



UNIVERSIDAD DE CHILE  
FACULTAD DE DERECHO  
DEPARTAMENTO DE DERECHO PÚBLICO

## **GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN DEL TERRITORIO ESPECIAL DE ISLA DE PASCUA**

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE LICENCIADO EN CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

DIEGO ANDRÉS MORAGA HERNÁNDEZ

Profesor guía:

Cristián Román Cordero

Santiago de Chile

2014

Dedicado a mi familia.

<b>RESUMEN.....</b>	<b>vii</b>
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>CAPÍTULO I: CONTEXTO HISTÓRICO.....</b>	<b>7</b>
1.1.- Breve Historia de Isla de Isla de Pascua.....	7
1.1.1.- Cosmovisión del pueblo Rapa Nui.....	10
1.1.1.1.- Lenguaje Rapa Nui.....	12
1.1.1.2.- Religiosidad del Pueblo Rapa Nui.....	15
1.1.1.3.- Relación del Pueblo Rapa Nui con la tierra.....	16
1.1.2.- Autoridades Tradicionales Rapa Nui.....	17
1.2.- Desarrollo histórico-jurídico de la relación entre la Isla de Pascua y el Estado de Chile.....	18
1.2.1.- Acuerdo de Voluntades de 1888.....	18
1.2.2.- Administración de Isla de Pascua por parte de la Compañía Explotadora.....	22
1.2.3.- Administración de Isla de Pascua por parte de la Armada.....	24
1.2.4.- Ley 16.441 (Ley Pascua) de 1966 en adelante.....	25
1.3.- Importancia de los Territorios Insulares.....	30
1.3.1.-Importancia Económica.....	30
1.3.2.-Importancia Geopolítica.....	31
1.4.- Situación de otros territorios insulares de nuestro país.....	32
1.4.1.- Archipiélago de Juan Fernández.....	32
1.4.1.1.- Breve Historia del Archipiélago Juan Fernández.....	32

1.4.1.2.- Régimen Jurídico Administrativo del Archipiélago de Juan Fernández.....	34
1.4.2.- Régimen Jurídico-administrativo de Isla Mocha.....	35
<b>CAPÍTULO II: MARCO NORMATIVO VIGENTE.....</b>	<b>38</b>
2.1.- Marco normativo vigente.....	38
2.2.- Principales falencias de la Normativa Vigente.....	43
2.2.1.- Excesiva burocracia y poca representatividad.....	43
2.2.2.- Carencia de Recursos Propios como Municipio.....	46
2.2.3.- Protección de la cultura Rapa Nui e identidad cultural.....	49
2.2.4.- El elevado costo de la vida en Isla de Pascua.....	53
2.3.- Conflictos recientes en Isla de Pascua.....	56
2.4.- ¿Se justifica un tratamiento diferenciado de Isla de Pascua?.....	62
<b>CAPÍTULO III: REFORMAS CONSTITUCIONALES.....</b>	<b>64</b>
3.1.- Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas.....	65
3.1.1.- Contextualización.....	65
3.1.2.- Propuestas del Informe de la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas.....	69
3.2.- Ley N°20.193: Creación del estatus de territorios especiales.....	72
3.2.1.- Creación de Comisiones por parte del Ejecutivo.....	72
3.2.2.- Objetivos específicos de la Ley N°20.193.....	73

3.2.3.- Discusión Parlamentaria.....	74
3.3.- Ley 20.573: Restricciones al asentamiento en los Territorios Insulares..	80
3.3.1.- Contexto en el que surge la Reforma Constitucional.....	81
3.3.2.- Objetivos específicos de la Ley N°20.573... ..	84
3.3.3.-Protección del Medioambiente: Impacto del Turismo en Isla de Pascua.....	86
3.3.4.- Discusión Parlamentaria: Conflicto con el Principio de Libertad Personal.....	92
3.3.5.- Aplicación del Convenio N°169 OIT y realización de consulta a la comunidad de Rapa Nui.....	102
<b>CAPÍTULO IV: EXPERIENCIAS A NIVEL INTERNACIONAL.....</b>	<b>105</b>
4.1.- El caso de Francia y sus territorios de Ultramar.....	106
4.1.1.- Reforma Constitucional Francesa.....	111
4.1.2.- Departamentos de Ultramar (DOM).....	112
4.1.3.-Colectividades de Ultramar (COM).....	113
4.2.- El caso de España: las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, y la Comunidad Autónoma de Islas Canarias.....	115
4.2.1.- Breve contextualización del régimen administrativo imperante en España.....	116
4.2.2.- Diferencias entre Comunidad Autónoma y Ciudad Autónoma.	120
4.2.3.- Situación de las Islas Canarias.....	130
4.2.3.1.- Contextualización.....	130

4.2.3.2.- Regulación de las Islas Canarias.....	130
4.3.- El caso de Ecuador y las Islas Galápagos.....	132
4.3.1.- Contextualización.....	133
4.3.2.- Regulación el Archipiélago de las Islas Galápagos.....	135
4.4.- El caso de Colombia y el Archipiélago de San Andrés, la Providencia y Santa Catalina.....	142
4.4.1.- Contextualización.....	143
4.4.2.- Regulación del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.....	144
<b>CAPÍTULO V: PROYECTO DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL QUE ESTABLECE EL ESTATUTO ESPECIAL DE GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN PARA EL TERRITORIO DE ISLA DE PASCUA.....</b>	<b>151</b>
5.1.- Gobierno Insular.....	152
5.2.- Funciones y atribuciones del Gobierno Insular.....	154
5.3.- Órganos del Gobierno Insular.....	158
5.3.1.- Gobernador Insular.....	161
5.3.2.- Consejo de Desarrollo Insular.....	161
5.3.2.1- Funcionamiento del Consejo de Desarrollo Insular...	163
5.4.- Consejo de Ancianos.....	164
5.4.1.- Reconocimiento e Importancia.....	164
5.4.2.- Funcionamiento.....	166

5.5.- Opiniones sobre el Proyecto de Ley Orgánica Constitucional que establece el Estatuto Especial de Gobierno y Administración para el Territorio de Isla de Pascua..... 167

**CONCLUSIONES..... 173**

**BIBLIOGRAFÍA..... 177**

## **RESUMEN**

Nuestro país presenta particularidades únicas en el mundo que representan un gran desafío para su eficiente administración. Su dimensión de país tricontinental, con más de 4000 kilómetros de extensión, que van desde el desierto más árido del mundo hasta el territorio antártico, que cuenta con territorios insulares a más de 2000 kilómetros de su costa, ricas y muy variadas culturas que vertebran su identidad como nación multicultural.

Dentro de este punto cobran especial relevancia los pueblos originarios y su inserción en un Chile que no siempre les ha brindado el espacio que merecen y, en el último tiempo, siguiendo una tendencia internacional, ha promovido e implementado las herramientas necesarias para una verdadera integración con la sociedad que no implique una renuncia a su cultura y tradiciones ancestrales, en el entendido que dichas culturas ancestrales son también parte del gran patrimonio cultural del que Chile es titular y el cual debe proteger.

En el presente trabajo se abordará el régimen administrativo que afecta al territorio insular de Isla de Pascua, zona que por mucho tiempo ha quedado relegada por parte del Estado, en gran parte debido a su aislamiento geográfico y que la reforma constitucional del año 2007, que introduce el artículo 126 bis a nuestra Constitución Política de la República<sup>1</sup>, pretendió remediar dando el primer paso y dejando establecido el marco normativo constitucional necesario para la posterior dictación de las Leyes Orgánicas Constitucionales que establecerán el Estatuto de Gobierno y Administración para los Territorios especiales de Isla de Pascua y el Archipiélago Juan Fernández. Con respecto a Isla de Pascua se envió un proyecto de ley que ingresó a nuestro Congreso por Mensaje Presidencial en Junio de 2008, encontrándose actualmente en el Primer Trámite Constitucional en nuestra Cámara de Diputados<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Además se incorporo el título "Disposiciones especiales", dentro del Capítulo XIV.

<sup>2</sup> Boletín 5940-06. Establece el Estatuto Especial de Gobierno y Administración para el Territorio de Isla de Pascua. [En línea] <[http://camara.cl/pley/pley\\_detalle.aspx?prmID=6325&prmBL=5940-06](http://camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=6325&prmBL=5940-06)> Consultado el 23 de diciembre de 2013.

Como consecuencia lógica del estudio del régimen administrativo de Isla de Pascua se torna necesario adentrarnos en la realidad de la cultura Rapa Nui y sus aspiraciones legítimas como pueblo de obtener una mayor autonomía pero enmarcadas dentro de la realidad de nuestro modelo de Estado unitario<sup>3</sup>, según lo señala el artículo 3º de la Constitución Política.

Es así que se comienza el estudio del tema con una breve historia de Isla de Pascua, que no tiene otro objetivo más que contextualizar la situación de los territorios insulares y conocer su cultura como pueblo indígena originario, para posteriormente entender la evolución histórico-jurídica que ha tenido la relación de los territorios insulares con el Estado de Chile y los distintos marcos normativos implementados a lo largo del tiempo; destacando la Ley N°16.441, comúnmente llamada “Ley Pascua”, del año 1966, que creó el Departamento de Isla de Pascua dependiente directamente del Ejecutivo a través del Ministerio del Interior.

La serie de reformas constitucionales recientes sobre la materia, no vienen sino a plasmar la constante petición de los habitantes de Isla de Pascua, quienes reclaman que el marco normativo vigente no se adecua a las necesidades del territorio insular, en la medida que en su diseño e implementación no se tomaron en cuenta las particularidades del territorio insular.

Reconociendo esta situación, desde el año 2001 bajo el gobierno del presidente Ricardo Lagos, se implementaron mesas de diálogo en que fueron invitados a participar miembros de la comunidad de Isla de Pascua, las autoridades locales y representantes del Ejecutivo. Es así que el Ministro del Interior de la época, Andrés Zaldívar, señaló en la Sala del Honorable Senado de la República, a propósito de la discusión de la reforma constitucional que creaba el artículo 126 bis, lo siguiente: “[...] este proyecto es fruto de un largo debate con los habitantes de Isla de Pascua y del

---

<sup>3</sup> “Se entiende por Estado unitario al Estado cuya soberanía, tanto interna como externa, es ejercida por un solo gobierno”. Diccionario de Administración Pública Chilena. Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo y Escuela de Ciencias Políticas y Administrativas. Universidad Central de Chile. Santiago. 1997. p. 113

Archipiélago de Juan Fernández, en el sentido de otorgar a estos territorios mayor autonomía en la gestión de sus gobiernos locales”<sup>4</sup>.

Estudiaremos el marco normativo vigente aplicable a la administración del territorio de Isla de Pascua y las principales falencias del mismo, a juicio de sus autoridades y de la población de la isla, que en definitiva justifican su modificación. Nos enfocaremos en especial en factores tales como: el económico, el abastecimiento de la isla, factores culturales como la protección y conservación de la cultura Rapa Nui y factores medioambientales.

Se realizará un análisis completo referente a legislación comparada, estudiando los modelos normativos a nivel internacional que sirvieron de inspiración para las reformas constitucionales implementadas en nuestro país, según consta en la historia fidedigna de las mismas (Leyes N°s 20.193 y 20.573).

Tales son los casos de España y sus ciudades autónomas, emplazadas en continente africano, de Ceuta y Melilla, y el caso de Francia y sus territorios de ultramar (*les collectivités d'outre-mer*, según dispone el artículo 72 de la Constitución Francesa) resabios del colonialismo francés y que han tenido éxito en su integración a la dinámica nacional a pesar de distar miles de kilómetros de París. A nivel Latinoamericano nos centraremos en el caso de Ecuador y el Archipiélago de las Islas Galápagos y en el caso de Colombia y el Archipiélago de San Andrés, la Providencia y Santa Catalina; ambos de especial interés según nuestro objeto de estudio en la medida que dichas normas fueron estudiadas e inspiraron la Ley de Reforma Constitucional N°20.573, del año 2012.

Finalizaremos el presente trabajo con el estudio en profundidad del Proyecto de Ley que establece la Ley Orgánica Constitucional sobre el Estatuto Especial de Gobierno y Administración para el Territorio de Isla de Pascua que se encuentra en su primer

---

<sup>4</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.193. Ley de reforma constitucional que establece los territorios especiales de Isla de Pascua y Archipiélago Juan Fernández. p. 18. [En línea] <[http://www.leychile.cl/Consulta/portada\\_hl?tipo\\_norma=XX1&nro\\_ley=20193&anio=2013](http://www.leychile.cl/Consulta/portada_hl?tipo_norma=XX1&nro_ley=20193&anio=2013)> Consultado el 18 de diciembre de 2013.

trámite constitucional en la Cámara de Diputados. Este texto es único en Chile y si bien todavía no es ley de la República el estudio del proyecto de ley nos permitirá conocer los principios que informarán la nueva institucionalidad insular que se pretende implementar en nuestro país.

## INTRODUCCIÓN

Una frase comúnmente atribuida al insigne filósofo griego Aristóteles, dispone que “no hay mayor injusticia que tratar como iguales a los que son distintos”.

Nuestro país desde hace algunas décadas ha comenzado a experimentar una serie de demandas que tienen como nexo común, muchas de ellas, una crítica a nuestro sistema administrativo altamente centralizado en la toma de decisiones. Estas demandas vienen principalmente desde las regiones de nuestro país que se sienten en cierta forma relegadas a un segundo plano en las decisiones que les atañen directamente en la medida que la última palabra siempre la tiene el poder central ubicado en Santiago.

Dentro de esta serie de demandas existe una en particular que históricamente fue ignorada por parte del Estado chileno, esta es la demanda del territorio de Isla de Pascua. Tal vez esto se deba principalmente a que la población de la Isla de Pascua es proporcionalmente pequeña en comparación con el resto del país (aproximadamente, 5000 habitantes), o bien a su lejanía con el resto del territorio continental; pero lo cierto es que históricamente nuestro país ha mostrado una escasa preocupación por dicho territorio y por los habitantes que residen en él.

Es así que desde el retorno a la Democracia se ha tratado de avanzar en el tema de la integración de todos los territorios nacionales de manera armónica pero siempre respetando el modelo de Estado Unitario que Chile ha tenido desde sus orígenes como República independiente, así por lo demás lo señaló enfáticamente el Presidente de la República don Patricio Aylwin Azócar en su discurso presidencial del 21 de Mayo del año 1991 al señalar lo siguiente:

“Entiéndase bien: soy decidido partidario de un proceso de descentralización regional, pero pienso que debe hacerse sobre bases realistas sin afectar al carácter unitario del Estado chileno. En naciones más desarrolladas que la nuestra, los procesos de regionalización han tomado decenios; nosotros no podemos hacerlo de la noche a la mañana. Si no queremos

exponernos a fracasos lamentables, debemos avanzar por etapas y construir sobre la base de experiencia”<sup>5</sup>.

Desde el retorno a la democracia la descentralización administrativa de nuestro país se ha tornado un tema de Estado que trasciende a los gobiernos y que ha marcado los programas políticos de todos nuestros presidentes recientes, es así que éste tema también fue mencionado en el discurso presidencial de 21 de Mayo del año 1996, bajo el gobierno de Eduardo Frei Ruiz-Tagle quien señaló lo siguiente:

“Nuestro compromiso con la equidad sería incompleto si no promoviéramos un mayor equilibrio en la igualdad de oportunidades a lo largo de nuestro territorio. Una de las grandes transformaciones en marcha ha sido revertir el poderoso centralismo que caracteriza a nuestro país. [...] En 1989, la Región Metropolitana concentraba el 57 por ciento de la inversión extranjera de nuestro país; hoy son las regiones a lo largo del país las que reciben el 80 por ciento de esta inversión. Y eso se nota. Debemos destacar que el 20 por ciento de las inversiones mineras del mundo se realiza en Chile, con un impacto notable en el desarrollo de la Primera, Segunda, Tercera y Undécima Regiones”<sup>6</sup>.

En este contexto, a contar del año 2001, bajo el gobierno del Presidente Ricardo Lagos Escobar, se constituyeron diversas mesas de diálogo entre representantes del Poder Ejecutivo, autoridades locales y los habitantes de Isla de Pascua, con la finalidad de trazar una ruta que permitiera aunar criterios y reconocer las posturas e ideas de cada uno de los sectores para desde esa base llegar a proponer soluciones a los problemas planteados. Todo esto enmarcado dentro del trabajo de la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Originarios, que agrupó a los dirigentes de todos los pueblos originarios de nuestro país junto con especialistas y dirigidos por el ex Presidente Patricio Aylwin Azócar, siendo un hito histórico en nuestro país ya que era la primera vez que el Estado de Chile dialogaba con todos los pueblos originarios

---

<sup>5</sup> DISCURSO PRESIDENCIAL. Sesión del Congreso Pleno del 21 de Mayo de 1991. Valparaíso. 1991. p. 12. [En Línea] < [http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes\\_presidenciales](http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes_presidenciales)> Consultado el 4 de octubre de 2013.

<sup>6</sup> DISCURSO PRESIDENCIAL. Sesión del Congreso Pleno del 21 de Mayo de 1996. Valparaíso. 1996. p. 42. [En Línea] < [http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes\\_presidenciales](http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes_presidenciales)> Consultado el 26 de abril de 2014.

para de esta forma sacar conclusiones comunes, analizar la historia de estos pueblos y definir los mecanismos necesarios que debía implementar el Estado de Chile para una efectiva integración de los mismos en el Chile actual de manera de no repetir los errores del pasado.

En estas sesiones se plasmaron ideas diversas, en un ambiente de diálogo respetuoso y honesto; y finalmente se llegó a una conclusión particular para el caso de Isla de Pascua, la cual no era otra sino que determinar primeramente que las particularidades de Isla de Pascua hacían necesario que la misma fuera exceptuada del régimen administrativo imperante en el resto del país, por lo que pasó a adquirir la calidad de “territorio especial”, concepto particularmente ambiguo y cuyo alcance conceptual debe ser precisado por su respectiva Ley Orgánica Constitucional que se encuentra tramitándose actualmente en nuestro Congreso Nacional.

Es así que mediante la Ley de Reforma Constitucional N° 20.193, del año 2007, se introduce a nuestra Constitución Política de la República, en el Capítulo XIV el párrafo “Disposiciones especiales” y, dentro del mismo, el artículo 126 bis, el cual dispone que *“Son territorios especiales los correspondientes a Isla de Pascua y al Archipiélago de Juan Fernández. El Gobierno y Administración de estos territorios se regirá por los estatutos especiales que establezcan las leyes orgánicas constitucionales respectivas”*.

De esta manera se fijó el marco constitucional que permite dar lugar a la implementación progresiva de una nueva normativa que rija a Isla de Pascua y sea capaz de tomar en cuenta sus particularidades especiales, no sólo geográficas sino que sociales y culturales, en el entendido que la isla alberga a la etnia Rapa Nui, cultura polinésica única en el mundo que cuenta con una gran riqueza cultural, reconocida a nivel mundial, tanto es así que la Unesco declaró a la isla Patrimonio de la Humanidad, entre otras múltiples razones por su riqueza arqueológica. Lo anterior representa un gran desafío para nuestro país si tomamos en cuenta el alto grado de centralismo en la toma de decisiones que existe en la actualidad.

Posteriormente, el año 2012, se realizó otra reforma constitucional concerniente a Isla de Pascua que buscaba dar solución a otro de los grandes problemas de la isla, el cual es el abundante flujo de turistas -tanto nacionales como extranjeros- que llegan y se

asientan en la isla, lo que ha provocado una preocupante situación de sobrepoblamiento.

Es así que mediante la dictación de la Ley de Reforma Constitucional N° 20.573 del año 2012, se pretendió solucionar este problema y se agregó un inciso 2° al artículo 126 bis que dispone lo siguiente: *“Los derechos a residir, permanecer y trasladarse hacia y desde cualquier lugar de la República, garantizados en el numeral 7° del artículo 19, se ejercerán en dichos territorios en la forma que determinen las leyes especiales que regulen su ejercicio, las que deberán ser de quórum calificado”*.

A modo de síntesis, tenemos que se han verificado dos reformas constitucionales que abordan la situación de los territorios insulares de nuestro país, con especial referencia al territorio de Isla de Pascua.

Teniendo en consideración que todavía no se han dictado las respectivas Leyes Orgánicas Constitucionales que establecerán el Estatuto de Administración y Gobierno de Isla de Pascua, según lo dispone el inciso 1° del artículo 126 bis; o que regularán el ejercicio del derecho a residir y permanecer en Isla de Pascua, según lo dispone el inciso 2° del citado artículo.

El objeto del presente trabajo busca dar respuesta a una serie de interrogantes que nos surgen a la luz de las reformas anteriormente explicadas y en consideración de los marcos normativos que se dictarán en un futuro próximo, dichas interrogantes se pueden expresar de la siguiente manera:

- ¿Se justifica la creación de un régimen especial que regule el Gobierno y Administración de los territorios insulares, que los exceptúe del régimen aplicable al resto del país?
- ¿Qué elementos deben ser incorporados por la Ley Orgánica Constitucional que regulen el Gobierno y Administración de Isla de Pascua que se encuentra en actual tramitación en nuestro Congreso Nacional?
- ¿Es posible compatibilizar mayores grados de autogobierno incorporando instituciones propias de la cultura Rapa Nui dentro del marco de un Estado Unitario?

Para dar respuesta a los problemas planteados, en el comienzo de nuestro estudio, analizaremos la historia de Isla de Pascua y desarrollaremos la evolución que ha tenido su relación con el Estado chileno, estudio que nos parece especialmente relevante en la medida que una correcta comprensión del pasado nos permitirá tomar las mejores decisiones para el futuro y no repetir errores ya cometidos. En atención a ello, analizaremos en especial, la historia y desarrollo de la Ley N°16.441 del año 1966, conocida comúnmente como Ley Pascua, debido a la importancia que tuvo para la situación jurídica de la isla.

Abordaremos también el marco normativo vigente en la actualidad en Isla de Pascua, y las principales críticas señaladas por los habitantes que harían necesario el cambio del mismo, como es la interacción entre los habitantes de Isla de Pascua y las autoridades pertinentes.

A continuación estudiaremos y analizaremos la Historia de las leyes de reforma constitucional N°s 20.193 (2007) y 20.573 (2012); siendo de especial interés toda la discusión parlamentaria que se dio en su tramitación legislativa. Es relevante tener en consideración que el debate parlamentario fue más intenso en la tramitación de la Ley de Reforma Constitucional N°20.573, en la medida que, en la práctica, dicha reforma conlleva el limitar la libertad de desplazamiento por el territorio de la República, ya que en Isla de Pascua estarán sujetos a una reglamentación especial.

Junto a la discusión parlamentaria se deben añadir los aportes de la ciudadanía debido a que, en cumplimiento del Convenio N°169 de la OIT, la citada Ley de Reforma Constitucional, tuvo que pasar necesariamente por el trámite de la consulta a los habitantes de Isla de Pascua.

Se hace necesario comparar y analizar la experiencia extranjera de países que han servido de modelo para la dictación de la reforma constitucional, tales como España y Francia, según se señala de manera explícita en la propia Historia fidedigna de dichas Reformas Constitucionales. Este estudio comparado nos permitirá sacar conclusiones acerca de los elementos necesarios a tomar en cuenta, como ha resultado dicho sistema a estos países y los problemas que les han surgido; de tal forma de sacar propuestas aplicables a nuestro país. Dentro de este capítulo también abordaremos la

normativa implementada por Ecuador y Colombia, para resguardar el entorno natural de las islas Galápagos y las Islas San Andrés y Providencia, respectivamente. Estos países latinoamericanos fueron pioneros en establecer una normativa que limitara y regulara el desplazamiento hacia estas islas, en la medida que un turismo desenfrenado y muy masivo, en el mediano y largo plazo, dañaría de manera permanente el entorno natural de estos territorios que se caracterizan por tener un ecosistema sumamente sensible a la intervención humana. En este sentido, el compatibilizar el turismo con el respeto del entorno natural y, en el caso de Isla de Pascua, además el patrimonio arqueológico; constituye un gran desafío para nuestro país que nos permitan desarrollar un turismo sustentable.

Finalmente se concluirá el presente trabajo realizando un exhaustivo estudio acerca del proyecto de Ley Orgánica Constitucional que establece el Estatuto Especial de Gobierno y Administración para el Territorio de Isla de Pascua enviado a nuestro Congreso Nacional por parte del Ejecutivo el 2 de Julio de 2008. Dicho proyecto de ley viene a materializar lo dispuesto en el artículo 126 bis y si bien es todavía un proyecto, resulta interesante su estudio en la medida que es el único texto con el cual se cuenta actualmente.

## **CAPÍTULO I: CONTEXTO HISTÓRICO.**

La Isla de Pascua o Rapa Nui está distante aproximadamente a 3.750 kilómetros de la costa chilena y cuenta con una población flotante de 4000 personas, aproximadamente. Estos factores, sin lugar a dudas, son la principal dificultad con la que se enfrenta cualquier política que se desee implementar por parte del Estado para su gobierno y administración. A lo anterior se añade que la isla alberga a una cultura milenaria, única en el mundo, la cultura Rapa Nui que por mucho tiempo estuvo completamente aislada del resto de la humanidad.

En este capítulo esbozaremos la historia de Isla de Pascua desde su descubrimiento, con especial énfasis en el desarrollo de la relación entre la isla y el Estado de Chile, desde su anexión en el año 1888, y como esta relación fue variando a lo largo del Siglo XX, hasta la dictación de la Ley Pascua (Ley N°16.441) el año 1966.

### **1.1.- Breve Historia de Isla de Pascua.**

Isla de Pascua se encuentra ubicada en medio del Océano Pacífico dentro de la Polinesia, y presenta la característica de ser una de las islas habitadas más aisladas del planeta. Por siglos se desarrolló una civilización en paralelo al resto del mundo, única en la historia de la Humanidad, en una superficie que no supera los 166 km<sup>2</sup>.

Por esta situación geográfica única, la historia de Rapa Nui, para una correcta comprensión de la misma, debe entenderse según dos momentos trascendentales para la isla: antes y después de su descubrimiento por la civilización occidental.

La historia con que se cuenta antes de su descubrimiento, es una historia recopilada por un esfuerzo principalmente de científicos europeos y chilenos de todas las ramas del conocimiento: historiadores, antropólogos, arqueólogos, sociólogos, etc., los que buscan desentrañar la sociedad y forma de vida de una civilización que se retroalimentaba así misma y que configuró una sociedad sin la influencia de ningún otro grupo humano, siendo capaces de desarrollar un sistema jerárquico, religioso y cultural sumamente único y complejo que hasta nuestros días genera a la comunidad

científica una serie de interrogantes que no han podido encontrar una adecuada respuesta.

Respecto del descubrimiento de la isla, en la actualidad no se tiene una certeza cierta de lo ocurrido. Si bien existe consenso en señalar como su primer descubridor occidental al navegante holandés Jacob Roggeween<sup>7</sup>, el día 5 de abril de 1722, fecha que coincidía con la festividad religiosa de la Pascua, por lo cual sirvió para denominar a la isla recién descubierta como la Isla de Pascua.

Roggeween se encontraba cumpliendo funciones para la Compañía de las Indias Orientales y bajo el alero del Reino de Holanda, luego de una breve visita a la isla y tras un incidente con los nativos retornó a su patria y el reino de Holanda jamás reclamó el territorio para sus dominios, quedando la Isla en el olvido.

Posteriormente, casi cincuenta años después, la isla es redescubierta, esta vez por un navegante español, Felipe González Haedo. Su estadía fue más prolongada y durante la misma se confeccionaron mapas y se retrataron las enormes esculturas que encontraron e impresionaron a los tripulantes españoles que no comprendían el motivo de las mismas, apuntando que todas se encontraban mirando hacia el mar. Como era costumbre de la época, cumpliendo con su labor evangelizadora antes de irse “levantaron cruces en tres cerritos del promontorio oriental del Poike y en medio de cantos religiosos se bendijo la isla y se suscribió con los nativos un acta de adopción”<sup>8</sup>.

En 1786 arriba a Isla de Pascua el marino francés Jean-François de la Pérouse, quien luego de entrar en contacto con los habitantes y recorrer la isla, realizó el primer censo

---

<sup>7</sup> Pero sobre este punto no existe pleno consenso ya que como lo señala Ramón Campbell “Es preciso reconocer que el mismo Roggeween buscaba una isla que los navegantes de la época llamaban la Tierra de Davis, avistada por el filibustero inglés Edward Davis en 1687 entre los grados 30-40 de latitud sur. Al divisarla desde la cubierta de su barco, el *Bachelor's Delight* (delicia de los solteros), viniendo de las islas Galápagos, le pareció un gran conjunto de islas o un verdadero continente, tal vez la *Terra Australis Incognita* presentida y buscada en medio del Pacífico. No se comprende por qué Davis no la abordó, pero es indudable que la tierra descubierta por Roggeween treinta y cinco años después es la misma misteriosa Tierra de Davis”. CAMPBELL, Ramón. Mito y realidad de Rapa Nui: La Cultura de la Isla de Pascua. Andrés Bello. Santiago. 1987. p. 16.

<sup>8</sup>CAMPBELL, Ramón. Ob. Cit. p. 18

de la isla, del que se tenga registro. Estimó la cantidad de habitantes de la misma en no más de 2000 personas.

A partir de esta fecha las visitas a la isla se comienzan a intensificar sin existir un registro detallado de las mismas. Es así que los nativos se comienzan a habituar a estas visitas de marinos de diversas nacionalidades que utilizaban la isla como parada de reabastecimiento.

Durante el Siglo XIX la isla sufrió ante las constantes visitas de embarcaciones provenientes del Perú, en busca de mano de obra esclava para que desempeñara funciones en las distintas faenas en que escaseaba la misma, siendo asignados mayoritariamente a las empresas guaneras emplazadas en el puerto de El Callao<sup>9</sup>.

Esta situación mermó considerablemente la población de la isla y produjo un cambio de carácter por parte de los nativos los que se tornaron mucho más violentos con los visitantes desconfiando de sus intenciones. Como si esto no fuera suficiente, producto del continuo contacto con embarcaciones foráneas, sobrevino en la isla una serie de enfermedades virales no reconocidas por los sistemas inmunológicos de los nativos, los que no estaban preparados y no contaban con los medios necesarios para hacer frente a estas enfermedades. Es así como epidemias de viruela y tuberculosis disminuyeron a niveles críticos la población de la Isla de Pascua, algunos señalan que no sobrepasaban entonces un par de centenas. Fue gracias a misiones religiosas venidas del continente americano, que contaban con médicos y medicinas, que esta situación tan dramática pudo ser revertida en parte. A su vez se comenzó a hacer presión por dichas entidades religiosas para erradicar las prácticas esclavistas llevadas a cabo por los mercaderes. Los misioneros más destacados, y los que en cierta forma establecieron el contacto entre Isla de Pascua y la joven República de Chile, fueron los

---

<sup>9</sup> “La tradición guarda vivo el recuerdo de tales depredaciones. Un capitán de apellido Aguirre, al mando de una regular flota de barcos, se internó en el Pacífico en busca de trabajadores ‘voluntarios’ para las duras faenas de recolectar guano. Se calcula que Rapa nui en aquellos años tenía una población bastante numerosa. Los censos efectuados por diversos visitantes son muy dispares, por la razón de que los isleños, y sobre todo las mujeres, se escondían en cavernas a la llegada de cualquier barco, pero, sin embargo, el número de habitantes debió sobrepasar fácilmente los tres o cuatro millares, ya que se asevera que, en las sucesivas redadas, los piratas capturaron no menos de mil quinientos pascuenses”. CAMPBELL, Ramón. Ob. Cit. p. 29

religiosos de la Congregación de los Sagrados Corazones que ya en el año 1863 se embarcan con la misión de evangelizar Isla de Pascua.

La historia del pueblo Rapa Nui antes de sus primeros contactos con la sociedad occidental ya es labor de los antropólogos. La teoría más aceptada acerca del poblamiento de la Isla de Pascua, señala que fue descubierta y poblada por los polinesios, pueblo aventurero que con sus pequeñas embarcaciones se adentraron en el Océano Pacífico migrando de isla en isla y de esta manera poblaron gran parte de las miles de islas (medianas y pequeñas), que se encuentran en el pacífico. Al respecto se señala:

“Según antecedentes lingüísticos, arqueológicos y etnográficos, el origen de sus habitantes, estimado como el más posible, sería las islas Marquesas, ubicadas al noreste de Isla de Pascua. No se descartan otras migraciones, ya sea desde las costas sudamericanas o algún otro punto del Pacífico, sin embargo, no existen suficientes fundamentos científicos que respalden tales posturas. En todo caso, constituirían grupos pequeños que con sus aportes culturales se habrían fundido gradualmente en la cultura isleña receptora”<sup>10</sup>.

Recordemos que todos los pueblos de la polinesia responden a una cultura con rasgos similares y étnicamente presentan similitudes. Investigaciones recientes demuestran que sus orígenes corresponderían a un tronco racial euroasiático.

### **1.1.1.- Cosmovisión del Pueblo Rapa Nui.**

Según la creencia de los habitantes de Isla de Pascua, transmitida de forma oral desde antaño, la isla fue descubierta por un rey con características casi divinas, un ser legendario, llamado ‘Hotu Matua’, quien habría poblado la isla junto a su séquito, provenientes todos desde islas situadas en el poniente de la Isla de Pascua, a las cuales la tradición oral da el nombre de Hiva<sup>11</sup>. Esta migración se justifica por el

---

<sup>10</sup> ROCHNA, Susana. La Propiedad de la Tierra en Isla de Pascua. CONADI. Santiago. 1996. p. 16

<sup>11</sup> CAMPBELL, Ramón. Op. Cit. p. 27

hundimiento de Hiva y la visión en sueños que tuvo el rey Hotu Matua, acerca de una especie de tierra prometida en el mar, a la cual llegarían siguiendo las corrientes del océano pacífico.

Se data la llegada de Hotu Matua a la isla en el siglo III d.c., y se ha dado cierto asidero científico a la tradición oral, aunque hasta nuestros días no existen pruebas científicas concluyentes que demuestren la existencia de dicho personaje legendario.

Si bien la isla tiene una cultura polinésica, su completo aislamiento por más de 1500 años la llevo a desarrollar una cultura única, donde destaca sus intrincadas ceremonias religiosas y su estructura social altamente jerarquizada en clanes que se dividían territorialmente la isla, en la que todos reclamaban el título de descendientes directos del rey Hotu Matua y, por tanto, una mayor jerarquía respecto de los demás clanes.

La tradición señala al respecto que el rey Hotu Matua organizó la isla, distribuyendo con esta finalidad la tierra entre sus descendientes, creando de esta forma los diez clanes o *mata* presentes en Isla de Pascua. Cada clan *mata* tiene asignado un terreno delimitado que recibe el nombre de *kainga*. Aunque cada *kainga* tenía su propio jefe al cual todo el clan debía obediencia, este jefe estaba subordinado al *ariki*, el que era el líder supremo en la isla que ejercía un poder dual, tanto político como religioso.

La división de la isla en clanes o tribus pervive hasta nuestros días, aunque ya no existen enfrentamientos violentos entre los distintos clanes, como sí existieron a lo largo de la historia de la isla.

Pero, sin lugar a dudas, la característica que hasta el día de hoy intriga a los científicos de todo el mundo es la construcción de enormes esculturas talladas directamente desde la roca volcánica y conocidas comúnmente como *moais*, que tienen una altura que fluctúa entre 4 a 20 metros de altura. También destacan los altares ceremoniales que junto con los moais, otorgaban a cada tribu un poder sobrenatural que les aseguraba bonanza y la pasividad del mar. Es así que, a lo largo de todo el territorio de

la isla se encuentran actualmente repartidos más de 900 moais<sup>12</sup>, construidos o que quedaron en proceso de construcción en las canteras de los volcanes.

#### **1.1.1.1.- Lenguaje Rapa Nui.**

Parte importante de la cosmovisión del pueblo Rapa Nui y elemento central que estructura la identidad como pueblo polinésico, es su lengua. Si bien el lenguaje Rapa Nui presenta similitudes fonéticas con el resto de los idiomas de la polinesia, es un lenguaje autóctono de la isla y que se ha transmitido de forma oral al interior de las familias que habitan Isla de Pascua, sin ningún tipo de estímulo por parte del Estado chileno a diferencia del caso de Háiwai, en que el idioma hawaiano se le otorgó el carácter de cooficial con el inglés<sup>13</sup> siendo reconocido y teóricamente de uso común por parte de la administración del Estado. Peor aún, el idioma Rapa Nui, sufrió la discriminación por parte de las políticas educacionales chilenas en la medida que hasta la década del 90' estaba terminantemente prohibido su uso en las escuelas de la isla. Se tiñó sobre el idioma Rapa Nui un claro prejuicio y los esfuerzos educacionales implementados por el Estado se centraron en su absoluta extirpación y reemplazo por el castellano, lenguaje de uso dominante. Esta lamentable situación es relatada por parte de representantes de Isla de Pascua con ocasión de las comisiones organizadas por el Senado en el marco de la tramitación de la Ley Indígena, al respecto se señaló:

“Aquí se ha mencionado el problema que en cuanto al idioma han sufrido los mapuches. En Isla de Pascua la injusticia ha sido tan grande que durante el régimen pasado se impedía a los niños pascuenses hablar el idioma Rapa Nui, lo que es, realmente, una gran vergüenza. En este Gobierno se ha hecho una gran concesión y se estudia solamente hasta sexto básico,

---

<sup>12</sup> Tanto los moais como los altares ceremoniales (Ahu), se encuentran protegidos por la Ley de Monumentos nacionales (Ley N°17.288), la que contempla sanciones que van desde multas y otras penas en proporción al daño producido al monumento nacional.

<sup>13</sup> A pesar de su estatus de cooficialidad con el inglés, la lengua nativa al entrar en contacto con el inglés ha reducido progresivamente su número de hablantes. Se cree que actualmente el número de hablantes de hawaiano no supera las 3000 personas y corre grave peligro de desaparecer en dos o tres generaciones. NETTLE, Daniel. Vanishing Voices: The extinction of the world's languages. Oxford University Press. Estados Unidos. 2000. p. 182

produciéndose una brecha muy importante entre las generaciones, que es preciso despejar”<sup>14</sup>.

Pero, lamentablemente, y siguiendo un fenómeno mundial ampliamente estudiado por lingüistas, el lenguaje Rapa Nui al entrar en contacto con el idioma castellano, un idioma global con más de 400 millones de hablantes en el mundo, se ha visto notablemente debilitado<sup>15</sup>, así lo deja plasmado el estudio diagnóstico cultural del pueblo Rapa Nui realizado por el Consejo de la Cultura y las Artes en el que se señala que: “Según reflejan los resultados del análisis en terreno; el elemento más vulnerable y urgente de trabajar es la lengua; por considerarse el más expuesto a la influencia externa”<sup>16</sup>.

En este estudio diagnóstico elaborado por el Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, destaca como los principales elementos que afectan a la transmisión del lenguaje Rapa Nui desde las generaciones mayores a las jóvenes, los siguientes factores: a) la presencia de medios de comunicación externos, que transmiten sus programas íntegramente en castellano; b) el modelo educativo imperante en la isla, el cual no es inclusivo de las formas educativas propias de la cultura isleña; c) el turismo; d) la poca participación de la familia en la transmisión de la lengua a las nuevas generaciones, en la medida que se considera que el idioma pascuense tiene un ámbito de aplicación local (sólo en la isla), privilegiando el uso del castellano.

Legítimamente nos podríamos preguntar: ¿Existe un deber por parte del Estado de Chile de resguardar el idioma Rapa Nui?

Con posterioridad a la dictación de la Ley Indígena (Ley N°19.253), promulgada en 1993, la respuesta es afirmativa. Dicho cuerpo normativo establece una protección del

---

<sup>14</sup> BIBLIOTECA CONGRESO NACIONAL. Historia de Ley N°19.253. Pág. 424

<sup>15</sup> “Sabemos que en Isla de Pascua desde hace bastante tiempo hay profesores especialistas en lingüística que están estudiando el problema y que nos han aseverado que existe el terrible peligro de que el idioma Rapa Nui pueda desaparecer. Y lo que nos llena de más dolor y frustración es que en otras universidades del mundo se sabe mucho más de la cultura Rapa Nui que lo que nosotros conocemos”. Discusión en Sala del Senado. BIBLIOTECA CONGRESO NACIONAL. Historia de Ley N°19.253. p. 424

<sup>16</sup> CONSEJO NACIONAL DE LA CULTURA Y LAS ARTES. Estudio diagnóstico del desarrollo cultural del pueblo Rapa Nui. CNCA. Santiago. 2012. p. 22. [En línea] <<http://www.cultura.gob.cl/wp-content/uploads/2013/01/INFORME-FINAL-ESTUDIO-DIAGNOSTICO-PUEBLO-RAPANUI.pdf>> Consultado el 5 de Enero de 2014.

patrimonio cultural de los pueblos indígenas, abarcando incluso el patrimonio intangible de los mismos dentro del cual se encuentra en un estatus especial el lenguaje<sup>17</sup>.

Esta protección no tiene un tratamiento sistemático dentro de la citada ley, pero es posible apreciarlo en los artículos 1 inciso 3° el cual señala:

“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, sus 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”.

También es posible citar artículo 7 inciso 2° que es más enfático y claro en sus términos en la medida que señala al respecto:

“El Estado tiene el deber de promover las culturas indígenas, las que forman parte del patrimonio de la Nación chilena”.

El artículo 28, a su vez, dispone en referencia al lenguaje un listado de actitudes que debe realizar el Estado:

“Artículo 28: El reconocimiento, respeto y protección de las culturas e idiomas indígenas contemplará:

a) El uso y conservación de los idiomas indígenas, junto al español en las áreas de alta densidad indígena;

b) El establecimiento en el sistema educativo nacional de una unidad programática que posibilite a los educandos acceder a un conocimiento adecuado de las culturas e idiomas indígenas y que los capacite para valorarlas positivamente;

[...]

d) La promoción y el establecimiento de cátedras de historia, cultura e idiomas indígenas en la enseñanza superior”

---

<sup>17</sup> GONZÁLEZ, Paola. Protección Jurídica del patrimonio cultural: Logros y encrucijadas del patrimonio antropológico chileno. Revista Chungará. Universidad de Tarapacá. Arica. 2004. p. 36

En vista de lo anterior, consideramos que el Estado de Chile se encuentra al debe en su responsabilidad de promover y proteger los idiomas indígenas y, en concreto, el idioma Rapa Nui. Generación tras generación, se va perdiendo el idioma, se prefiere el castellano en desmedro del idioma autóctono de la isla, todo ésto pese al loable esfuerzo del Consejo de Ancianos que, día a día lucha, por la mantención de las culturas, tradiciones y la lengua de Rapa Nui.

#### **1.1.1.2.- Religiosidad del Pueblo Rapa Nui.**

En el aspecto religioso la cultura Rapa Nui es politeísta, pero destaca en la misma una divinidad de tiempos arcaicos, denominada *Makemake*, como dios supremo y creador del mundo. Se le atribuye la función de regular el flujo de energías y administrar el mana o poder divino. Es así que Makemake otorga el mana a los arikis para que estos gobiernen al pueblo.

En concordancia con lo anterior, destaca una festividad religiosa del pueblo Rapa Nui que se mantiene hasta nuestros días, la celebración del *Tangata Manu* (hombre pájaro). Esta festividad se celebraba anualmente y consistía en un rito sumamente normado en el que participaban los hombres más fuertes de cada clan, se celebraba usualmente los primeros días de la primavera cuando el sacerdote daba la señal según la observación de las estrellas. Dicha prueba estaba estructurada en una serie de competencias físicas en las que los postulantes a Tangata Manu debían deslizarse por el volcán *Rano Kau* y desde ahí lanzarse por un acantilado para nadar en dirección a un pequeño islote, *Motu Nui*, donde anidaba un ave y a la que el postulante debía apoderarse de uno de sus huevos y llevarlo ante el ariki. El postulante que lograba realizar dicha hazaña era nombrado Tangata Manu por el lapso de un año, hasta la próxima celebración, y adquiría una serie de prerrogativas y privilegios<sup>18</sup>.

#### **1.1.1.3.- Relación del pueblo Rapa Nui con la tierra.**

---

<sup>18</sup> COMISIÓN VERDAD HISTÓRICA Y NUEVO TRATO. Informe del Consejo de Ancianos de Rapa Nui. Santiago. 2003. p. 492

Un análisis acerca de la cosmovisión de los habitantes originarios de Isla de Pascua no estaría completo sin la mención a la relación existente entre el pueblo Rapa Nui y su tierra. El pueblo pascuense, al igual que muchos pueblos indígenas en Chile, contemplan una propiedad comunitaria de la tierra siendo absolutamente desconocida para ellos, hasta antes de la llegada de la cultura occidental a la isla, el dominio privado de la tierra<sup>19</sup>.

En palabras del ex-alcalde de Isla de Pascua Alberto Hotus, pronunciadas ante la comisión especial de asuntos indígenas organizada con ocasión de la dictación de la Ley Indígena (Ley N°19.253), señaló lo siguiente:

“[...] el pueblo Rapa Nui tiene su propia cosmovisión de la tierra, en el sentido que ella constituye el útero y la placenta, es decir, la madre. De ahí, agregó, que para los pascuenses resulta imposible tener un título de dominio sobre ella. En este punto, precisó que en la cultura pascuense, no se concibe que se enajene la tierra, ya que ella es del pueblo Rapa Nui. De esta forma cuando el pascuense muere, vuelve a la tierra que es su madre”<sup>20</sup>.

Esta opinión es concordante con la de muchas otras etnias originarias en Chile, lo cual ha provocado un sin número de problemas a propósito de la tenencia de las tierras que se consideran en disputa con el Estado chileno. El más conocido es por cierto el conflicto mapuche, pero el pueblo Rapa Nui también ha reclamado la devolución de sus tierras por parte del Estado chileno ya que gran parte del territorio de la Isla de Pascua se encuentra inscrito a nombre del Fisco.

La Ley Indígena del año 1993 (Ley N°19.253), vino a reconocer –en parte- la importancia que tiene para los pascuenses su tierra como elemento integrante de su cultura, y estableció una serie de limitaciones a la venta y adquisición de la misma.

“Según la Ley Indígena de 1993 (con su respectiva modificación en 1998), la tierra de la isla solo puede ser

---

<sup>19</sup> “[...] uno de los componentes más importantes para los pueblos indígenas: el territorio; base fundamental del desarrollo de la cultura, que otorga identidad y permite proyectar su autodesarrollo étnico”. ROCHNA, Susana. Op. cit. Santiago. 1996. p. 5

<sup>20</sup> BIBLIOTECA CONGRESO NACIONAL. Historia de Ley N°19.253. p. 295

adquirida por indígenas pertenecientes a la etnia Rapa Nui. Sin embargo, el Estado continúa en posesión de una gran parte de la isla (más del 80% de la superficie está inscrita como terreno fiscal) y hasta el momento no se ha reconocido la propiedad de la tierra entendida como kainga, el territorio tribal. Las tierras fiscales abarcan los sectores de Vaitea, Poike, el sector oriental y el Parque Nacional Isla de Pascua (40% de la superficie), administrado por la CONAF. Alrededor de un 15% de la isla se encuentra actualmente en uso o bajo tenencia por parte de la etnia Rapa Nui, situación originada principalmente en títulos provisorios otorgados por la Armada de Chile durante su administración (1917-1965) y en actas de radicación del Ministerio de Bienes Nacionales a partir de 1966<sup>21</sup>.

### **1.1.2.- Autoridades tradicionales de Rapa Nui.**

Tradicionalmente, la autoridad máxima dentro de la cultura Rapa Nui era el *Ariki*, comúnmente llamados Ariki Henua (literalmente reyes de la tierra)<sup>22</sup>. Como señalamos el primer Ariki fue Hotu Matua, y los posteriores Ariki se entienden descendientes del mismo. En un sentido amplio de la palabra, los ariki tenían un rango que puede ser homologado al de la nobleza tradicional europea, constituyéndose según su grado de parentesco con el ariki de turno (esposa, hijos, etc). Pero la autoridad de los arikis muchas veces fue cuestionada por los distintos clanes que existían en la isla, lo que muchas veces desencadenó cruentas batallas en la isla, sobre todo en períodos de escasez de alimentos.

En la actualidad presentan mucha importancia como autoridad legitimada y respetada por los habitantes de la isla, el denominado Consejo de Ancianos.

---

<sup>21</sup> DURSTON, John et al. Pueblos Originarios y sociedad nacional en Chile, la interculturalidad en las prácticas sociales. Programa de la ONU para el desarrollo. Santiago. 2013. p. 31

<sup>22</sup> ENGLERT, Sebastián. Op. Cit. p. 41

El Consejo de Ancianos es una organización colegiada que responde a una evolución histórica de costumbres y tradiciones propias de la cultura Rapa Nui, y que pervive hasta nuestros días con algunas adaptaciones. Se compone de 36 personas, de las cuales cada una representa un apellido tradicional de la isla en relación a la antigua división tribal que existía en Isla de Pascua, en virtud de las diversas tribus que la componen. A su vez ese apellido tradicional aglutina a varias familias, lo que en la práctica hace que todos los habitantes se encuentren representados en la medida que tienen a uno de sus miembros dentro del Consejo de Ancianos. La duración en el cargo de cada representante es hasta que el pueblo lo decida, sin que exista un período máximo para el ejercicio del cargo.

El Consejo de Ancianos actúa como defensor de las tradiciones y cultura del pueblo Rapa Nui, y también ejerce muchas veces como nexo de contacto entre las autoridades estatales y la población de la isla en la medida que cuentan con un amplio respaldo y respeto popular. En tiempos recientes, se ha fijado como una tarea de especial relevancia, por parte del Consejo de Ancianos, la mantención de la lengua Rapa Nui y su enseñanza en los jóvenes de la isla, frente a la alarmante disminución que ha presentado, tal como se ha señalado con anterioridad en el presente trabajo.

## **1.2.- Desarrollo histórico-jurídico de la relación entre la Isla de Pascua y el Estado de Chile.**

### **1.2.1.- Acuerdo de Voluntades de 1888.**

El territorio de Isla de Pascua se incorpora al territorio chileno el 9 de septiembre de 1888, mediante un acuerdo de voluntades celebrado entre el capitán Policarpo Toro con el máximo representante de la isla, el Ariki Atamu Tekena.

Este hecho cobra especial relevancia en la medida que Isla de Pascua era de facto un protectorado francés, nación cuya flota ya se había apoderado de muchas islas del

pacífico en lo que se denomina hasta nuestros días como polinesia francesa<sup>23</sup>, pero de *jure* seguía actuando como un territorio independiente<sup>24</sup>.

Hay registros que datan del año 1868 donde consta la intención del Estado chileno de hacerse con el territorio y anexar la isla al territorio nacional, pero la enorme distancia de la isla con el continente actuaba como un disuasivo efectivo en las autoridades de la época. A lo largo de la década de 1870, barcos chilenos realizaron constantes visitas a la isla y entablaron relación con las autoridades locales, en especial con el Ariki de turno.

Pero en este proceso destacó sin lugar a dudas la perseverancia del capitán de la Armada chilena Policarpo Toro quien prácticamente negoció sin compañía alguna y llegó a un acuerdo para anexionar la isla a nuestro territorio nacional. Tal vez el interés del capitán Policarpo Toro, que lo llevó a realizar de manera insistente peticiones a las autoridades para tomar posesión de la isla, se originó en los viajes que realizó a la isla, primero, como cadete y oficial de la corbeta O'Higgins y, posteriormente, como instructor de guardiamarinas de la corbeta Abtao<sup>25</sup>, ya que en estos viajes el capitán de la Armada pudo comprender de manera directa la importancia estratégica que representaba Isla de Pascua para la joven República de Chile y con una gran visión de futuro entendió la relevancia que tenía para Chile posicionarse en el Océano Pacífico.

En un informe redactado por el capitán Policarpo Toro dirigido al Presidente de la República de ese entonces, José Manuel Balmaceda, el año 1886, el capitán expone los que él considera los dos grandes motivos para Chile, que justifican los esfuerzos para anexionar la Isla de Pascua a su territorio y señala al respecto:

“Para Chile, tiene la isla doble objeto: 1° Magnífica estación naval para su pequeña pero importante marina [...] 2° Evitar que una potencia extranjera, tomando posesión de ella, nos

---

<sup>23</sup> La polinesia francesa se encuentra comprendida por las islas de Tahití, Islas Marquesas, Tupai, Bora Bora entre muchas otras.

<sup>24</sup> HIDALGO, Jorge et al. Culturas de Chile. Andrés Bello. Santiago. 1996. p. 34

<sup>25</sup> FORTUNE, Karen et al. Isla de Pascua Frontera Oceánica. Memoria de Prueba. Universidad de Chile. 2004. p. 44

amenace desde allí en las futuras emergencias en que pudiera hallarse Chile u otra de las repúblicas americanas<sup>26</sup>.

Con esta información otorgada por el capitán Policarpo Toro, el Gobierno de Chile comienza de inmediato a realizar las gestiones que le permitieran anexar Isla de Pascua a su territorio.

Como primera medida, el Presidente de la República reunió a un grupo de destacados juristas nacionales, entre los que se encontraban Jorge Hunneus y Osvaldo Rengifo, a fin de que emitan una opinión fundada acerca de la eventual toma de posesión de Isla de Pascua y el mecanismo propicio para llevar a efecto dicho objetivo<sup>27</sup>. Dichos juristas concluyeron en su informe, presentado al Consejo de Defensa Fiscal, que se debía consultar previamente al gobierno de Francia, debido a que, según su opinión, dicho Estado había realizado de manera indirecta actos de posesión, debido al asentamiento de misioneros franceses en la zona y la celebración de algunos contratos sobre propiedades con autoridades y ciudadanos franceses.

Pero el gobierno chileno, desatendiendo la opinión de los juristas, decidió actuar sin consultar al Gobierno Francés<sup>28</sup>. Esta decisión estuvo motivada en el hecho de que muchos diplomáticos tanto nacionales como extranjeros, consultados por el Gobierno de Chile, concordaron en opinar que Francia no tenía interés alguno en la isla, ya que se encontraba muy alejada del resto de sus islas del pacífico y le resultaba muy gravosa su administración.

En virtud de lo anterior se mandata al capitán Policarpo Toro para que viaje a Isla de Pascua y tome posesión de ella a nombre del Estado de Chile. El capitán Policarpo Toro se dirige a la isla al mando del buque 'Angamos', acompañado de dos familias de colonos y un reducido grupo de militares. Es así que el día 9 de septiembre de 1888, don Policarpo Toro, suscribe el Acta de Proclamación celebrada entre el Estado de Chile (representado por Policarpo Toro) y los jefes pascuenses en representación de la mayoría de familias y clanes de la isla, encabezados por el ariki Atamu Tekena; en

---

<sup>26</sup> CAMPBELL, Ramón. Op. Cit. p. 32

<sup>27</sup> FORTUNE, Karen et al. Op. Cit. p. 47

<sup>28</sup> FORTUNE, Karen et al. Op. Cit. p. 48

dicha acta los habitantes de la isla ceden al Gobierno de Chile la soberanía de la isla, pero reservándose, los títulos de jefes locales y la propiedad de sus tierras.

El acuerdo –transcrito en castellano y Rapa Nui- señala lo siguiente:

“Los abajo firmantes jefes de la Isla de Pascua, declaramos ceder para siempre y sin reserva al Gobierno de la República de Chile la soberanía plena y entera de la citada isla, reservándonos al mismo tiempo nuestros títulos de jefes de que estamos investidos y que usamos actualmente.

Rapa Nui, Septiembre 9 de 1888.

Atamu Hari  
Peteriko Taberna  
Paoa Toopac  
Rupa Orometua  
Vaehere  
Hito  
Ika  
Joane”<sup>29</sup>

Al poco tiempo se le dieron instrucciones al capitán Policarpo, por parte del Ministro de Industrias y Obras Públicas de la época, para que confeccionara un plano de todo el territorio, efectuara un detallado inventario de las existencias de la isla y la conservación de las especies. También se construyó una estancia en la que se establecieron los primeros colonos en precarias condiciones.

En el transcurso del mismo año 1888, comenzaron a llegar a la isla numerosos colonos provenientes del continente que se asentaron de forma definitiva, entre los que se contaban a la familia del propio capitán Policarpo Toro.

Producto de la Guerra Civil de 1891, el suicidio del Presidente Balmaceda y, en general, la convulsión generalizada en que se encontraba nuestro país; la isla quedó en el olvido por parte de las autoridades del Gobierno central, y no arriban barcos provenientes desde el continente en más de 7 años.

---

<sup>29</sup> Disponible en Archivo Gráfico, Biblioteca Nacional, Código MC0012427.

### **1.2.2.- Administración de la Isla de Pascua por parte de la Compañía Explotadora.**

En 1903, se constituye la Compañía Explotadora de Isla de Pascua. Dicha compañía adquiere una considerable cantidad de tierras y arrienda la totalidad de los terrenos pertenecientes al Fisco, lo que hace que en la práctica administre casi la totalidad de la Isla de Pascua.

Existen diversos antecedentes que dan cuenta que el trato dado por la Compañía Explotadora de Isla de Pascua hacia sus habitantes no fue el mejor: relegaron al pueblo Rapa Nui y a los colonos al grado de inquilinos, se constituyeron de facto en las autoridades de la isla (ante la ausencia de autoridades del Estado chileno), impartiendo justicia de manera arbitraria y despótica en muchos casos, se privó a la población de sus derechos y bienes confinándolos a un área de solo mil hectáreas la cual no podían traspasar e incluso usurparon los animales de los habitantes<sup>30</sup>.

Esta situación se mantiene hasta el año 1916, cuando la Compañía Explotadora de Isla de Pascua, comienza a tener los primeros problemas con el Gobierno de Chile. Un primer problema se produce por la intención del administrador de la Compañía Explotadora, Enrique Merlet, de fijar unos deslindes de manera unilateral y en claro perjuicio para los intereses de Chile. Es así que en la escritura pública señala “Norte y Sur con terrenos del Gobierno de Chile y con el Océano Pacífico; al Este con el Océano Pacífico; y al Oeste con los terrenos del Gobierno de Chile y con el Océano Pacífico”<sup>31</sup> en la práctica estaba comprendiendo casi la totalidad de los terrenos de la isla, frente a esto el Fisco de Chile interpuso una demanda en contra de la Compañía Explotadora de Isla de Pascua dejando sin efecto la inscripción de Merlet quien no pudo acreditar sus pretensiones. El segundo problema se produjo el mismo año, con la visita que efectuó a Isla de Pascua Monseñor Rafael Edwards, obispo y vicario castrense, quien quedó “[...] impresionado por el tristísimo estado de abandono de los habitantes, se preocupó a su regreso por protegerlos en forma efectiva, y el Gobierno,

---

<sup>30</sup> CAMPBELL, Ramón. Op. Cit. p. 33

<sup>31</sup> ZAVALA, Guillermo. Recopilación de leyes chilenas sobre indígenas con especial referencia a la etnia Rapa-nui. Memoria Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago. 1995. p. 190

atendiendo a sus recomendaciones y considerando las necesidades e importancia de la isla, dictó una ley especial en enero de 1917 (Ley N° 3.220), colocándola bajo la dependencia del territorio marítimo de Valparaíso y quedando, en consecuencia, sometida a las autoridades, leyes y reglamentos navales. Se establecieron además los vínculos administrativos con la República y se la integró al distrito 25 de la Provincia de Valparaíso<sup>32</sup>.

Pese a lo anterior la Compañía Explotadora permaneció en la Isla, bajo un nuevo contrato con el Estado de Chile que se llamó “Temperamento Provisorio”, el cual otorgaba a la compañía una nueva concesión de los terrenos de la isla por 20 años y quedaba solo controlada de manera difusa y muy esporádica por las autoridades civiles y militares de la Capital.

El episodio vivido con Merlet activó todas las alarmas, en relación a la intención que tenía la Compañía Explotadora de Isla de Pascua, de apropiarse de los terrenos de la isla mediante subterfugios.

El año 1929, el gobierno de la época, encabezado por el General Carlos Ibáñez del Campo, pretendió poner término a la concesión otorgada a la Compañía Explotadora de Isla de Pascua, argumentando, principalmente, que la misma pretendía ejercer derechos de propiedad sobre la totalidad de la isla y desconocer su calidad de arrendataria de la misma. Se impartió una orden al Ministerio de Bienes Nacionales para que se procediera a inscribir la propiedad Fiscal de la Isla de Pascua en el Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, lo que hasta esa fecha no se había realizado<sup>33</sup>. Dicha inscripción conservatoria se concretó recién en el año 1933<sup>34</sup> y, posteriormente, cuando se creó el Conservador de Bienes Raíces de Isla de Pascua en el año 1966, esta inscripción se registró en él. En esencia, dicha inscripción efectuada en el Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso dispone que el Fisco “[...] es dueño de la Isla de Pascua, denominada también Rapa Nui, que tiene una superficie de quince mil seiscientos noventa y siete hectáreas y deslinda por el Norte, Sur, Oriente,

---

<sup>32</sup> CAMPBELL, Ramón. Op. Cit. p. 34

<sup>33</sup> ZAVALA, Guillermo. Op. Cit. p. 191

<sup>34</sup> Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, año 1933 que corre a fojas 2400 N° 2424.

Poniente con el Océano Pacífico. Adquirió dicha isla por ocupación, en virtud del artículo quinientos noventa del Código Civil [...]”<sup>35</sup>.

En 1935 terrenos de la isla son declarados Parque Nacional, por Decreto N° 103 del Ministerio de Tierras y Colonización, y en este mismo año adquiere la calidad de Monumento Histórico por Decreto N°4536 del mismo ministerio.

### **1.2.3.- Administración de la Isla de Pascua por parte de la Armada de Chile.**

Finalmente, la concesión de la Compañía Explotadora de Isla de Pascua se mantuvo hasta el año 1952, cuando pasó a depender exclusivamente de la Armada de Chile, en concreto de la primera zona naval asentada en Valparaíso, que se hizo cargo de los aspectos administrativos, siendo la única autoridad del Estado chileno visible en la Isla. La Armada chilena también se encargó del abastecimiento de la isla y de los servicios médicos (llegaban esporádicamente a la isla médicos de la Armada).

Este período es retratado por Ramón Campbell, quien al respecto señala “La Armada proveyó de víveres y de materiales de construcción para el progreso de la isla, realizó numerosas obras públicas y habilitó el embarcadero de Hanga-piko. Trece años duró esta administración, que aparece como el momento más feliz de la historia de Pascua durante los dos siglos y medio de contacto con la civilización. Los viajes que esporádicamente se hacían en barcos de la armada permitían a los isleños venir al continente casi sin cargo; se mantuvo la asistencia médica y dental, con reparto de medicinas y alimentos, provisión de luz eléctrica y en los últimos meses, de agua potable”<sup>36</sup>.

Reconociendo que el período en el que la Armada chilena administró la isla, significó un avance y una mejora en las condiciones de vida de los habitantes de la misma, en comparación al período de la administración de la Compañía Explotadora de Isla de Pascua; en la isla aún existieron situaciones de mucha injusticia como, por ejemplo, la

---

<sup>35</sup> ROCHNA, Susana. Op. Cit. p. 40

<sup>36</sup> CAMPBELL, Ramón. Op. Cit. p. 34

prohibición de desplazarse libremente por la isla, la imposibilidad de elegir democráticamente a sus representantes en la medida que los mismos eran impuestos por el subdelegado marítimo, no teniendo derecho a sufragio para la elección de ningún tipo de autoridad.

Lo anterior produjo un creciente malestar por parte de los habitantes de la isla, quienes comienzan de manera sistemática a presionar al Gobierno chileno para provocar los cambios necesarios que les permitan mejorar su situación.

### **1.2.2.- Ley N°16.441 (Ley Pascua), de 1966, en adelante.**

El Congreso nacional se reunió en múltiples sesiones para abordar la situación de Isla de Pascua y acordar una perspectiva de solución al problema. Es así que, finalmente, en marzo de 1966 y tras largas discusiones entre los parlamentarios se dictó la Ley N°16.441, conocida comúnmente bajo el nombre de Ley Pascua.

Esta ley creó el Departamento de Isla de Pascua en la Provincia de Valparaíso, el que comprende los territorios de las Islas de Pascua y Sala y Gómez (según lo dispone su artículo 1°); a su vez se crea oficialmente la Municipalidad de Isla de Pascua (artículo 4°) y establece en la isla tribunales civiles y criminales dependientes del Poder Judicial<sup>37</sup> (artículo 6°); fija normas especiales en la administración de justicia para los habitantes de la Isla en la medida que los delitos contra la moralidad pública y contra la propiedad, cometidos “por naturales de la isla”, se aplicará la pena inferior en un grado mínimo de los asignados en la ley para dichos delitos (artículo 13); establece el derecho a sufragio para los ciudadanos de la isla y se crea para dicha finalidad una junta inscriptora electoral y se abre una oficina del registro civil para que los habitantes de la isla regularicen su situación (artículo 22).

Durante su tramitación legislativa se introdujeron una serie de modificaciones que a juicio del Ejecutivo de la época, desvirtuaban el objetivo de la ley al no reconocer las peculiaridades de la isla. Es así que haciendo uso de la facultad contenida en el artículo 53 de la Constitución Política de la época, interpuso un veto presidencial parcial y le formuló las siguientes observaciones entre las más destacables:

---

<sup>37</sup> Hasta entonces el órgano encargado de impartir justicia era la Armada de Chile.

“1.- El artículo 7° del proyecto despachado por el Honorable Congreso Nacional establece el personal que atenderá el Juzgado de Letras de Isla de Pascua. En esta materia se ha suprimido del Mensaje original un cargo de Oficial Primero, supresión que estimo inconveniente, puesto que un funcionario de esa jerarquía, nativo de la Isla, puede prestar al Juez una valiosa cooperación en orden a informar de las costumbres y hábitos pascuenses, aspectos que deben ser tenidos en consideración en una racional administración de justicia. Además dicho Oficial puede servir de traductor de la lengua nativa, ya que una buena parte de la población de la Isla se expresa deficientemente en castellano.

Creo, además, conveniente mantener la disposición propuesta por el Ejecutivo en cuanto a que los cargos de Oficial Primero y de Sala deberán ser desempeñados, preferentemente por naturales de la Isla”<sup>38</sup>.

Es ciertamente destacable la visión del Presidente de la época al darse cuenta de los eventuales choques culturales que tendrían los habitantes de Isla de Pascua, que tenían escaso o nulo conocimiento del resto del país, y a los cuales de la noche a la mañana se les establecería una institucionalidad ajena sin darles siquiera la oportunidad de tener un vínculo de contacto con el nuevo sistema.

Dentro de las observaciones hechas por el Presidente también se incluye la siguiente, respecto a un beneficio de índole penal al rebajar la pena de ciertos delitos en un grado, al respecto:

“2.- El artículo 13 consagra un beneficio de excepción a favor de los naturales de la Isla que cometieren alguno de los delitos contemplados en los Títulos VII y IX del Libro Segundo del Código Penal (Contra el Orden de las Familias y la Moralidad Pública y Contra la Propiedad, respectivamente), disposición que aparece inspirada en los conceptos que sobre esta materia posee los isleños. Sin embargo la benevolencia en materia penal debe quedar limitada en el ámbito geográfico de la Isla, ya que en ese marco territorial el pascuense recibe la influencia

---

<sup>38</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°16.441. Ley que crea el Departamento de Isla de Pascua, en la Provincia de Valparaíso. p. 138

del ambiente y que en los delitos referidos debe traducirse en una reacción social menos rigurosa. [...]”<sup>39</sup>

Como podemos ver, se estableció un régimen penal distinto en la isla, atendiendo a la cultura y tradiciones imperantes en la misma. En relación con lo anterior, es necesario señalar que en la isla las sentencias condenatorias de ciertos delitos pueden cumplirse fuera del establecimiento carcelario, lo que supone un adelanto para la época donde imperaba una concepción de la pena como amenaza desde un enfoque de la prevención especial negativa.

Podemos afirmar que la Ley N°16.441 significó un cambio en la situación de Isla de Pascua, la que fue integrada -como nunca antes lo había sido a la realidad nacional- y se remedió un estado de semi-abandono en el que se encontraba por más de 80 años. Paulatinamente comienzan a llegar a la isla una serie de funcionarios y autoridades desde el continente, tales como médicos, policías y funcionarios administrativos; que contribuyeron notablemente al proceso de integración señalado.

Con una visión a largo plazo, el gobierno del presidente Eduardo Frei Montalva, propugnó por orientar la economía y subsistencia de la isla en la explotación del turismo cultural. Entre las medidas adoptadas se cuenta la construcción de una pista de aterrizaje para aviones comerciales y con posterioridad la llegada de vuelos quincenales de LAN Chile a la isla con conexión internacional. Producto de los ingresos que traía el turismo, Isla de Pascua comienza a tener un claro desarrollo en el plano económico. El turismo pasó en un brevísimo período de tiempo a ser el principal pilar económico de la isla, estatus que mantiene hasta nuestros días.

“En forma paralela, se produce la apertura al turismo internacional, a través de la inauguración de los vuelos LAN Chile en abril de 1967. La actividad turística –bastante rudimentaria en sus inicios- comienza a reemplazar gradualmente en muchos sectores de la población a la actividad agropecuaria. El comercio adquiere mayor importancia ante el crecimiento del mercado. La gente empieza a adaptar sus casas a formas residenciales y a ofrecer sus servicios como guías turísticos. El impacto turístico es

---

<sup>39</sup> Idem.

considerable, al igual que su crecimiento. El número de visitantes registrados en 1967 fue de 444 personas. En 1971 había aumentado a 11.403 visitantes (ODEPLAN 1972, pp.50)<sup>40</sup>.

Actualmente, la industria turística está, mayoritariamente, en manos de nativos de la isla y es fuente de empleo para la gran mayoría de los habitantes de la misma.

En el plano legislativo, este apoyo del desarrollo turístico en la isla, se plasmó en la dictación de las siguientes normas: 1. Decreto Supremo N°148 (1967), por el cual se creó el Parque Nacional de Turismo de Isla de Pascua, dentro de los terrenos fiscales situados en la isla con una extensión de 7.000 hectáreas aproximadamente; 2. Decreto Supremo N° 534 del Ministerio de Economía, mediante el cual se creó la Comisión Nacional de Isla de Pascua, órgano interministerial, que se reunía periódicamente con la finalidad de establecer políticas que permitieran la elaboración de propuestas para el desarrollo económico de la isla y la conservación arqueológica y cultural de la cultura Rapa Nui; 3. Se creó en 1970, a instancias del Ejecutivo, la Oficina de Isla de Pascua encargada de implementar el plan de desarrollo propuesto por la Comisión Nacional de Isla de Pascua.

Posteriormente, en diciembre del año 1975, mediante el DL N° 1.317, se crea la Provincia de Isla de Pascua, fijando como capital provincial a Hanga Roa y el Departamento de Isla de Pascua queda comprendido como parte integrante de la V Región, con capital regional en la ciudad de Valparaíso.

El 21 de diciembre de 1979, mediante el DL N° 2.885, se regula la administración de terrenos fiscales en la isla y se pretende regularizar el dominio de los terrenos de la isla por parte de los particulares mediante el otorgamiento de títulos de dominio. Esta medida no fue bien recibida por los pascuenses, ya que como, analizamos en el acápite dedicado a la cosmovisión del pueblo pascuense, ellos no tienen un concepto de propiedad privada de la tierra sino que de propiedad colectiva de la misma, en el que el territorio de la isla se encuentra dividido entre los distintos clanes que

---

<sup>40</sup> ROCHNA, Susana. Op. Cit. p. 50

permanecen hasta la actualidad, restándole valor a la inscripción en el conservador de bienes raíces, inscripción que, según su percepción, no tiene valor alguna.

En concreto, este DL N°2.885, facultaba al Presidente de la República para otorgar títulos de dominio a todas las familias originarios de Isla de Pascua, que fueran poseedores regulares y habitaran en terrenos fiscales tanto urbanos como rurales (artículo 1° DL N°2.885). Accedían al mismo beneficio las familias que sin ser en su totalidad originarios de Isla de Pascua, alguno de sus miembros sea hijo de padre o madre originario de la isla y acredite residencia permanente en la isla de al menos 5 años. Según el artículo 8° del DL N°2.885, el solicitante debía acreditar: “1. Que se encuentra en posesión material y continua del inmueble durante diez años, a lo menos, a la fecha de presentación de la solicitud a que se refiere el artículo siguiente; 2. Que a la fecha de presentación de la solicitud referida en el artículo siguiente no existe juicio pendiente en su contra relativo a la posesión del predio, lo que deberá acreditar mediante certificación otorgada por el Juzgado de Letras de Isla de Pascua”.

Los habitantes de la isla se negaron, no obstante a la fuerte presión de que fueron objeto, a la aplicación de este mecanismo. Es así que no se efectuó ninguna petición formal para la concesión de un título de dominio, negándose a un dominio individual. Más aun denunciaron ante organismos internacionales esta medida. Es desde este momento que, en consonancia con el resto de pueblos originarios que habitan Chile, comienza a gestarse un movimiento en Isla de Pascua que aboga por un respeto hacia la cultura y tradición pascuense como pueblo originario y en concreto reclama la devolución de las tierras que fueron inscritas en 1933 a nombre del Estado chileno, tiempo en que los habitantes de Isla de Pascua tenían restringidos sus derechos civiles y políticos. Recordemos que el Fisco al momento de inscribir el territorio de Isla de Pascua en el conservador de bienes raíces de Valparaíso lo hizo bajo el argumento principal del artículo 590 del Código Civil, el que se refiere a los casos de terrenos que encontrándose dentro de los límites del Estado no tienen dueño y en concordancia como al derecho privado le repudia que los bienes carezcan de dueño, su dueño es el Estado. Pero esta vertiente argumentativa se fundamenta en una falacia, ya que Isla de Pascua nunca careció de dueños, ya que resultaba obvio que los mismos eran los propios pascuenses, habitantes históricos de la isla.

El gobierno chileno de la época, 1933, al momento de inscribir Isla de Pascua prefirió optar por la negación de la población pascuense, vulnerando de manera explícita todos sus derechos como pueblo.

El DL N°2.885 vuelve a cometer un atropello hacia el pueblo Rapa Nui, en la medida en que los únicos terrenos sobre los cuales los pascuenses pueden solicitar la regulación de su dominio es sobre Hanga Roa, excluyendo al resto de la Isla sobre la cual el Fisco reafirma su dominio. El reclamo de los pascuenses persiste hasta nuestros días, sin que a la fecha se haya dado una satisfactoria solución por parte del Estado de Chile.

A modo de síntesis acerca de la relación entre la isla y el Estado de Chile, podemos decir que ha sido en muchos sentidos cambiante a lo largo del tiempo y poco sistemática. En un comienzo se tuvo mucho interés para anexionar la isla al territorio nacional para después dejarla abandonada hasta la década del 50' del siglo XX, relegando a los habitantes de la isla al más absoluto desamparo ante la Compañía Explotadora de Isla de Pascua, donde acontecieron los lamentables hechos anteriormente enunciados. Cambiando su estado de aletargamiento, el Estado de Chile promueve desde la dictación de la Ley Pascua una serie de proyectos que buscan impulsar el desarrollo económico y social de la isla cimentado en la explotación del potencial turístico de la misma, cuestión que se interrumpe abruptamente en la década del 70'.

### **1.3.- Importancia de Isla de Pascua.**

La posición geográfica de Isla de Pascua, es de una vital importancia estratégica para nuestro país, y le otorga una serie de beneficios tanto a nivel: estratégico, económico y cultural.

#### **1.3.1.- Importancia Económica.**

Desde un punto de vista económico es dable apuntar que es un lugar de aprovisionamiento de la navegación aérea y marítima en los viajes que se emprenden por las rutas del Océano Pacífico, donde actualmente se lleva a cabo casi el 40% del tráfico comercial a nivel mundial, debido al auge que han tenido los últimos años las economías de los países asiáticos. Es así que el mundo de hoy mira al pacífico y

cualquier país con pretensiones de integrarse en el comercio mundial debe posicionarse adecuadamente en el mismo y el hecho de que Isla de Pascua se encuentre a mitad de camino entre los países asiáticos y el continente americano, la posiciona en un relevante puesto dentro de las perspectivas de la evolución del comercio mundial. Chile cuenta con un capital muy valioso, del cual carecen el resto de los países de América del Sur, otorgando a nuestro país una ventaja comparativa bastante considerable dentro de la economía regional.

La expectativa de desarrollo del comercio que ofrece la isla es bastante auspiciosa para el país, pero requiere que este activo se capitalice, el hecho de que Isla de Pascua actualmente carezca de un puerto que permita el abastecimiento y reaprovisionamiento de barcos de gran tonelaje, constituye una desventaja comparativa que sería conveniente remediar. Si bien es cierto que cualquier infraestructura que se pretenda emplazar en la isla debe ser especialmente cuidadosa con el entorno medioambiental, respetando la naturaleza de la isla (recordemos que es patrimonio de la humanidad), pero la construcción de un puerto resultaría beneficioso para Isla de Pascua y para Chile en su conjunto.

### **1.3.2.- Importancia Geopolítica.**

Desde una visión más geopolítica, podemos destacar la relevancia de Isla de Pascua para Chile, en la medida que permite fundamentar la tesis del mar presencial chileno en Oceanía<sup>41</sup>, de esta manera se crea una especie de continuidad espacial que integra de manera armónica los diversos territorios de Chile, uniendo el territorio continental con el territorio antártico y las islas oceánicas.

Como una especie de paradoja la gran importancia que tiene el territorio de la Isla de Pascua para el Estado chileno es tan bien su principal problema: Su distancia a más de 3.000 kilómetros del territorio continental chileno.

---

<sup>41</sup> Al respecto podemos citar a las memorista Karen Fortune y Katy Romanik, las que señalan "Entre los muchos enfoques geopolíticos de esta soberanía sobre Isla de Pascua, tenemos el hecho de que Chile no finaliza en sus costas, sino que surge de nuestra realidad geográfica el concepto de Territorio Oceánico chileno y se pueden llegar a formular tesis como la de nuestro Mar Presencial". FORTUNE, Karen *et al.* Op. Cit. p. 134

La isla le otorga a Chile la característica de tricontinentalidad y “[...] es el enclave nacional que proyecta a Chile hacia los países de la cuenca del Pacífico”<sup>42</sup>. En otras palabras la Isla de Pascua podría ser denominada, de forma metafórica, como el batallón de avanzada de Chile en el Pacífico, que le permite a nuestro país marcar presencia en dicha área de influencia<sup>43</sup>. Recordemos que las islas oceánicas poseen mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva y una plataforma continental según lo sanciona la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

En último término, y no por eso menos importante, es menester destacar la importancia de la Isla por su enorme riqueza cultural y arqueológica que la posiciona a nivel mundial como Patrimonio de la Humanidad, según la UNESCO, en la medida que su aporte e interés al conjunto de la humanidad resulta excepcional, adquiriendo un valor universal, haciendo que la protección de dicho patrimonio cultural resulta de interés para la humanidad en su conjunto.

#### **1.4.- Situación de otros territorios insulares de nuestro país.**

De manera de complementar nuestro estudio, trataremos de manera sucinta la situación de otros territorios insulares de nuestro país, en especial el caso del Archipiélago de Juan Fernández.

##### **1.4.1.- Archipiélago de Juan Fernández.**

###### **1.4.1.1.- Breve Historia del Archipiélago Juan Fernández.**

Otro territorio insular chileno habitado es el Archipiélago de Juan Fernández, el cual si bien no presenta las características étnicas que sí tiene el territorio de Isla de Pascua,

---

<sup>42</sup> SÁNCHEZ, Alfredo y MORALES, Roberto. Las Regiones de Chile. Editorial Universitaria. Santiago. 2000. p. 103.

<sup>43</sup> “[...] Isla de Pascua representa para Chile la posición más avanzada para proyectarse en el Pacífico y mantener una fuerte presencia en su sector suroriental [...] Isla de Pascua también es un punto intermedio y base de apoyo, que sólo falta desarrollar, para todo el tráfico que puede generarse del cuadrante noroeste hacia la Antártica y viceversa. Para las órbitas polares de los transbordadores espaciales ya es un aeródromo de emergencia, y también, un aeródromo para la aviación comercial de Chile o Sudamérica, hacia y desde la Oceanía”. INSTITUTO GEOPOLÍTICO DE CHILE. Documento de información N°2/ 88. Santiago. 1988.

en la medida que su población en su totalidad tiene sus orígenes en el territorio continental chileno y comparten la cultura predominante.

Respecto a su historia podemos comenzar señalando que durante la segunda mitad del siglo XVI, la corona española se encontraba en la necesidad de controlar el acceso al Océano Pacífico por el estrecho de Magallanes como una forma de impedir la intromisión de otras monarquías europeas -en especial la monarquía Británica- en sus dominios coloniales celosamente protegidos.

Con esta finalidad se realizan una serie de viajes que buscan como finalidad conectar de mejor manera al poderoso virreinato del Perú con las provincias del sur (como en ese entonces lo era Chile). Las rutas tradicionales se realizaban por la costa chilena zarpando desde Lima, el viaje hasta Valparaíso demoraba alrededor de cuatro meses debido a la dificultad que tenían los barcos de avanzar frente a la resistencia presentada por la corriente de Humboldt. Fue el marino español Juan Fernández, originario de Murcia, quien se atrevió por vez primera a realizar el viaje a través del mar abierto.

Fue de esta forma que aprovechando las corrientes marinas a favor pudo llevar a cabo el recorrido en tan sólo un mes<sup>44</sup>. Pero en el intertanto, las mismas corrientes del Océano Pacífico hicieron que se desviara en su ruta unos cuantos grados dividiendo tres islas en medio del Océano. Es así que el archipiélago fue descubierto oficialmente por Juan Fernández, con fecha de 22 de noviembre de 1574, aunque muchos discuten dicha fecha.

Como bien sabemos el Archipiélago se encuentra formado por tres islas: Robinson Crusoe, Alejandro Selkirk y Santa Clara; siendo solamente la Isla Robinson Crusoe la única habitada.

Si bien Juan Fernández, su descubridor, no pasó mucho tiempo en el Archipiélago que lleva su nombre, contribuyó enormemente para su posterior difusión en la medida que incorporó al Archipiélago en los mapas oficiales de la época y en las cartas de

---

<sup>44</sup> QUEZADA, Abraham. Diccionario de historia y geografía de Chile. RIL editores. Santiago. 2011. p. 126.

navegación de la corona española con referencias sumamente precisas de su ubicación. En los siglos posteriores (s. XVII y XVIII), según diversos relatos, el archipiélago sirvió de refugio y guarida para piratas e incluso un emblemático corsario se refugió brevemente en el archipiélago para reabastecerse y proseguir su viaje a Europa.

Cabe destacar que la historia del marinero escocés Alexander Selkirk, quien fue abandonado en la isla que hoy lleva su nombre y, sobrevivió en la misma por más de cuatro años hasta que finalmente fue rescatado, sirvió de inspiración para que el novelista inglés Daniel Defoe creara su famosa obra titulada Robinson Crusoe; nombre que en atención a la conexión también le fue dado a una de las islas del archipiélago.

El archipiélago cobra especial relevancia a nivel internacional para el mundo científico, el año 1977 cuando la UNESCO lo declara Reserva Mundial de la Biósfera, en atención a su diversidad de flora y fauna existente solamente en el archipiélago, con más del 50% de sus especies endémicas.

#### **1.4.1.2.- Régimen Jurídico Administrativo del Archipiélago de Juan Fernández.**

El archipiélago de Juan Fernández se encuentra estructurado administrativamente por la comuna de Juan Fernández que pertenece a la Provincia de Valparaíso, V Región de Valparaíso.

La comuna de Juan Fernández se compone por las tres islas del archipiélago del mismo nombre, ellas son como sabemos isla Santa Clara, isla Alejandro Selrik y la isla Robinson Crusoe, siendo esta última la única poblada de las tres y donde se emplaza el poblado de San Juan Bautista contando con una población estimada de 800 habitantes.

Al igual que Isla de Pascua, el Archipiélago de Juan Fernández también tiene la calidad de territorio especial, pero aún no se envía ningún proyecto de ley referente a su gobierno y administración.

#### **1.4.2- Régimen Jurídico-administrativo de Isla Mocha.**

Cabe también destacar a Isla Mocha, si bien se diferencia de Isla de Pascua y del Archipiélago de Juan Fernández, por su cercanía con el territorio continental chileno (a diferencia de la situación de aislamiento en que se encuentran los otros territorios), también presenta particularidades similares que merecen ser estudiadas brevemente.

Isla Mocha se encuentra localizada en las costas de la Provincia de Arauco en la VIII Región del Biobío. Distante a tan sólo 30 kilómetros del territorio continental chileno, frente a la ciudad de Tirúa, ubicada en la desembocadura del río Tirúa. Cuenta con una superficie de 52 km<sup>2</sup> y es atravesada por una montaña que en su punto más alto tiene una altura de 360 metros sobre el nivel del mar; actualmente es habitada por una población cercana a los 800 habitantes.

Isla Mocha tuvo y tiene gran importancia para el pueblo mapuche, en la medida que esta isla formaba parte de su religiosidad. Según las antiguas tradiciones, los mapuches que vivían cerca de la costa de la actual Región del Biobío, creían que las almas de los muertos iban a descansar a la isla, siendo un lugar de veneración de los antepasados, un lugar sagrado en que el alma ya despojada del cuerpo se dirigía a residir de manera permanente en la isla.

“Los mapuches creían que las almas de sus muertos cruzaban el mar desde el continente y se iban a vivir a esta isla, donde encontraban paz y felicidad. Los habitantes del *lafkenmapu* le llamaban *Amucha*. Según el profesor Carlos Séller, sería una deformación del nombre *Amuchra*, palabra compuesta por ‘Am’, que significa alma, y ‘uchra’, resucitar. Por lo tanto, la palabra significa Resurrección de las Almas”<sup>45</sup>.

De esta forma, desde tiempos remotos, la isla formó parte de la cultura y religión del pueblo Mapuche, siendo un lugar de mucha veneración y respeto.

En la actualidad Isla Mocha pertenece administrativamente a la comuna de Lebu –a pesar de que se encuentra al frente de Tirúa-, dentro de la Provincia de Arauco en la VIII Región del Biobío. Alrededor de 2100 hectáreas de la superficie de la isla –un 45%

---

<sup>45</sup> Enciclopedia Regional del Biobío. Editorial Pehuén. Santiago. 2006. p. 67

del territorio- corresponden a la Reserva Nacional Isla Mocha la que es administrada por la Corporación Nacional Forestal (CONAF).

Isla Mocha, actualmente no tiene un sistema de agua potable ni tampoco electricidad. Sus habitantes obtienen el agua mediante pozos y generan electricidad mediante pequeños generadores de diesel, paneles fotovoltaicos y eólicos. El principal sustento de los habitantes de la isla es la pesca artesanal y la pequeña agricultura, aunque en el último tiempo comenzó a tener auge la industria del turismo con el establecimiento de pequeñas residenciales atendidas por los mismos habitantes de la isla y la apertura de un hotel, con el correr de pocos años el turismo se ha posicionado como una nueva fuente de ingresos, mucho más redituable que las fuentes tradicionales.

La isla posee un paisaje privilegiado y es hogar de múltiples aves marinas que año a año anidan en la montaña de la isla, destacan los chucaos, chincoles, diucas entre otros; éste es sin lugar a dudas su principal atractivo turístico, el contar con un territorio casi virgen, ajeno por completo a la mano del hombre y en el que la naturaleza no ha sido intervenida en lo más mínimo.

Como un factor común a la situación de la casi totalidad de los territorios insulares en Chile, el principal problema de Isla Mocha es su conectividad con el territorio continental chileno. El acceso a la isla se hace principalmente por vía aérea, mediante avionetas de propiedad privada, y por vía marítima a través de barcazas.

Al carecer de recintos hospitalarios y de locales comerciales en los cuales aprovisionarse, los habitantes de Isla Mocha se ven en la necesidad de viajar constantemente hacia Tirúa. El medio de transporte más utilizado es la avioneta, principalmente por su rapidez, pero en el último tiempo se han producido numerosos accidentes incluso con víctimas fatales. El caso más reciente es el extravío de una avioneta con cuatro tripulantes en el mes de noviembre de 2013 y que al momento de escribir estas líneas todavía no aparece<sup>46</sup>.

---

<sup>46</sup> Referente a las demandas ciudadanas de los habitantes de Isla Mocha podemos destacar la noticia, plasmada en el portal de noticias de internet Emol, titulada "Avioneta perdida: Habitantes de Isla Mocha reclaman por falta de conectividad marítima", en el mismo se señala: "Santiago- En medio del quinto día de búsqueda de la avioneta desaparecida con cinco

---

personas a bordo, la agrupación de organizaciones sociales de Isla Mocha reclamó este jueves por la falta de conectividad marítima en la zona. [...] expresaron en una declaración en la que exigieron que “se ponga fin al enclaustramiento y discriminación del que somos objeto, por ser la única isla habitada en Chile que no tiene conectividad marítima”. En este sentido, solicitaron la presentación de un proyecto de ley “que incorpore al artículo 38 del Decreto Ley N°3259 a Isla Mocha a los territorios comprendidos como zonas extremas, por estar en la misma situación”. Emol. Avioneta perdida: Habitantes de Isla Mocha reclaman por falta de conectividad marítima. Publicado el 10 de Octubre de 2013. [En Línea] < <http://www.emol.com/noticias/nacional/2013/10/10/623897/avioneta-perdida-habitantes-de-isla-mocha-reclaman-por-falta-de-conectividad-maritima.html>> Consultado el 13 de enero de 2014.

## **CAPÍTULO II: MARCO NORMATIVO VIGENTE.**

Como se analizó en el capítulo I del presente trabajo, la situación de Isla de Pascua ha sido bastante particular, siendo la postura de nuestro país por momentos errática en la administración de la isla.

En esta parte del trabajo señalaremos el marco normativo vigente en Isla de Pascua, destacando su régimen de administración actual y los organismos sobre los cuales se estructura, para posteriormente identificar las principales falencias que tiene esta normativa, que han sido denunciadas sistemáticamente por parte de los pascuenses y, que en definitiva, justifican la implementación de una normativa particular que la distinga del resto de los territorios y según lo señala el artículo 126 bis de nuestra Constitución Política, adquiera la calidad de “*territorio especial*”.

El presente capítulo adquiere especial relevancia para los objetivos propuestos para éste trabajo, en la medida que este apartado busca dar respuesta a una de las interrogantes planteadas en la introducción del mismo, la cual es: ¿Se justifica la creación de un régimen especial que regule el Gobierno y Administración de las islas oceánicas, que los exceptúe del régimen aplicable al resto del país?

De la respuesta dada a la anterior interrogante dependen en gran medida las conclusiones a las que lleguemos en el presente trabajo.

### **2.1.- Marco Normativo Vigente.**

Como señalamos en la introducción del presente trabajo y tal como lo prescribe el artículo vicesimosegundo transitorio de nuestra Constitución Política, incorporado por la Ley de Reforma Constitucional N°20.193 que creó el artículo 126 bis, mientras no entren en vigencia los estatutos especiales a que se refiere el artículo 126 bis, los territorios especiales de Isla de Pascua y Archipiélago Juan Fernández continuarán rigiéndose por las normas comunes en materia de división político-administrativa.

A modo introductorio podemos señalar que Isla de Pascua está organizada como una comuna, que agrupa todo el territorio de la Isla de Pascua e incluye a la isla deshabitada de Sala y Gómez. Esta es la única comuna de la Provincia de Isla de

Pascua, Provincia que pertenece a la V Región de Valparaíso. La capital provincial es la ciudad de Hanga Roa, ciudad que agrupa cerca del 90% de los habitantes de Isla de Pascua, siendo el único centro poblado de la isla.

La división y organización político-administrativa y de gobierno y administración imperante hoy en Isla de Pascua es resultado de una serie de normas y políticas públicas que resumiremos de manera breve.

La Constitución Política de 1980, instauró en nuestro país en materia de división político-administrativa, una división del territorio nacional en Regiones, Provincias y Comunas. En funciones de gobierno interior estaba el cargo del Intendente Regional, para la Región; y Gobernador Provincial, para la Provincia. Por su parte la comuna quedó conformada por un alcalde y de un Concejo Municipal. En virtud de lo anterior, el hasta entonces Departamento de Isla de Pascua, se convirtió en la Provincia de Isla de Pascua la que se encontraba adscrita a la V Región de Valparaíso.

El año 1991, cuando nuestro país recién había retornado al régimen democrático, se comenzó a cuestionar por parte de la sociedad civil el orden establecido por la Constitución Política de 1980. Se le criticaba principalmente su carácter altamente centralizado propio de una lógica castrense e inadecuada para un país inserto en un sistema democrático y representativo<sup>47</sup>. Se llegó a un consenso por parte de los grupos políticos en la medida de mantener la división político-administrativa efectuada, pero atenuar el fuerte centralismo de la normativa de la época.

Con esto en mente se impulsó una reforma constitucional<sup>48</sup>, que tuvo como finalidad primordial establecer los denominados “Gobiernos Regionales”<sup>49</sup>, integrados por el

---

<sup>47</sup> PANTOJA, Rolando. Régimen Jurídico del Territorio Insular de Chile, Isla de Pascua. En: Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM, N°10, Enero-Junio. Ciudad de México. 2010. p. 12

<sup>48</sup> Ley de Reforma Constitucional N° 19.097, del 12 de noviembre de 1991, que introdujo modificaciones al capítulo XIII de la Constitución Política, denominado de Gobierno y Administración interior del Estado.

<sup>49</sup> “Luego del retorno a la democracia, en el año 1990, el Estado instala los Gobiernos Regionales (GORE), con el propósito de hacer avanzar al país hacia una estructura de gobierno y administración con expresión concreta en el nivel regional, que viniese a completar las acciones destinadas a democratizar los municipios y a desplazar desde el Estado central hacia estos dos niveles subnacionales, una parte del poder radicado hasta ese momento en el

Intendente y el Consejo Regional que actuaban como organismos con personalidad jurídica de derecho público y patrimonio propio. Es así que se encomendó la administración superior de cada región a estas nuevas instancias descentralizadas de la administración del Estado integradas con el Intendente y el Consejo Regional. Esta reforma constitucional tenía como principal objetivo favorecer la descentralización del país con un progresivo fortalecimiento del poder de las regiones<sup>50</sup>.

Podemos conceptualizar la descentralización administrativa como “[...] aquel sistema en que el servicio se presta por una persona jurídica pública, creada por el Estado, pero distinta de él, con un patrimonio propio y cierta autonomía respecto del poder central”<sup>51</sup>.

Esta reforma constitucional constituía un anhelo del gobierno del Presidente Aylwin y tenía por objetivo “[...] afianzar un activo, progresivo, y eficaz proceso de descentralización en el país”<sup>52</sup>, el mismo Presidente Patricio Aylwin había adelantado a la Nación su intención en su primer discurso presidencial del 21 de mayo al señalar lo siguiente: “Entiéndase bien: soy decidido partidario de un proceso de descentralización regional, pero pienso que debe hacerse sobre bases realistas sin afectar al carácter unitario del Estado chileno”<sup>53</sup>. En palabras de los profesores Paulino Varas y Salvador Mohor: “[...] el propósito fundamental era hacer más imperativo el mecanismo de la descentralización, operando la desconcentración tan sólo en aquellos casos en que no pueda recurrirse al anterior”<sup>54</sup>. Aunque el propio Presidente Patricio Aylwin volvió a mencionar el tema, tres años después, en su último discurso presidencial del 21 de mayo de 1993, en esa oportunidad si bien reconoció la importancia de las reformas realizadas, señaló que las mismas no debían dar riendas a un desborde de

---

primero”. VON BAER, Heinrich. Pensando Chile desde sus regiones. Editorial Universidad de la Frontera. Temuco. 2009. pp. 72-73.

<sup>50</sup> HEVIA, Daniel. Descentralización en Chile. Memoria Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago. 2013. p. 45

<sup>51</sup> AYLWIN, Patricio, y AZOCAR, Eduardo. Derecho Administrativo. Editorial Universidad Nacional Andrés Bello. Santiago. 1996. p. 161

<sup>52</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°19.175. p. 4

<sup>53</sup> DISCURSO PRESIDENCIAL. Sesión del Congreso Pleno del 21 de Mayo de 1991. Valparaíso. 1991. p. 12. [En línea] < [http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes\\_presidenciales](http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes_presidenciales)> Consultado el 4 de Octubre de 2013.

<sup>54</sup> VARAS, Paulino, y MOHOR, Salvador. Reforma Regional, Provincial y Municipal. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1992. p. 28

“reivindicaciones regionales”, ya que en estos temas se debía avanzar con cautela y con “sentido de la realidad”<sup>55</sup>. Es así que para el Presidente Aylwin el proceso de descentralización administrativa de nuestro país debía darse de una manera progresiva a lo largo del tiempo.

Con posterioridad, el año 1992 se publicó en el Diario Oficial, la Ley N°19.175 Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, que viene a desarrollar toda la regulación legal necesaria para la implementación del nuevo sistema previsto en la reforma constitucional del año 1991 que buscaba la formación de los gobiernos regionales. Se fijan por esta ley los ámbitos de competencia y atribuciones de los órganos que conforman el Gobierno Regional, el mecanismo de elección de los miembros del Consejo, y el presupuesto y patrimonio del Gobierno Regional.

Podemos entender por Gobierno Regional, en palabras del Profesor Rolando Pantoja: “[...] una persona jurídica de derecho público de carácter territorial, en tal carácter goza de patrimonio propio que administra por medio de sus órganos, en particular por su órgano ejecutivo y unipersonal, que es el intendente”<sup>56</sup>. Esta Ley N°19.175 fue modificada el año 2005 por la Ley N°20.035 en lo que respecta a las funciones asignadas a cada organismo.

Con respecto a esta serie de reformas constitucionales el Profesor Pantoja señala:

“La primera de estas reformas constitucionales daría la tónica de la nueva institucionalidad. Aceptó las divisiones políticas y

---

<sup>55</sup> “La transferencia de servicios públicos desde el ámbito central al regional y municipal significa comprometer a las comunidades directamente interesadas en la satisfacción de sus necesidades públicas. Implica al mismo tiempo, como lo demuestra la experiencia de los servicios de salud y educación, la necesidad de dotar a los órganos regionales y comunales de los recursos indispensables y que ellos, por su parte, asuman con eficiencia la responsabilidad de su gestión. Creo mi deber decirlo con la mayor franqueza: sería fatal que esta experiencia democrática se tradujera en un desborde de reivindicaciones regionales y locales frente al Estado nacional; su éxito depende fundamentalmente de la madurez, eficiencia y sentido de la realidad con que cumplan sus funciones las autoridades regionales y locales, que, como todos los órganos y magistraturas públicas, no tendrán otras atribuciones que las que expresamente les confieren la Constitución y las leyes”. DISCURSO PRESIDENCIAL. Sesión del Congreso Pleno del 21 de Mayo de 1993. Valparaíso. 1993. p. 59. [En línea] <[http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes\\_presidenciales](http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes_presidenciales)> Consultado el 28 de Abril de 2014.

<sup>56</sup> PANTOJA, Rolando. La organización administrativa del Estado. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1998. p. 394

administrativas vigentes a 1980, pero impuso en ellas la regla de la elegibilidad de las autoridades territoriales, con excepción del Presidente del Consejo Regional, y la independencia de acción y de gestión de los Gobiernos Regionales y de las Municipalidades, órganos de administración de la región y comuna, respectivamente, haciéndolos constitucionalmente autónomos y marginándolos de toda injerencia del Presidente de la República en sus políticas, planes, programas y acciones, regionales y comunales, aunque sujetos a la exigencia de respetar un principio de coordinación en el actuar oficial, incorporado también al Código Político por esas reformas<sup>57</sup>.

Como podemos observar, el mecanismo de los gobiernos regionales lleva 20 años de funcionamiento en nuestro país. Durante todo este período de tiempo ha sido posible percibir por parte de las autoridades y legisladores, cómo las regiones se han ido adaptando de manera progresiva a este sistema de administración regional, en muchos casos asumiendo un rol protagónico (dentro de la esfera de sus competencias) en las decisiones que afectan su propio desarrollo y al de los territorios que abarcan.

No obstante lo anterior, es menester reconocer que las islas oceánicas habitadas de nuestro país, entiéndase Isla de Pascua y Archipiélago Juan Fernández, por su situación geográfica mantienen un considerable atraso frente al desarrollo social y económico del resto del país.

La experiencia ha sido clara al demostrar que los mecanismos institucionales actuales, tanto regionales como provinciales, resultan inadecuados en el ámbito local, siendo incapaces (según señalan los mismos habitantes de las isla oceánicas), de solucionar los problemas planteados.

A continuación enunciaremos las principales falencias de la normativa actual que se perciben por parte de las autoridades de Isla de Pascua y por los propios habitantes de la isla.

---

<sup>57</sup> PANTOJA, Rolando. Régimen Jurídico del Territorio Insular de Chile, Isla de Pascua. En: Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM, N°10, Enero-Junio. Ciudad de México. 2010. p. 13

## **2.2.- Principales falencias de la Normativa Vigente.**

Una vez fijado el marco normativo vigente, procederemos a enunciar y desarrollar las principales falencias del mismo en relación, única y exclusivamente, con la administración y gobierno de las islas oceánicas, abstrayéndonos de la situación del resto de las regiones.

Para lo anterior, y de manera de realizar un análisis más acucioso, se han identificado y dividido las principales falencias de la normativa vigente que hemos podido identificar y que serán tratadas a continuación de manera individual.

### **2.2.1.- Excesiva burocracia y poca representatividad.**

Una de las principales molestias en Isla de Pascua ante la normativa vigente se centra en la excesiva burocracia a la hora de tomar decisiones y sumado al sentimiento de los pascuenses de no tener injerencia en la toma de decisiones que les atañen directamente.

Así lo señala el alcalde de la isla, Pedro Edmunds Paoa, en una entrevista concedida al Mercurio el año 2001 titulada “Las quejas del Alcalde: La isla tiene muchos enemigos en La Moneda”, en la que señala en referencia justamente a las principales falencias de la normativa actual -imperante en Isla de Pascua- lo siguiente:

“[...] (Periodista) ¿Qué querrían ser? ¿Un Estado independiente?

- Nos consideramos una nación dentro del Estado de Chile. Aspiramos a la autonomía, no como país sino como territorio de Chile, no como colonia como nos consideran ahora. Y se lo digo como alcalde que he jurado respetar la Constitución y las leyes: hoy somos tratados como una colonia.

- Por ejemplo –detalla- se aprueban en el continente leyes que nos atañen, sin consultarnos. Nos obligan a ejecutar órdenes que van contra nuestras tradiciones. El mayor problema es la desconfianza del Estado hacia los líderes Rapa Nui.

(Periodista) ¿Qué organización administrativa desearía?

- Que esta isla tuviera las atribuciones de una región, pero no siendo región porque eso es muy complicado. Que dependa directamente del Ejecutivo y no de la V región; que tuviera recursos asignados directamente a la región de Pascua. Que el gobernador tuviera atribuciones semejantes a las de un intendente para que aquí se manejaran las propuestas de desarrollo, salud, educación. Todo viene de Valparaíso, y es un desgaste físico, emocional y de recursos ir a luchar y volverse con las manos vacías. Lo único que pido es que nos dejen ser, que no sigamos esperando decisiones que se toman a más de cuatro mil kilómetros de distancia”<sup>58</sup>.

Es así que los habitantes de Isla de Pascua consideran que sus peticiones no son escuchadas y son postergados por otras comunas de la V región, quedando sus necesidades relegadas en el último lugar de las prioridades regionales.

Desde el punto de vista presupuestario, tenemos que la comuna y provincia de Isla de Pascua, al pertenecer administrativamente a la V Región de Valparaíso, muchas veces tiene que entrar a competir con las 38 comunas restantes de la Región de Valparaíso, en lo que se refiere al presupuesto para la implementación de proyectos que requieren una financiación específica por parte de la Intendencia. Es así que se crítica que Isla de Pascua sea considerada como una comuna más de la V Región y, no se considere su situación de aislamiento que en los hechos concretos, la diferencia sustancialmente del resto de las comunas.

Lo anterior queda de manifiesto en una entrevista dada por el Presidente del Consejo de Ancianos de Isla de Pascua; otorgada con la ocasión de una memoria realizada por el egresado de Sociología de la Universidad de Chile Rubén Varela, y en la que se señala:

“[...] Entrevistador: ¿Qué entiende Usted por autonomía del pueblo Rapa Nui?

---

<sup>58</sup> Extracto de la entrevista, realizada el 8 de julio de 2011, por la periodista Raquel Correa al alcalde de Isla de Pascua Pedro Edmuns Paoa. EL MERCURIO. Las quejas del alcalde: La isla tiene muchos enemigos en la moneda. Reportajes del Domingo, Cuerpo D. Domingo 8 de julio de 2011. p. 5

PCA: Bueno, yo soy el que presenté la idea de la autonomía ... Autonomía administrativa significa: los fondos que el gobierno le entrega a la Conadi, y que a través de la Conadi se reparte a los distintos pueblos indígenas, que la parte para Isla de Pascua se asigne y venga directamente.

Entrevistador: ¿Directamente y no pase por la V Región?

PCA: Exacto, no pues que pasé por la Conadi, ahora con respecto a los fondos que entrega la provincia de ... a la comuna, que venga directamente a esta provincia y no pase por Valparaíso, entonces nosotros tenemos que administrarlo acá.

Entrevistador: ¿Ustedes en el fondo tiene que entrar a competir con las otras comunas?

PCA: Claro otras huestes, pero resulta que Pascua no está en condiciones de competir, porque visualmente no se ve pobreza, entonces dicen: Es que tienen buen aire, no existe pobreza, nadie anda pidiendo impuestos. Pero ese factor natural que no tiene nada que ver con el factor que analiza, digamos el problema de la pobreza, pero ¿dónde se ve la pobreza de la isla?, cuando uno manda al niño a estudiar al continente, ahí tiene la pobreza”<sup>59</sup>.

De esta forma es una grave falencia de la normativa vigente el homologar y tratar de la misma manera a comunas tan disímiles; no es justo para las comunas que comprenden islas oceánicas (Isla de Pascua y Archipiélago Juan Fernández), el recibir el mismo trato por parte de la Intendencia y el resto del Estado, que las comunas continentales de la V Región.

Una crítica constante a este respecto, por parte de las autoridades pascuenses, es que las comunas de la V Región tienen graves problemas (como Valparaíso y sus problemas viales y de alcantarillado), lo cual muchas veces lleva a concentrar los

---

<sup>59</sup> VALERA, Rubén. El Impacto de la Modernidad sobre la Población Juvenil Actual de Isla de Pascua. Memoria para optar al título de Sociólogo. Facultad de Ciencias Sociales, Departamento de Sociología. Universidad de Chile. p. 230. [En Línea] <[http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2004/valera\\_r/sources/valera\\_r.pdf](http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2004/valera_r/sources/valera_r.pdf)> Consultado el 8 de diciembre de 2013.

esfuerzos y recursos en solucionar dichos problemas, siendo desoídas las peticiones de los pascuenses por considerárselas menos urgentes.

Por lo anterior hay una unanimidad por parte de las autoridades de Rapa Nui, en que se necesita volver a la situación que existían hasta antes de la década de los 80', en donde la Isla de Pascua se relacionaba directamente con el Ejecutivo, a través del Ministerio del Interior, lo cual hacía mucho más expedito el diálogo entre las autoridades de la isla y el Gobierno, en la búsqueda de soluciones a los problemas de Isla de Pascua.

### **2.2.2.- Carencia de Recursos Propios como Municipio**

Otra importante falencia de la normativa actual vigente en Isla de Pascua y que genera muchos cuestionamientos en la isla, es la imposibilidad de la Municipalidad de Isla de Pascua de generar sus propios ingresos para que los mismos sean utilizados en proyectos y programas para la comunidad. Esta imposibilidad radica en que actualmente sigue plenamente vigente parte del articulado de la Ley N°16.441 del año 1966 o también conocida como Ley Pascua (que estudiamos en profundidad en el capítulo I del presente trabajo).

Recordemos que la Ley Pascua tuvo como principal objetivo marcar un precedente en la relación del Estado de Chile con Isla de Pascua, de esta forma estableció una serie de ventajas y políticas de estímulos económicos a los habitantes de la isla; por ejemplo facilitó la internación de maquinarias y materiales de construcción “con libre internación y cambio bancario”, entre otras cosas. Dentro de este paquete de estímulos hacia la isla destaca por sobre todo la eliminación de toda carga tributaria, para esto se estipuló en su artículo 41 una exención a toda clase de impuestos o gravámenes según la siguiente redacción:

“Artículo 41: Los bienes situados en el departamento de Isla de Pascua y las rentas que provengan de ellos o de actividades desarrolladas en él, estarán exentos de toda clase de impuestos o contribuciones, incluso la contribución territorial, y de los demás gravámenes que establezca la legislación actual o futura.

De igual exención gozarán los actos o contratos que se ejecuten o celebren en el departamento de Isla de Pascua por personas domiciliadas en él respecto de actividades o bienes que digan relación con ese mismo territorio”.

Este artículo 41 de la Ley Pascua sigue absolutamente vigente e impide a la Municipalidad de Isla de Pascua cobrar patentes municipales tales como: permisos de circulación a los vehículos o a los comercios establecidos en la isla. Esto produce, que a pesar de que producto del turismo ingresen una importante cantidad de recursos a la isla, la Municipalidad de Isla de Pascua no obtiene beneficio alguno por estos recursos que genera el turismo, pasando a depender económicamente -de manera casi exclusiva- del fondo común municipal, esto posiciona a la Municipalidad de Isla de Pascua como una de las más pobres de nuestro país. La idea que inspiraba a la Ley Pascua era servir de estímulo al desarrollo turístico de la isla y cumplió su finalidad, pero ahora, cuando han pasado más de 40 años desde la dictación de la Ley Pascua y la isla se ha posicionado a nivel mundial como un importante destino turístico, la exención tributaria carece de sentido y va en perjuicio de los habitantes de la isla.

Para paliar la anterior situación el Decreto Supremo N°1.293 del 2007 del Ministerio del Interior, sobre “Reglamento para la aplicación del artículo 38 del decreto ley N°3.063 de 1979”<sup>60</sup>, establece en su artículo 3° un mecanismo de compensación para la Municipalidad de Isla de Pascua por no poder percibir ingresos de los de tributos municipales debido al citado artículo 41 de la Ley Pascua. Dicho artículo 3° del Decreto Supremo N°1.293 dispone que:

“Artículo 3: Compensación comuna de Isla de Pascua. Para los efectos de lo señalado en el inciso tercero del artículo 38 de la Ley sobre Rentas Municipales, el monto de la compensación correspondiente a la Municipalidad de Isla de Pascua será de 1.7 veces la suma del gasto en personal y en bienes y servicios de consumo del año ante precedente al del cálculo. El monto que cada año se asigne para la referida Municipalidad se

---

<sup>60</sup> Es necesario precisar que el DL N°3.063, establece las normas sobre “Rentas Municipales” y en su artículo 38 regula el mecanismo para la distribución del fondo común municipal disponiendo que “Mediante decreto supremo, expedido a través del Ministerio del Interior, se determinarán cada tres años los factores sobre la base de los cuales se fijarán los coeficientes de distribución de los recursos [...]”.

indicará en el Decreto Supremo que anualmente establecerá los coeficientes comunales, conforme a lo determinado por el presente Reglamento”.

Esta medida surge debido a las negociaciones llevadas a cabo por parte del gobierno de la época y las autoridades de la isla, en conjunto con el Subdere, donde todos los involucrados llegaron a la conclusión que se necesitaba una forma de que la Municipalidad de Isla de Pascua recibiera un mayor aporte que le permitiese implementar sus planes de desarrollo comunal que se encontraban paralizados. Podemos señalar, a modo de referencia, que el año 2012, la Municipalidad de Isla de Pascua recibió debido a este mecanismo \$2.455.920.000.-, a modo de compensación por parte del Fondo Común Municipal<sup>61</sup>.

Pero aun cuando el mecanismo de compensación del artículo 3° del Decreto Supremo N°1293 (2007), sirve para incorporar más recursos hacia la Municipalidad de Isla de Pascua, estos ingresos según reclaman las autoridades locales siguen siendo insuficientes para implementar las políticas municipales, principalmente una de especial relevancia para los pascuenses como lo es la del tratamiento de las aguas residuales que se producen en la isla y de tratamiento de los residuos sólidos que producen en la actualidad un problema ambiental, tema que abordaremos con mayor profundidad en el punto 3.2.3.

De esta forma la Municipalidad de Isla de Pascua, muchas veces se encuentra en imposibilidad de ejecutar proyectos municipales propios, en la medida de que carece de presupuesto para ello, a pesar de que día a día se incrementan los turistas que llegan a la isla y a su vez se instalan nuevos negocios ligados al turismo –teniendo un crecimiento constante del 20% cada año-, lo que se traduce en un flujo creciente de ingresos que va en constante aumento, año tras año, y de los cuales la Municipalidad de Isla de Pascua no recibe absolutamente nada, pero como contrapartida debe soportar las externalidades negativas que produce éste turismo en la isla.

---

<sup>61</sup> D.S. N°1.529 del 2012, del Ministerio del Interior, “Artículo 1°: Fijase la suma de \$2.455.920.000 (dos mil cuatrocientos cincuenta y cinco millones, novecientos veinte mil pesos), como compensación a los menores ingresos que la Municipalidad de Isla de Pascua deja de percibir por la aplicación del artículo 41 de la ley N°16.441, por los conceptos de Impuesto Territorial, Permisos de Circulación, Patentes Municipales, demás Impuestos y Contribuciones”.

Esta situación sin lugar a dudas es una gran desventaja de la normativa actualmente vigente en la isla, ya que genera una ineficiencia al no poder aprovecharse estos recursos que entrarían de manera directa a las arcas municipales de Isla de Pascua, provocando que dichos ingresos fueran aplicados en la financiación de proyectos de impacto local y que serían percibidos positivamente por la población.

### **2.2.3.- Protección de la cultura Rapa Nui e identidad cultural.**

Como lo abordamos anteriormente, en Isla de Pascua, desde antes de la llegada de la cultura occidental a la isla, estaba presente una sociedad con una rica cultura de una clara raíz polinésica que vivía en un completo aislamiento del resto del mundo. Esta sociedad Rapa Nui, tenía su propia forma de gobierno que eran concordantes con su cultura y tradiciones y que se mantenían incluso al momento del primer contacto oficial con el Estado chileno, con la firma del Acuerdo de Voluntades de 1888. Esta forma tradicional de administración de la isla, con sus autoridades y tradiciones, no fue respetada por el Estado de Chile y tal como lo vimos al analizar la evolución de la relación del Estado chileno con Isla de Pascua, se cometieron graves abusos por parte de privados hacia el pueblo Rapa Nui, frente a la omisión culposa del Estado chileno, que recién vino a tomar cartas en el asunto en el año 1951 cuando entregó la administración de la isla a la Armada de Chile. Es así que la forma de autogobierno presente en la isla fue eliminada de forma rotunda por el uso de la fuerza y la población de la isla sufrió un proceso de adoctrinamiento forzado de la cultura dominante (occidental), y la negación coercitiva de su propia cultura.

Esta situación cambia radicalmente, surgiendo una tendencia en toda la cultura occidental que propugna el respeto y la reivindicación de los derechos de los pueblos originarios, que rápidamente se asienta firmemente –gracias al respaldo de organismos internacionales- en una gran mayoría de países, mediante la suscripción de diversos instrumentos internacionales. Esta reivindicación de derechos hacia los pueblos originarios comprende dos aspectos que se consideran especialmente relevantes: 1.- La devolución o en su defecto compensación, de los territorios indígenas injustamente usurpados; y, 2.- La entrega de mayor autonomía a los pueblos originarios, que les

permita una libre determinación de los territorios que ocupen, de manera que puedan vivir conforme a sus tradiciones y costumbres, enmarcados siempre en un entorno de convivencia y armonía con el resto del país<sup>62</sup>.

Sin perjuicio de que hicimos una sucinta mención a la problemática de las tierras en Isla de Pascua y a las reclamaciones del pueblo Rapa Nui sobre las mismas al Estado de Chile; no entraremos en detalles al respecto por no ser objeto del presente trabajo.

---

<sup>62</sup> En el derecho comparado existen muchos casos que dan cuenta de esta situación que viene en cierta forma a saldar deudas históricas de naciones que en el pasado cometieron serios atropellos con los pueblos originarios que habitaban dichos territorios, mucho antes de la conformación misma de dichas naciones. Destaca en este sentido la situación de Nueva Zelanda, la cual presenta muchas similitudes con la situación de Isla de Pascua, en la medida que ambos territorios se encuentran ubicados en la polinesia y albergan a población indígena de origen polinésico. El pueblo originario de Nueva Zelanda es el pueblo *Maorí*, quien sufrió la ocupación de sus terrenos por parte del Imperio Británico a partir de 1769 con la llegada del capitán de la Real Armada Británica James Cook y la posterior llegada de colonos británicos provenientes en su mayoría de Australia (principal colonia inglesa en Oceanía), a lo largo del siglo XIX, se comienza un progresivo proceso de asimilación cultural y de férreo adoctrinamiento para que el pueblo maorí se influyera en la cultura occidental a la menor brevedad posible. Se usurparon todas las tierras pertenecientes a los nativos, se prohibió su lengua y cultura, principalmente su religión; y cualquier oposición o muestra de rebeldía era fuertemente reprimida. Es así que hasta la primera mitad del siglo XX, el pueblo maorí se contabilizaba en tan sólo 30.000 personas, las que estaban excluidas de la sociedad neozelandesa, con unos altos índices de pobreza asociados, lo cual hacía concluir a un importante número de personas que su pronóstico más seguro era su desaparición como pueblo. Esta situación comienza a cambiar progresivamente a partir de la década del 70' y producto del resultado de una asimilación del conjunto de la sociedad neozelandesa que toma conciencia ante las continuas manifestaciones del pueblo maorí que claman por una solución al conflicto de las tierras. Destaca en este sentido la figura de Whina Cooper, líder indígena que luchó de manera activa por los derechos del pueblo maorí. Se hizo conocida a nivel internacional cuando lideró la "gran marcha" acompañada de más de mil maorís que marcharon de un extremo a otro del país en dirección hacia el parlamento y en el que se sumaron más personas (no solo pertenecientes al pueblo maorí), con lo cual querían dejar claro al poder político –de una manera pacífica- su poder y determinación como pueblo indígena. Producto de este hecho y muchos otros, el Gobierno de Nueva Zelanda, comienza a desarrollar una política activa y elogiada a nivel mundial para resarcir al pueblo maorí, por los abusos y atropellos cometidos en el pasado. Destacan en esta medida, la devolución de extensos territorios al pueblo maorí, el reconocimiento constitucional del pueblo maorí como parte integrante de su identidad como nación, se fijaron 7 cupos parlamentarios asegurados para el pueblo maorí e incluso se discute actualmente el pago de indemnizaciones. Esta medida es igualmente innovadora y eficaz en la medida que la brecha de pobreza entre la población de origen europeo y la maorí se ha disminuido considerablemente, y el pueblo maorí se ha integrado a la nación neozelandesa. El ejemplo Neozelandés debe inspirarnos como Nación a tomar a asumir de una manera franca y directa los conflictos indígenas existentes en nuestro país y que continuamente saltan a la primera línea del acontecer nacional para luego difuminarse.

Nuestra normativa vigente no cumple con el presupuesto de entregar mayor autonomía a los pueblos indígenas y en especial, para los objetivos del presente trabajo, al pueblo Rapa Nui. A pesar de los esfuerzos de nuestro país por avanzar en esta materia, los mismos no han sido suficientes; se dictó la Ley Indígena (Ley N°19.253) y posteriormente el año 2009, entró en vigencia el Convenio N°169 de la OIT, ambas normas de gran relevancia que sin lugar a dudas significaron un indudable avance de nuestro país en la materia.

Por mucho tiempo los Estados negaron la posibilidad de que los pueblos indígenas pudieran gozar de una mínima autonomía en sus respectivos territorios y estatutos en concordancia con sus tradiciones y su cultura. En específico cuando se abordó por las Naciones Unidas el tema de la descolonización, durante la segunda mitad del siglo XX, se excluyó de manera sistemática a los pueblos indígenas como titulares para exigir cualquier tipo de autonomía o forma de autogobierno.

Pero recientemente, luego de años de lucha y denuncia, los pueblos indígenas obtuvieron un importante logro mediante la dictación por la ONU de la “Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas” del año 2007. Dicho instrumento internacional viene a reconocer una serie de reivindicaciones de diversos pueblos originarios en todo el mundo; en concreto establece de manera abierta que cada Estado deberá establecer medidas especiales para garantizar la autonomía y el autogobierno en los asuntos internos y locales, así como el derecho a determinar y elaborar prioridades en el desarrollo de los distintos pueblos originarios que habiten su territorio nacional. De esta manera los pueblos indígenas gozan del derecho de mantener y desarrollar sus propios sistemas e instituciones políticas, económicas y sociales; según sus costumbres y tradiciones, las que gozarán de reconocimiento y protección estatal.

También se les reconoce el derecho a proteger sus medios de subsistencia y su entorno natural, y a dedicarse libremente a todas las actividades económicas tradicionales; se reconoce a los pueblos originarios el derecho que tienen de desarrollar libremente sus

propios programas de salud, vivienda, educación y demás programas de índole social y cultural que les afecten de manera directa<sup>63</sup>.

En vista de lo anterior es posible señalar que el marco normativo vigente referente a la administración de Isla de Pascua, no cumple con los presupuestos establecidos en la “Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas”, en la medida que su grado de autonomía es sumamente restringido y en la práctica inexistente, debido a la gran dependencia que tiene la isla a la Región de Valparaíso y al gobierno central. Es así que resulta necesario establecer ciertas medidas que permitan disponer a Isla de Pascua de mayor autonomía en la administración y gobierno de sus territorios; pero en el entendido del marco de un Estado unitario. Existía cierta desaprensión por parte de muchos países pertenecientes a la ONU, acerca de si esta Declaración sobre los Pueblos Indígenas fuera a dar pie para fomentar ánimos secesionista; pero estos temores fueron rápidamente descartados en la medida que:

“Es importante hacer presente, que si bien en forma anterior a la Declaración sobre Derechos de los Pueblos Indígenas del año 2007, en el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Estados Independientes de 1989, vigente en Chile a partir de septiembre de 2009, en adelante indistintamente el Convenio, en virtud del temor expresado por varios Estados de que la extensión del derecho a la libre determinación reconocido en términos genéricos a los pueblos en los referidos Pactos de Naciones Unidas, implicase el reconocimiento de un derecho de secesión, se acotó el alcance del término «pueblos», en el artículo 1.3, que establece que este “no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional”<sup>64</sup>.

La OIT ha sostenido en múltiples ocasiones, frente a diversas consultas de los Estados miembros, que no se trata de crear un Estado dentro de otro Estado, sino que la

---

<sup>63</sup> Ver artículos 20 al 24 de la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.

<sup>64</sup> INFORME IWGIA. Los Derechos del Pueblo Rapa nui en Isla de Pascua. Informe N°15. Observatorio Ciudadano. Temuco. 2012. p. 14. [En Línea] <[http://www.observatorio.cl/sites/default/files/biblioteca/dcto\\_rapa\\_nui\\_iwgiaobservatorio\\_castellano\\_final.pdf](http://www.observatorio.cl/sites/default/files/biblioteca/dcto_rapa_nui_iwgiaobservatorio_castellano_final.pdf)> Consultado el 13 de Diciembre de 2013.

finalidad tanto del Convenio N°169 como de la Declaración posterior de la ONU buscan como principal objetivo la orientación de las políticas estatales que fomenten en aquellos territorios donde los pueblos originarios residen la promoción de la autogestión indígena en su desarrollo e integración armónica con el resto de la Nación.

En virtud de lo anterior, no debe existir ningún temor por parte de nuestros Parlamentarios o las autoridades de Gobierno al momento de otorgar una mayor autonomía al pueblo Rapa Nui, ya que en ningún caso la misma daría fundamento jurídico a una hipótesis de separatismo del resto del país sino que al contrario dicha normativa, siguiendo el ejemplo de Nueva Zelanda, produciría una mayor integración y cohesión del pueblo Rapa Nui, y en general de todos los pueblos originarios con el resto de Chile, y afianzaría nuestra situación como país pluricultural en el que conviven de manera armónica distintas culturas.

#### **2.2.4.- El elevado costo de la vida en Isla de Pascua.**

Existe por parte de la población de la isla, una constante denuncia debido a los altos costos que tienen toda clase de productos –muchos de ellos de primera necesidad- en la isla, lo cual provoca que el costo de la vida sea sumamente elevado. Esto podría ser visto como una falencia de la normativa actual que no es capaz de hacer frente a esta realidad y no consagra ninguna política que ayude a paliar esta situación que repercute de manera directa en la calidad de vida de los chilenos que residen en Isla de Pascua.

Si bien la Ley Pascua (Ley N°16.441), consagra una serie de estímulos y privilegios para la isla –absoluta exención tributaria principalmente- los mismos resultan insuficientes y no son acordes a la realidad actual, tomando en cuenta que como lo señalamos con anterioridad, la Ley Pascua se dictó en 1966 y tenía como objeto principal el generar un nuevo trato entre Chile e Isla de Pascua.

Sin lugar a dudas, el elevado costo de la vida, genera un impacto diario en los habitantes de Isla de Pascua debido a la gran diferencia de los precios de productos de primera necesidad en comparación con los precios existentes en el continente. Es así que en promedio estos productos presenten un alza de un 100% e incluso de un 200%.

Lo anterior se debe principalmente a la distancia que existe entre la isla y el continente, y se suma al hecho que los barcos que realizan la actividad de cabotaje hacia la isla son pocos produciendo una situación de distorsión del precio del mercado, ya que al existir muchos demandantes y pocos oferentes, las reglas del mercado nos dicen que el precio de mercado (punto de equilibrio) aumenta.

Si bien la situación con anterioridad al año 2008 era mucho peor, en la medida que solo existía una empresa que realizará esta actividad, por lo que nos encontrábamos ante una situación monopólica. Se trataba de la empresa de abastecimiento de zonas aisladas (en adelante EMAZA), empresa estatal encargada de abastecer de los bienes esenciales a las zonas del país más aisladas y que carecían de proveedores particulares<sup>65</sup>. Con posterioridad al año 2008, se incorporaron a este rubro empresas privadas, principalmente de empresarios turísticos de la isla que llegaron a la conclusión que para abaratar los costos de los insumos necesarios, resultaba más rentable en el largo plazo traer los productos mediante embarcaciones propias.

Uno de los principios orientadores de nuestra actual Carta Constitucional es el de Subsidiariedad del Estado, el que conforma el denominado Orden Público Económico<sup>66</sup> como elemento que debe regir todas las actividades (principalmente económicas), que el Estado emprenda. De esta manera la Armada de Chile, aun cuando durante gran parte del siglo XX cumplió la importante misión de abastecer a Isla de Pascua, en la actualidad se encuentra impedida de hacerlo por lo antes expresado.

En palabras del senador Carlos Cantero, pronunciadas con motivo de la dictación de la Ley de Reforma Constitucional N° 20.193, “En mi opinión, el Estado chileno lleva las cosas a un extremo en este punto, porque aplica a ultranza el modelo y no permite a ningún barco de la Armada transportar productos que sean requeridos por el mercado normal de esa zona. Esto sólo se puede hacer a través de barcos de cabotaje y, como

---

<sup>65</sup> Resulta conveniente señalar que con fecha 2 de octubre de 2013, entro en vigor la Ley N°20.639, que pone término a la Empresa de Abastecimiento de Zonas Aisladas. La principal motivación para poner término a EMAZA, radica básicamente en su inutilidad debido a que en la actualidad todas las zonas aisladas de nuestro país son abastecidas por proveedores particulares (principalmente Pymes), y en la práctica EMAZA había dejado de funcionar cerrando todas sus agencias, manteniendo solo su sede en Santiago.

<sup>66</sup> AVILÉS, Víctor. Orden Público Económico y Derecho Penal. Editorial Conosur. Santiago. 1998.

se ha señalado, hay uno solo, que entrega un servicio en extremo deficiente. Si este servicio es único, monopólico, y muy imperfecto, me parece, que, sin perjuicio del principio de subsidiariedad, básico y esencial al modelo económico y de desarrollo que se busca implementar, se debiera permitir a los buques de transporte de la Armada llevar esta carga a precios accesibles [...] No es posible que estos habitantes se vean impedidos de acceder a aquello por una aplicación del principio de subsidiariedad que considero absolutamente equivocada. Los buques de la Armada dedicados al transporte que cumplen itinerarios o *tracks* de navegación hacia ese sector debieran estar habilitados y autorizados”<sup>67</sup>.

Cabe precisar que al tiempo en que el senador Cantero dijo lo anteriormente expuesto, sólo existía una empresa que realizaba el servicio de cabotaje hacia Isla de Pascua (EMAZA), en la actualidad existen tres empresas que prestan este servicio. Pese a esto, aunque hayan entrado nuevas empresas que prestan el servicio de llevar mercaderías desde el continente hacia Isla de Pascua, el precio de los productos sigue siendo sumamente alto, debido a los crecientes costes que tiene el transporte en sí mismo, el cual es particularmente sensible al precio del combustible debido a la gran cantidad del mismo que resulta necesario utilizar. A modo de ejemplo cada metro cúbico de carga cuesta \$90.000.-, por lo que los productos incrementan en promedio un 80% a 100% de su precio de mercado, sin considerar el margen de ganancia de las empresas de cabotaje. Esta situación queda mejor ilustrada en el reportaje realizado por la revista especializada Economía y Negocios, con fecha 31 de agosto de 2009, el cual lleva por título “Empresarios de Rapa Nui cuentan cómo es hacer negocios en el ombligo del mundo”, y se señala lo siguiente por un empresario de la isla que incursionó en el negocio del cabotaje:

“A mediados de los 80’, el empresario pascuense Matías Riroroko, propietario del hotel Iorana, partió con su negocio. Hoy, además, es dueño del supermercado Hare Toa y de uno de los tres barcos que abastecen mensualmente a la isla. A este rubro entró hace aproximadamente un año, cuando compró en Dinamarca un barco carguero usado que le costó

---

<sup>67</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.193. p. 33

US\$700.000. El uso intensivo del barco –un viaje mensual a Valparaíso- exige periódicas mantenciones.

Riroroko incursionó en el tema del transporte de mercaderías e insumos principalmente por necesidad. Llevar productos a la isla para abastecer sus primeros negocios era muy caro, pues el m<sup>3</sup> de carga costaba \$130.000. Pero su ingreso a la competencia permitió bajarlos a cerca de \$90.000, a pesar de que sólo el combustible para un viaje al ‘conti’ (continente) cuesta más de \$20.000.000.-. “Lo que hice fue tratar de abaratar el costo de la vida de la isla”, señala Riroroko”<sup>68</sup>.

Esta temática no solo afecta a Isla de Pascua, sino que es un mal común a todas las zonas extremas de nuestro país. Recordemos que en febrero del año 2012, estalló un movimiento social en la región de Aysén cuya principal demanda era justamente rebajar el costo de la vida en esa zona del país. Una medida a adoptar por nuestro país para atenuar este alto costo de la vida en Isla de Pascua podría ser el otorgar un subsidio a las empresas de cabotaje que les permitiera rebajar el costo del combustible y de esta manera producir que los productos de primera necesidad tuvieran un menor costo para los consumidores finales en la isla.

### **2.3.- Conflictos recientes en Isla de Pascua.**

En el último tiempo hemos visto en los medios de comunicación una serie de protestas y manifestaciones por parte de los habitantes de Isla de Pascua, protestas que muchas veces mezclan reivindicaciones históricas respecto de la posesión de la tierra de la isla, una mejor institucionalidad para la administración de la isla y denunciar la situación de abandono –según su opinión- en la que se encuentra la isla.

En este apartado analizaremos los más emblemáticos hechos acaecidos en el último tiempo con la finalidad de entender sus causas y la forma en que la nueva

---

<sup>68</sup> Extracto del reportaje titulado “Empresarios de Rapa Nui cuentan cómo es hacer negocios en el ombligo del mundo”, del 29 de agosto de 2009. Revista Economía y Negocios. El Mercurio. [En Línea] < <http://www.economiaynegocios.cl/noticias/noticias.asp?id=66871>> Consultado el 7 de Diciembre de 2013.

institucionalidad que se pretende implementar en Isla de Pascua sea capaz de dar una solución a la problemática de manera que pueda canalizar las demandas ciudadanas y dar respuesta a las mismas de manera de evitar los conflictos sociales.

Para comenzar podemos señalar que en el año 2010 un grupo de pascuenses, que reclamaban por la supuesta usurpación de terrenos por parte del Estado de Chile, ocupó de manera pacífica distintos edificios públicos y privados, como una forma de ejercer presión para exigir el reconocimiento de sus derechos ancestrales de propiedad de los terrenos de Isla de Pascua y la administración de la Reserva Natural de la isla que actualmente administra la Conaf. Lo anterior es una antigua demanda que mantienen algunos de los habitantes de Isla de Pascua, el génesis de este conflicto lo analizamos en la introducción del presente trabajo al referirnos a la relación entre el Estado de Chile e Isla de Pascua.

Estas ocupaciones se centraron en el Hotel Hanga Roa, por parte del clan de la familia Hito, ya que según el clan dichas tierras pertenecían a sus ancestros y el Estado de Chile las vendió sin su autorización. También se ocupó la plaza Riro Kainga por parte del Parlamento Rapa Nui, órgano conformado por pascuenses y que se presenta a la comunidad como opositor al Consejo de Ancianos, siendo uno de los más radicales en sus posturas respecto a la isla y su relación con el resto de Chile ya que propugnan por la independencia total de Isla de Pascua del Estado chileno, cuenta con muchos detractores dentro de la misma isla que ven su postura demasiado extrema e irreal.

También se ocupó por parte del clan de la familia Tuko Tuki distintos inmuebles públicos, tales como la Municipalidad, la Gobernación y el Departamento de Desarrollo Regional.

Estas tomas pacíficas de las instalaciones públicas suscitaron el interés de los medios de comunicación nacionales quienes le dieron un seguimiento diario al hecho noticioso que acontecía en la isla. Especial interés se produjo debido a las críticas que suscitó el

actuar de Carabineros de Chile por parte de los manifestantes y algunos políticos nacionales<sup>69</sup>.

Estas ocupaciones pacíficas se extendieron desde el mes de septiembre del año 2010, y finalizaron con la desocupación del hotel Hanga Roa por parte del clan de la familia Hito, el día 6 de febrero de 2011.

Este conflicto no sólo tuvo relevancia a nivel doméstico sino que también suscitó el interés de medios de comunicación y organismos internacionales, es así, que cuando el conflicto ya contaba con una duración de cinco meses el relator especial de Naciones Unidas, con fecha 12 de enero de 2011, emitió una declaración relativa a las protestas en Rapa Nui, la actuación de la fuerza policial en las mismas y en definitiva el manejo del gobierno en el asunto, señalando lo siguiente:

“He expresado mi preocupación sobre las medidas de desalojo realizadas por efectivos de la fuerza pública en respuesta a los actos de reivindicación que han realizado clanes Rapa Nui en los últimos cinco meses en la Isla de Pascua (Rapa Nui) como consecuencia de los reclamos históricos del pueblo Rapa Nui sobre la isla.

Al respecto, el Gobierno me ha informado sobre diversas medidas que ha impulsado para atender a los reclamos del pueblo Rapa Nui, incluida la realización de mesas de diálogo. A pesar de lo informado por el Gobierno, es evidente que la situación sigue siendo preocupante, tal como lo señalan los últimos sucesos acaecidos en Isla de Pascua, en particular lo ocurrido el 29 de diciembre de 2010. Según la información que he recibido, unas 70 personas Rapa Nui ocupaban pacíficamente la plaza Riro Kainga en el centro de Hanga Roa,

---

<sup>69</sup> En este sentido el Senador Juan Pablo Letelier señaló a los medios de comunicación: “Ha habido situaciones tremendamente abusivas, de una represión nunca antes conocida en Isla de Pascua [...] Ha habido un uso de fuerza absolutamente desproporcionado, donde llegó un fiscal, entiendo que de Valparaíso, para ordenar una situación en medio de un contexto donde ha habido mesas de diálogo y conversaciones. Viajaré a la isla para investigar en detalle cómo se generó esta situación y si es necesario, en mi calidad de senador y también como presidente de la Asociación Latinoamericana de Derechos Humanos, vamos a estudiar las acciones legales que se deben tomar para poner freno a este acto represivo”. [En Línea] <<http://www.emol.com/noticias/nacional/2010/12/03/450820/senador-letelier-acuso-accion-represiva-en-desalojo-en-isla-de-pascua.html>> Consultado el 13 de Enero de 2014.

como acto de protesta en reivindicación de sus derechos ancestrales territoriales, siendo desalojadas por un centenar de Carabineros fuertemente armados, quienes golpearon a una veintena de persona, entre los que se encontraban mujeres y niños. Este hecho ocurrió luego de no haberse logrado un acuerdo entre el Gobierno y el Parlamento Rapa Nui para poner fin de manera voluntaria la ocupación de la plaza Riro Kainga

[...] Finalmente, he hecho un llamamiento urgente al Gobierno a tomar las medidas que sean necesarias para evitar amenazas o daños a la seguridad física de los miembros del pueblo Rapa Nui y sancionar a las personas responsables de cualquier uso excesivo o desproporcionado de la fuerza en el curso de los operativos policiales de desalojo”<sup>70</sup>.

Es así que el conflicto del pueblo Rapa Nui se posicionó en el foco de la atención internacional y no sólo se pronunció el relator especial de Naciones Unidas, sino que también lo hizo la Corte Interamericana de Derechos Humanos debido a una medida cautelar interpuesta a favor del pueblo Rapa Nui contra el Estado de Chile (MC-321-2010), en concreto, dicha magistratura con fecha 7 de febrero de 2011, acogió la medida cautelar a favor del pueblo Rapa Nui y solicitó al Estado de Chile “[...] que haga cesar inmediatamente el uso de la violencia armada en la ejecución de acciones estatales administrativas o judiciales contra miembros del pueblo Rapa Nui, incluyendo los desalojos de los espacios públicos o de propiedad fiscal o privada; que garantice que la actuación de agentes del Estado en el marco de las protestas y desalojos no ponga en riesgo la vida o integridad personal de los miembros del pueblo Rapa Nui...”<sup>71</sup>.

Sólo por hacer un poco de historia podemos señalar que las reivindicaciones territoriales del pueblo Rapa Nui no son para nada nuevas, aunque nunca habían

---

<sup>70</sup> [En Línea] <<http://acnudh.org/2011/01/chile-isla-de-pascua-declaracion-del-relator-especial-de-la-onu-sobre-los-derechos-de-los-pueblos-indigenas-james-anaya-ante-los-desalojos-de-indigenas-rapanuis/>> Consultado el 16 de enero de 2014.

<sup>71</sup> [En Línea] <<http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/cautelares.asp>> Consultado el 16 de enero de 2014.

ocurrido hechos tan violentos como los ocurridos el año 2010, el pueblo Rapa Nui había alzado la voz contra la política del Estado de Chile para solucionar el problema de la tenencia y dominio de las tierras en la isla. Un hito en la materia lo marcó la demanda contra el Fisco de Chile, presentada en el mes de agosto de 1988, por el Consejo de Ancianos de la isla. La fecha para la presentación de la demanda no era accidental, sino que revestía todo un simbolismo y daba un aura histórica a la demanda, ya que coincidía con la celebración del centenario de la anexión de Isla de Pascua a la República de Chile según el Acuerdo de Anexión celebrado entre Policarpo Toro y el rey Atamu Tekena, en el año 1888. La demanda era una forma de oponerse a la implementación del DL N°2.885, que pretendía regularizar el dominio de la tierra con el otorgamiento de títulos de dominio, cosa que como vimos en la introducción del presente trabajo era rechazado por los habitantes de la isla por ser contrario a su cosmovisión como pueblo y a su relación con la tierra.

También debemos mencionar otro hecho ocurrido recientemente en la isla, que al igual como aconteció en el año 2010, suscitó la atención de los medios de comunicación nacionales y de las autoridades de gobierno. En el año 2009, un grupo de pascuenses ocupó el aeropuerto de Hanga Roa a modo de protesta por la llegada masiva de chilenos continentales y turistas extranjeros a los que acusaban de dañar el patrimonio arqueológico de la isla y a que muchos de ellos se asentaban de manera permanente en Isla de Pascua, lo que implicaba un sobre poblamiento de la isla y un grave riesgo medioambiental al sobrepasar la capacidad de carga de Isla de Pascua.

Como lo señalamos en la introducción del presente trabajo, desde el comienzo de la década de los 90', el turismo en Isla de Pascua comenzó a tener un crecimiento sostenido a medida que pasaban los años, más y más turistas llegaban a la isla, en un comienzo la mayoría eran extranjeros (europeos y norteamericanos principalmente), pero a comienzos del nuevo milenio también comenzaron a arribar a la isla muchos chilenos continentales. Si bien esta llegada masiva de turistas benefició a la economía local, la que producto del turismo obtiene casi la totalidad de sus ingresos, comenzó a tener una externalidad negativa. Estas externalidades negativas que comenzaron a notar los Rapa Nui son básicamente: algunos episodios de daños a lugares históricos como los moai por parte de turistas, el daño a la naturaleza de la isla producto de la

gran cantidad de personas que llegan a la misma considerando que se trata de una superficie limitada y la constante tendencia de muchos turistas, tanto nacionales como extranjeros de fijar su residencia permanente en Isla de Pascua, lo que redundaría en un constante incremento de habitantes, en una isla que no se encuentra condicionada para que vivan muchas personas ya que no cuenta con las condiciones necesarias para ello, debido a que, por ejemplo: el territorio es limitado y carece de alcantarillado público, a esto se suma que muchos sectores carecen de electricidad. Según muchos especialistas, Isla de Pascua, en el breve plazo llegará al máximo de su capacidad de carga<sup>72</sup>.

Esta protesta del año 2009 puso en la palestra un tema que ya se venía alertando por la comunidad científica y por los propios Rapa Nui, el inminente colapso medioambiental de Isla de Pascua producto de un turismo desenfrenado y sin respeto por la naturaleza y el entorno. Pero los habitantes de Rapa Nui también estaban conscientes de que el turismo es su principal fuente de ingresos y casi su única actividad económica<sup>73</sup>.

Es así que la consigna que enarbolaron los manifestantes fue la defensa de un turismo sustentable, respetuoso con el medioambiente y con la cultura local, y en la cual se generará una simbiosis que permitiera que ambas partes se beneficiaran de la experiencia.

---

<sup>72</sup> En el apartado 3.2.3. analizaremos con más detenimiento la situación medioambiental de Isla de Pascua en relación con la llegada masiva de turistas a la isla, todo esto en relación a la reforma constitucional que introdujo el inciso 2° al art. 126 bis a nuestra Constitución Política.

<sup>73</sup> Así lo deja claro el Senador Sabag durante su intervención en el Senado durante la tramitación de la Ley de Reforma Constitucional N° 0.573, que introdujo el inciso 2° al art. 126 de la Constitución, señalando lo siguiente: “¿Y por qué los residentes han aumentado en forma ostensible los últimos años? Se habla de que en Isla de Pascua los nativos son muy generosos y amables. Por eso, generalmente, muchos quienes van allá se quedan y se casan. Se trata de hombres y mujeres del continente. Eso ha hecho que su población se haya incrementado de modo permanente. Pero no cabe duda de que los pascuenses valoran y aprecian el turismo ¡Viven de él! Por eso, este debe ser de selección; y que la gente pueda ir y permanecer dos o tres días, y no por más tiempo. Ese aspecto es el que debe regular y controlar esta reforma constitucional, la que posteriormente tiene que implementarse con otras leyes para determinar de qué manera operará”. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N° 0.573. p. 35.

## **2.4.- ¿Se justifica un tratamiento diferenciado de Isla de Pascua?**

Una vez estudiado el marco normativo vigente y las principales falencias del mismo, observadas tanto por los habitantes de la isla como por las propias autoridades; conviene ahora reflexionar acerca de la necesidad de un trato diferenciado a Isla de Pascua, que la exceptúe de las normas comunes en materia de división político-administrativa y de gobierno y administración.

Un análisis de todas las falencias detectadas de la normativa actualmente vigente en Isla de Pascua, y la forma en que las mismas inciden directamente en la vida de la población de la isla y sumado a las constantes críticas de los habitantes de la isla; nos hace posible llegar a concluir que el régimen administrativo y de gobierno hasta ahora aplicados en la isla, han resultado ineficaces al abordar las problemáticas de éste territorio oceánico tan particular, tanto por su condición geográfica, como por su situación socio-cultural. En vista de lo anterior, un tratamiento diferenciado se justifica y, más aún, se hace absolutamente necesario para los territorios insulares de nuestro país y para otros territorios con realidades geográficas adversas.

Principalmente su situación geográfica, mantiene a su población en un constante rezago frente al desarrollo económico y social del resto de la población; demostrando la práctica que los diversos mecanismos institucionales presentes; entiéndase regionales, provinciales e incluso comunales, resultan altamente inadecuados en la escala local. Así se ha manifestado por la población de Isla de Pascua, que se sienten desplazados y que las autoridades del continente los tienen en el olvido.

De esta forma el propósito de establecer y definir a Isla de Pascua –junto al Archipiélago de Juan Fernández- como territorio especial, busca otorgarle una estructura de administración mucho más eficiente, facultando una solución directa de sus problemas, con una mayor autonomía financiera, y una nueva relación con el Estado chileno, en la medida que dejaría de depender de la V Región de Valparaíso, teniendo una relación directa con el Gobierno Central a través del Ministerio del Interior.

En este escenario, adquieren mayor trascendencia los Estatutos especiales de Administración y Gobierno que se dictarán, los cuales podrán provocar un cambio considerable en el reordenamiento de las instituciones públicas de las isla según las prioridades que los mismos habitantes establezcan, y que en definitiva, permitan potenciar al máximo las posibilidades de desarrollo de la isla según el diseño que elijan sus propios habitantes mediante la actuación de un innovador aparato público de carácter desconcentrado.

### **CAPÍTULO III: REFORMAS CONSTITUCIONALES.**

Este capítulo pretende analizar el desarrollo y gestación de las Leyes de Reforma Constitucional N°s 20.193 y 20.573; que dieron al artículo 126 bis de nuestra Constitución Política su actual redacción.

Ya se analizó en extenso -en los capítulos I y II del presente trabajo- el contexto social y cultural que se vive en el territorio oceánico de nuestro país, principalmente focalizado en la particular situación étnica de Isla de Pascua. Se llegó a la conclusión en el capítulo II, que existen motivos suficientes para el tratamiento diferenciado de las islas oceánicas chilenas y en especial en el caso de Isla de Pascua, en la medida que presentan una serie de necesidades únicas que merecen una especial atención por parte del Estado y que el sistema actual no es capaz de solventar, produciendo un sostenido malestar en la población pascuense, malestar que se traduce en continuas protestas a lo largo del tiempo e incluso en algunos casos denuncias ante organismos internacionales.

Es posible señalar que la génesis de dichas reformas constitucionales, lo encontramos en la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas, que se conformó el año 2001 por mandato del Presidente Ricardo Lagos Escobar, quien estableció esta mesa de diálogo que agrupaba a todos los pueblos indígenas presentes en nuestro país y una serie de expertos, dirigidos por el ex Presidente Patricio Aylwin Azócar. Finalmente el trabajo de esta Comisión de Verdad Histórica se plasmó en un informe final el cual se hizo entrega al Presidente Ricardo Lagos. Dentro de dicho informe se establecían una serie de recomendaciones y sugerencias al Estado chileno, las cuales analizaremos a continuación.

Es así que el Estado chileno dando respuesta a esta situación, dictó la Ley de Reforma Constitucional N°20.193 que introduce el artículo 126 bis, concediéndole a los territorios de Isla de Pascua y Archipiélago de Juan Fernández la denominación de "territorio especial", lo que en la práctica viene a significar que se rigen por una Ley Orgánica Constitucional que determinará su Estatuto de Gobierno y Administración, Ley Orgánica Constitucional que según lo señalamos en la introducción del presente

trabajo, todavía no se ha dictado y se encuentra paralizada su tramitación en la Cámara de Diputados desde junio del año 2010.

Este capítulo se centrará en el estudio de la historia fidedigna de la Ley de Reforma Constitucional N° 20.193 y en el debate llevado a cabo, tanto en las comisiones que abordaron su estudio particular, como en el Hemiciclo de ambas cámaras. Resulta relevante exponer y entender los argumentos de los honorables diputados y senadores que estuvieron tanto por la aprobación como los que estuvieron por el rechazo de esta reforma constitucional.

Más reciente en el tiempo resulta la reforma constitucional implementada por la Ley de Reforma Constitucional N° 20.573, promulgada el año 2012, y que agrega un inciso 2° al artículo 126 bis, por el que se limita la libertad de desplazamiento en Isla de Pascua, quedando la regulación para una posterior Ley de Quórum Calificado que todavía no se dicta.

### **3.1.- Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas.**

#### **3.1.1.- Contextualización.**

Como lo señalamos en la introducción del presente trabajo nuestro país tiene la particularidad de ser un país pluricultural (multicultural), en el cual convergen una serie de culturas que integran nuestra Nación y nos dan nuestra identidad como pueblo, es de esta manera que no hay una sola cultura representativa del pueblo chileno, antes bien, el seno de nuestra Nación alberga distintas realidades culturales, siendo el pueblo chileno la suma de todas esas culturas. De esta manera nuestro país alberga múltiples pueblos indígenas, dispersos en las distintas zonas geográficas de nuestro país, cada uno con tradiciones y cultura propia y, en la mayoría de los casos, anteriores incluso a la existencia de Chile como Nación.

Según los resultados del último censo de 2012, en nuestro país, 1.842.607 de personas declaró pertenecer a un grupo étnico<sup>74</sup>, lo que representa aproximadamente el 11% de la población nacional<sup>75</sup>. De este grupo que se declara miembro de una etnia indígena, la mayoría se declara miembro de la etnia Mapuche, con 1.508.722 personas; muy por debajo le sigue el pueblo Aymara con 114.523 personas. El pueblo Rapa Nui sólo cuenta con 8.406 personas.

Si bien esta es una situación aceptada en la actualidad, hasta hace no mucho tiempo nuestro país renegaba de esta realidad, no aceptando esta diversidad cultural, negando espacios de participación a los pueblos indígenas en tanto no se adaptaran al modo de vida mayoritario. Pero una tendencia a nivel internacional, originada a finales de la década de los 40', propugnaba el reconocimiento de los pueblos originarios y la restitución de sus territorios, entre otras medidas de reparación. Además los países comienzan a incorporar en sus ordenamientos jurídicos normativas que protejan a los pueblos indígenas y ayuden a su inserción en la sociedad, de manera de que se produzca una integración efectiva con el resto de la sociedad. A modo de ejemplo, en Estados Unidos de América durante la década del 30', comienza un debate en la sociedad y en el Congreso acerca de la situación de abusos y malos tratos a la que habían sido sometidos los distintos grupos de nativos americanos (*native american tribe*): sus tierras fueron violentamente usurpadas, muchos fueron asesinados, se eliminaron grupos indígenas completos e incluso el Estado promovió de manera activa su desplazamiento de ciertas zonas del país con la dictación de la *Indian Removal Act* de 1830, con lo cual se buscaba expulsar a los nativos americanos (también conocidos

---

<sup>74</sup> INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS. Resultados XVIII, Censo de Población 2012. INE. Santiago. 2013. p. 172 (cuadro 5.1)

<sup>75</sup> Recordemos que el censo del año 2002 dio como resultado que sólo había en Chile 692.192 personas que pertenecían a algún grupo indígena, lo que representaba en ese entonces un 4.6% de la población nacional. Dicha cifra causó controversia a nivel político y social, principalmente desde dirigentes indígenas quienes acusaban al Estado de Chile de manipular las cifras para quitarles peso como pueblo, se habló incluso de "genocidio estadístico", otros más moderados señalaron que la herramienta utilizada era ineficiente. Tanto especialistas y dirigentes del mundo indígena concuerdan que la cifra arrojada por el censo del año 2012 es más cercana a la realidad, por lo que los pueblos indígenas representan un 11% de la población nacional.

como amerindios) hacia terrenos hasta entonces inhabitados por europeos<sup>76</sup>. Todo esto cambio en la década del 30', con lo que se dio en llamar el nuevo trato hacia los nativos americanos (*Indian new deal*), lo que en concreto se materializó con la dictación de la *Indian Reorganization Act* de 1934. La *Indian Reorganization Act*, buscaba reparar décadas de atropellos de que fueron víctimas los pueblos nativos americanos, y estableció las "reservas indígenas" (*indian reserve*), que son territorios que no se encuentran sujetos a la jurisdicción del Estado federal en que se encuentren, es decir, la Ley Estatal no les es aplicable estando sujetos a un estatuto especial, a excepción de la ley criminal. De esta manera las reservas indígenas, emplazadas mayoritariamente en la zona centro-norte de Estados Unidos, constituyen una especie de Sub-Estado paralelo al Estado federal, pudiendo elegir sus propias autoridades y administrar sus propios servicios públicos, teniendo un amplio autogobierno local apegado a sus tradiciones culturales y que el Estado se compromete a respetar y proteger.

En nuestro país representa un hito en la materia la dictación, el año 1993 de la Ley N°19.253, conocida comúnmente como Ley Indígena; la cual contempla normas referentes a la protección, fomento y desarrollo de los pueblos indígenas, y junto con lo anterior, crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI). Este texto legal representó un significativo avance en la materia, por primera vez nuestro país dictaba una ley que trataba de solucionar -en parte- la situación en la que se encontraban los pueblos indígenas. Esta ley representa el primer paso que da el Estado chileno en el camino de crear puentes de diálogo con los distintos pueblos indígenas, que permita alcanzar, la integración con el Estado chileno y un reconocimiento de su calidad de pueblos integrantes de la Nación chilena.

---

<sup>76</sup> En relación a esta situación de atropello constante a los pueblos nativo americanos, en 1980 la Suprema Corte de Estados Unidos (*Supreme Court*) condeno al Gobierno de Estados Unidos de Norteamérica al pago de una indemnización de 105 millones de dólares a ocho tribus Siux por la usurpación de sus tierras sagradas de las Colinas Negras (*Black Hills*) en el juicio *United State v. Sioux Nation of Indians* (448 U.S. 371-1980). Con este fallo la Corte Suprema de Estados Unidos estableció un precedente acerca del trato dado a los pueblos nativos americanos y el modo de reparación hacia ellos. Aún de dictarse una sentencia favorable, los nativos americanos no están conformes con la sentencia en la medida que lo que ellos pedían no era una indemnización pecuniaria sino que la restitución de las tierras.

Repetimos que la Ley Indígena es un primer paso, primer paso necesario, pero a todas luces insuficiente. Insuficiente para abordar las distintas problemáticas que aquejan al mundo indígena, siendo el Estado ineficiente en su misión, muchas veces implementando políticas y medidas que no son respaldadas por los propios pueblos indígenas.

Bajo el mandato del Presidente Ricardo Lagos Escobar, se constituyó una Comisión integrada por especialistas en asuntos indígenas y dirigentes del mundo indígena, siendo dirigida dicha comisión por el ex Presidente Patricio Aylwin Azócar. Esta Comisión buscaba generar un diálogo directo y sincero, entre los distintos pueblos indígenas y el Estado de Chile. Por primera vez todos los pueblos indígenas que habitan nuestro país, desde el extremo norte hasta el extremo sur, se sentaban a discutir su realidad y generar propuestas para el futuro. Por primera vez se pidió la opinión de los pueblos indígenas, de manera que las políticas del Estado tomaran en consideración dichas opiniones, así lo señala el preámbulo del Informe que presentó la Comisión una vez finalizada su labor, el que dispone lo siguiente:

“El espíritu que motivó la creación de esta Comisión, el 18 de enero de 2001, fue la necesidad de conocer la visión de nuestros pueblos indígenas sobre la historia de Chile y la elaboración de recomendaciones para construir una política de Estado que permitiera avanzar hacia el reencuentro de la sociedad chilena en su totalidad”<sup>77</sup>.

La Comisión abordó la historia de Chile, poniendo énfasis en el trato dado por el Estado de Chile a los distintos pueblos indígenas, desde la conformación misma de la República. Se analizó la distribución demográfica de los distintos pueblos indígenas, caracterizando a cada región del país. Además se realizó una caracterización socioeconómica de los distintos pueblos indígenas, incluyendo la realidad de quienes habitan en áreas urbanas, promoviendo políticas de estímulo para promover su desarrollo integral y el mejoramiento de su calidad de vida, con pleno respeto a su identidad como pueblo.

---

<sup>77</sup> COMISIONADO PRESIDENCIAL PARA ASUNTOS INDÍGENAS. Informe de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas. Gobierno de Chile. Santiago. 2003. p. 5

Luego de todo el trabajo realizado por la Comisión, sus miembros llegaron a ciertas conclusiones, las que se plasmaron en una serie de recomendaciones y sugerencias para el Estado de Chile al momento de formular su política indígena.

La Comisión finalizó su trabajo y preparó un informe final que recopilaba todo el trabajo realizado en las múltiples jornadas de trabajo que se llevaron a cabo, dicho informe contaba con la aprobación de todos los representantes de los pueblos indígenas que fueron miembros de la Comisión. El informe final fue entregado al Presidente de la República, Ricardo Lagos Escobar, el 28 de octubre de 2003, casi 3 años después de que se constituyó la Comisión.

La relevancia del Informe de la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas (en adelante el informe), subyace en que en el mismo se estableció una política de Estado referente al trato que se debía dar a los pueblos indígenas en adelante, fijando un marco de acción para el Estado. En lo que respecta al pueblo Rapa Nui, el informe se hizo cargo de todas las demandas del pueblo Rapa Nui, en especial a su reclamo sobre la ineficiencia de la estructura administrativa actual. Es así que podemos ver el germen de la Ley N° 20.193, que reformó la Constitución incorporando el artículo 126 bis, otorgándole a Isla de Pascua la calidad de territorio especial, en éste informe, ya que una de las recomendaciones que se hace al Estado de Chile con respecto a la cultura Rapa Nui es cambiar su división administrativa.

### **3.1.2.- Propuestas del Informe de la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas.**

La Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas luego de analizar todos los antecedentes y de un amplio debate, elaboró una serie de recomendaciones al Estado de Chile en lo referente a los principios y medidas que debían orientar, en el futuro, el trato a los pueblos indígenas del país.

Estas sugerencias contenidas en el informe se clasificaban en dos grupos: primero unas recomendaciones genéricas y aplicables a todos los pueblos indígenas, y en segundo lugar propuestas y recomendaciones particulares para cada pueblo indígena.

En lo que respecta al pueblo Rapa Nui, el informe luego de hacer un extensivo análisis de la historia del pueblo Rapa Nui y su relación con el Estado chileno, en concreto somete a estudio el Acuerdo de Voluntades entre el Estado chileno y el rey Atamu Tekena, llega a la conclusión que el Estado chileno “no cumplió el acuerdo respecto al reconocimiento de la autoridad de dichos jefes tradicionales Rapa Nui, imponiendo sin contrapeso la institucionalidad del Estado chileno”<sup>78</sup>. Además señala que “El Estado chileno no cumplió el acuerdo de voluntades en lo que respecta a garantizar el bienestar y desarrollo de los Rapa Nui y darles debida protección, pues según han evidenciado los documentos históricos, durante 78 años los Rapa Nui fueron objeto de graves violaciones a sus derechos fundamentales, viviendo en la más absoluta postergación”<sup>79</sup>.

Pero el informe reconoce que esta situación cambió desde el año 1966 con la dictación de la Ley N°16.441 o Ley Pascua, la cual ya analizamos en profundidad en el presente trabajo. Es así que desde esa fecha la relación entre Isla de Pascua y el Estado chileno comienza a cambiar, siempre para mejor, el pueblo Rapa Nui adquiere derechos de representación. El informe señala que el Acuerdo de Voluntades de 1888, permanece plenamente vigente y sigue siendo obligatorio para ambas partes, por lo que una de sus recomendaciones es que sea ratificado por el Congreso Nacional.

El informe también señala que las condiciones culturales y geográficas hacen necesario que el Estado de Chile promueva y financie planes y programas cuyo objeto específico sea el de garantizar el bienestar y desarrollo del pueblo Rapa Nui. En concreto, el informe de la comisión recomienda: “se estima como prioritario dotar a Isla de Pascua de un presupuesto propio que permita financiar dichos planes y programas, el que debiera ser definido por el Ejecutivo a nivel central en coordinación directa con las autoridades reconocidas en Isla de Pascua”<sup>80</sup>.

Siguiendo los lineamientos del Informe de la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas, durante el gobierno de la presidenta Bachelet, se dictó un documento marco que fijaría los lineamientos básicos que regirían su gobierno

---

<sup>78</sup> *Ibidem.* p. 570

<sup>79</sup> *Ibidem.* p. 571

<sup>80</sup> *Ibidem.* p. 572

en materia indígena. Dicho documento marco recibió el título de “Re-Conocer: Pacto Social por la Multiculturalidad” (en adelante el pacto), y es el sucesor del informe de la Comisión de Verdad Histórica, compartiendo las conclusiones y el análisis de dicho informe.

Este “Pacto Social” -como se autodenomina el documento- establecía una serie de compromisos que asumía la nueva administración en materias que interesaban a los pueblos indígenas. Entre los compromisos más relevantes que asumía el nuevo gobierno se pueden mencionar a modo de ejemplo los siguientes: 1.- La aprobación del Convenio N° 169 de la OIT, 2.- La creación de una Ley que crea el espacio costero marino de los pueblos originarios (actual Ley N° 20.249), 3.- La realización de un diálogo a nivel nacional con los pueblos indígenas, entre muchos otros.

En lo que interesa a la Isla de Pascua, el pacto estableció como meta del gobierno la “aprobación de la reforma constitucional sobre territorios especiales”. Es de esta manera que la reforma constitucional, contenida en la Ley N° 20.193 del año 2007, que modificó la Constitución, incorporando el artículo 126 bis y estableciendo el territorio especial de Isla de Pascua (junto con el archipiélago de Juan Fernández), tuvo su origen en la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas.

A continuación estudiaremos la historia legislativa de las reformas constitucionales referentes a Isla de Pascua contenidas en las Leyes de Reforma Constitucional N°s 20.193 y 20.573, del 2007 y 2012 respectivamente. Ambas reformas constitucionales tienen su origen y fundamento básico en las conclusiones contenidas en el informe de la Comisión de Verdad Histórica. Del estudio de la historia legislativa de dichas reformas podremos analizar si finalmente fueron tomadas en cuenta las recomendaciones hechas por la de Verdad Histórica y si las demandas históricas del pueblo Rapa Nui fueron finalmente escuchadas. Desde ya podemos señalar que la ratificación del Acuerdo de Voluntades de 1888 hasta la fecha no se ha llevado a cabo.

### **3.2.- Ley N°20.193: Creación del estatus de territorios especiales.**

Siguiendo los lineamientos y sugerencias del Informe de la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas, se presenta un proyecto de Ley que pretende reformar la Constitución en su Capítulo XIV –Gobierno y Administración Interior del Estado- estableciendo que el territorio de Isla de Pascua tuviera la calidad de Territorio Especial regido por una Ley Orgánica que contuviera su Estatuto de Gobierno y Administración, de manera de sustraerla de la división administrativo-política común imperante en el resto de las regiones del país.

### **3.2.1.- Creación de Comisiones por parte del Ejecutivo.**

La historia de la Ley de Reforma Constitucional N°20.193 (en adelante Ley N°20.193), comienza el 16 de agosto del año 2005, cuando el presidente de la República de la época, Ricardo Lagos Escobar, envió al Congreso Nacional el “Proyecto de reforma constitucional que establece los territorios especiales de Isla de Pascua y Juan Fernández”.

Pero este proyecto de ley, como vimos, es producto de un proceso iniciado un par de años antes, en el que el gobierno en conjunto con los habitantes de Isla de Pascua, mediante mesas de diálogo abordaron la problemática de Isla de Pascua y luego de muchas sesiones fueron capaces de llegar a algunas conclusiones que se plasmaron en el Informe Final de la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato a los Pueblos Indígenas que ya analizamos en profundidad.

Además en el año 2002, el Gobierno representado por el Ministerio del Interior, frente a una petición de personeros de Isla de Pascua, convoca a múltiples organizaciones con la finalidad de que presenten propuestas referidas a la administración de las islas oceánicas de Chile. Los habitantes de Isla de Pascua reclamaban por su situación de aislamiento geográfico que los hacía sentirse ajenos al progreso nacional.

Las organizaciones convocadas fueron instituciones tanto públicas como privadas, dentro de las que se encontraba: la Subsecretaría de Desarrollo Regional, la Gobernación de Isla de Pascua, la Alcaldía de Isla de Pascua, el presidente del Consejo de Ancianos de Isla de Pascua, la Alcaldía de Juan Fernández, el Consejero

regional de Valparaíso, la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo y finalmente la Comisión de Desarrollo de Isla de Pascua.

### **3.2.2- Objetivos específicos de la Ley N°20.193.**

El objetivo específico que buscaba la Reforma Constitucional, propuesta por la Ley N°20.193, era dejar fijado un marco constitucional, estableciendo la regulación en detalle para la posterior Ley Orgánica Constitucional respectiva que se dictaría. En palabras del propio Ministro del Interior de la época, Andrés Zaldívar, pronunciadas en la Sala del Senado de la República, el 11 de mayo de 2006, durante la tramitación de la citada Ley quien señaló lo siguiente:

“[...] El alcalde de Isla de Pascua y el de Juan Fernández; la gobernadora de Isla de Pascua; los representantes del Consejo de Ancianos de Isla de Pascua, y los personeros de las diversas organizaciones locales solicitaron la aprobación de este proyecto, que implica una reforma constitucional simple, sin mayor alcance que el expuesto aquí.

El tema importante va a surgir, una vez que aprobemos la enmienda del Texto Fundamental, cuando enviemos al Parlamento los proyectos donde se contengan los estatutos que regirán a los dos territorios especiales determinados mediante la iniciativa en debate”<sup>81</sup>.

Interpretando las palabras dichas por el entonces Ministro del Interior, la única finalidad que tiene esta reforma constitucional es habilitar constitucionalmente, dentro del orden institucional vigente, para que el Parlamento pueda con posterioridad abocarse al estudio y definir los estatutos especiales que regularán la relación entre las islas oceánicas de Chile con el resto del territorio nacional.

De esta, manera la reforma constitucional planteada en sí misma no da solución a los problemas, sino que es un primer paso desde donde se avanzará hacia la creación de los estatutos de gobierno y administración de Isla de Pascua y el Archipiélago Juan

---

<sup>81</sup> DIARIO DE SESIONES DEL SENADO. Legislatura ordinaria 354, Sesión 11, martes 2 de mayo de 2006. Senado. Valparaíso. pp. 37-38. [En Línea] <<http://www.senado.cl/appsenedo/templates/tramitacion/index.php>> Consultado el 2 de febrero de 2014.

Fernández, permitiendo al Congreso Nacional poder centrarse en aspectos de salud, educación, presupuestos, ejecución de políticas públicas; y en general una mayor autonomía para esas zonas en especial para Isla de Pascua.

Con respecto al estatuto de gobierno y administración de Isla de Pascua, ya fue enviado al Parlamento el Proyecto de Ley, estando en actual tramitación. Por lo anterior se hace necesario el estudio del proyecto del estatuto de Isla de Pascua, en la medida que en el mismo se contendrán la nueva relación que tendrá Isla de Pascua con el resto del territorio nacional, es por esto que se dedica el capítulo V del presente trabajo, para el análisis del mismo.

Con respecto del estatuto referente al Archipiélago de Juan Fernández, hasta la fecha no se ha enviado ningún proyecto de Ley al Congreso Nacional.

### **3.2.3.- Discusión Parlamentaria.**

El 16 de agosto de 2005, el Ejecutivo remitió al Senado de la República el Mensaje Presidencial N° 170-353, que contenía el Proyecto de Ley que iniciaba una reforma constitucional que establece los territorios especiales de Isla de Pascua y Archipiélago de Juan Fernández.

En este mensaje presidencial, luego de aportar algunos antecedentes acerca de Isla de Pascua y Archipiélago de Juan Fernández, fundamenta la presente reforma constitucional en los siguientes términos:

“El 12 de noviembre de 1991, se promulgó la reforma constitucional contenida en la Ley 19.097, que introdujo modificaciones al Capítulo XIII de la Constitución Política, sobre Gobierno y Administración Interior del Estado. Uno de los pilares de dicha reforma consistió en el establecimiento de los denominados ‘Gobiernos Regionales’ [...]

A la fecha, los gobiernos regionales así regulados, ya han enterado más de doce años de funcionamiento. Este período ha permitido presenciar cómo las regiones se han ido adaptando paulatinamente al nuevo sistema de administración regional, asumiendo un rol protagónico y al de los territorios que abarcan.

Sin embargo, se reconoce que existen territorios insulares oceánicos cuya condición geográfica los mantiene en rezago frente al desarrollo social o económico del resto del territorio nacional, y dónde la experiencia ha demostrado que los mecanismos institucionales regionales y provinciales resultan inadecuados en la escala local. Este es el caso de los territorios de Isla de Pascua y Archipiélago de Juan Fernández, que necesitan una normativa específica para atender a sus particulares características”<sup>82</sup>.

Respecto a esta reforma constitucional no existió una gran discrepancia por parte de las bancadas políticas, en la medida en que existía un consenso por parte de la mayoría de los parlamentarios acerca de la necesidad del régimen especial para las islas oceánicas, reconociendo sus características particulares y sobre todo las falencias del sistema actual, que no era capaz de atender de manera eficiente la problemática de los territorios insulares.

Durante la discusión del Proyecto en el Senado -cámara de origen- el Senador Sergio Romero, señaló que sin perjuicio de apoyar la reforma constitucional, deseaba saber cuales serían los criterios y parámetros sobre los cuales se dictarían los posteriores estatutos de gobierno y administración para los territorios especiales. A su juicio se estaba aprobando un documento “en blanco que de algún modo va a levantar para los territorios insulares en cuestión y sus habitantes una esperanza acerca de su futuro”<sup>83</sup>.

El Ministro del Interior, don Andrés Zaldívar, dando respuesta a la interrogante planteada por el senador Romero señaló lo siguiente:

“Señor Presidente, respecto de las inquietudes que ha manifestado el Honorable señor Romero –creo que son perfectamente legítimas- nosotros entregamos un documento a la Comisión [...] los aspectos fundamentales son:

1° Estos territorios insulares especiales no quedarán dentro de la estructura de los gobiernos regionales actuales. En lo concreto, Isla de Pascua y Juan Fernández no dependerán del

---

<sup>82</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.193. p. 10

<sup>83</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.193. p. 28

Gobierno Regional de la Quinta Región; sino directamente del gobierno central.

2° En cuanto a la estructura administrativa, se busca descentralizar lo más posible los servicios públicos radicados en Isla de Pascua y Juan Fernández, de manera de dar mayor agilidad a la gestión de los propios recursos.

3° En las futuras Leyes de Presupuestos se establecerá un ítem especial para estos gobiernos insulares. O sea, no van a depender de lo que se contemple para el Fondo de Desarrollo Regional ni para otros recursos de las Regiones. Van a contar con un presupuesto especial.

4° Se reconoce las organizaciones ya existentes, sobre todo en Isla de Pascua: el Consejo de Ancianos, en todo lo referente al tema cultural, patrimonial; el sistema de propiedad de ese lugar, con características propias; su sistema judicial, específicamente en lo que atañe al cumplimiento de penas”<sup>84</sup>.

Cabe resaltar también la intervención del senador Carlos Bianchi, quien se mostró absolutamente de acuerdo con el espíritu y la redacción de la ley de reforma constitucional propuesta por el Ejecutivo, reconoció la situación de aislamiento geográfico que viven las isla oceánicas chilenas, precisó que una situación similar ocurre en el territorio que él representa -Región de Magallanes y de la Antártida chilena- por lo que se identifica con dicha realidad. Concluyó su intervención señalando que espera que esta sea la primera de muchas reformas que se orienten en el objetivo de alcanzar “un verdadero proceso de descentralización efectiva en Chile”.

Siguiendo esa línea argumentativa, es también necesario citar la opinión del senador Gazmuri, quien señaló que no es lógico el tratar de igual manera a zonas del país con marcadas diferencias que ameritan un trato diferenciado en pos de la justicia, al respecto señaló que:

“Isla de Pascua y el archipiélago de Juan Fernández comparten la condición insular, y eso los hace merecedores de la calidad de territorio especial, como ya se ha señalado. Hoy día, desde el punto de vista administrativo, reciben el mismo tratamiento

---

<sup>84</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.193. p. 29

que la comuna de Putaendo, pero la verdad es que son realidades completamente apartes. O sea, aquí media una anomalía administrativa. Pero al mismo tiempo, presentan diferencias. La principal es que Isla de Pascua es la sede de una cultura casi milenaria y de uno de los pueblos originarios que todavía constituyen casi la mayoría de su población”<sup>85</sup>.

Por su parte el senador Antonio Horvath, agregó un matiz a la discusión del tema, sin perjuicio de señalar que se encontraba a favor de la propuesta y que su voto iba a ser favorable a la misma, señaló que no solo Isla de Pascua y el Archipiélago de Juan Fernández se encontraban en una situación de aislamiento y abandono por parte del Estado chileno, expuso el caso de su región -Región de Aysén- que se encuentra en el extremo sur del país, la que carece de inversiones públicas de relevancia y donde la accesibilidad resulta difícil, con un clima que es la mayor parte del año extremo; y que no recibe ningún estímulo por parte del Estado siendo que le aporta y en el futuro aportará, la mayor parte de la energía que necesita el país. Es así que señaló que “En nuestro país hay una suerte de centralismo agobiador, el cual hace que se genere una suerte de triángulo del abandono entre las zonas extremas norte, austral y la Isla de Pascua, a lo cual se podría sumar también un debilitamiento de nuestra presencia en la Antártica, que tiene una configuración de relación totalmente distinta”<sup>86</sup>. Por estos fundamentos abogaba que esta reforma no sólo se llevara a cabo en Isla de Pascua sino que también en el futuro se realizara un proyecto similar para las zonas extremas del país de manera que se conectarán con el resto del país. Lo planteado por el senador Horvath no deja de tener razón en la medida que el extremo sur de nuestro país tiene serios problemas de conectividad, similares a los de Isla de Pascua, recordemos que la carretera austral sólo llega hasta Villa O’Higgins. Es así que estas zonas requieren de estímulos por parte del Estado que permitan solucionar sus problemas de conectividad con el resto del país.

Como se plasmó a lo largo del debate, todos los senadores se mostraron favorables con la reforma constitucional planteada, reconociendo la necesidad de la misma y la particular situación de las islas oceánicas chilenas y en especial la situación de Isla de

---

<sup>85</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.193. p. 39

<sup>86</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.193. p. 44

Pascua, que hacían absolutamente meritorio la dictación de una normativa que la excluyera del régimen común; en concordancia con lo anterior dicha reforma constitucional fue aprobada de manera unánime por todos los senadores que se encontraban en ese momento en la Sala del Senado (29 senadores).

Posteriormente, el proyecto de Reforma Constitucional pasó a la cámara revisora. Durante la discusión en Sala en la Cámara de Diputados, se mostró el mismo ánimo y disposición, que estuvo presente en el Senado, en el sentido de aprobar la reforma por considerarla necesaria, pero surgieron ciertos puntos relevantes al respecto.

Cabe destacar la intervención del diputado Alberto Cardemil, que sin perjuicio de compartir los fundamentos y consideraciones expresados a lo largo de la tramitación de la Reforma Constitucional acerca de las particularidades de los territorios insulares y su particular situación geográfica, expuso que no estaba de acuerdo con la solución propuesta por lo cual votaría en contra de la misma. A su juicio, la forma que se pretendía instaurar, fijaba un peligroso precedente que amenazaba el carácter unitario de nuestro país, ya que según su opinión, el resto de las regiones también exigirían un tratamiento diferenciado.

Fundamentó su voto abogando por el respeto y mantención del Estado unitario en Chile, “Soy especialmente cuidadoso con la soberanía de la Nación-Estado. Ha costado mucho formar Chile, lo que ha sido posible gracias a que es un país unitario”, según su criterio mediante esta reforma constitucional se estaría atentando contra la concepción de Estado unitario, en la medida que se estaría fijando una especie de precedente mediante el cual cualquier zona de nuestro país que considere que está aislada o con difíciles conexiones con el resto del país puede solicitar un régimen similar al de Isla de Pascua<sup>87</sup>. A su juicio el concepto mismo de Territorio Especial es

---

<sup>87</sup> “Señor Presidente, en primer lugar, no me gusta el precedente. La idea del territorio especial es una institución exógena a nuestra realidad histórica, cultural y jurídica, ya que la estamos incorporando por primera vez a la estructura institucional. No me gusta el precedente. ¿Por qué éste va a ser territorio especial y otras regiones del territorio nacional no pueden pedir este mismo estatuto en el futuro? Queda la pregunta abierta. ¿Qué respuesta va a dar el Congreso, los poderes colegisladores, a cualquier grupo de chilenos que también sea específico y particular –ya sea de Santiago o de cualquiera otra región del país, como Maullín o de Alto Hospicio, que son localidades atrasadas, apartadas, sin conectividad y que tienen una realidad

una institución exógena a nuestro ordenamiento jurídico y tampoco se enmarca dentro de nuestra realidad histórico-política. Bajo su punto de vista la situación de Isla de Pascua se podía solucionar elevando el territorio a la calidad de Región de manera que tuviera dos senadores que velaran por sus intereses.

Los argumentos del Diputado Cardemil no tienen mucho sustento, ya que como se dejó plasmado en la historia fidedigna de la Ley N°20.193, los países que inspiraron la misma fueron Francia y España, ambos países tienen un sistema unitario, este tema lo abordaremos con mayor profundidad en el capítulo IV cuando realicemos un análisis de la legislación administrativa francesa y española en lo que se refiere a la administración de los territorios insulares o *d'outre-mer* y a las ciudades autónomas, respectivamente.

En su opinión, existía una solución mejor a la propuesta por el Ejecutivo, esta solución pasaba por la creación de una nueva Región que albergara a los territorios insulares de nuestro país, de esta manera se implementaba una fórmula antes probada en nuestro país, y que consideraba mucho más exitosa que la experimentación con los territorios insulares. Concluyó señalando que la creación de una nueva región implicaría una representación en el Congreso con dos Senadores que se preocuparían de promover y salvaguardar los intereses de los territorios oceánicos de manera mucho más efectiva que un eventual estatuto.

Finalmente se terminó el debate en la cámara de diputados con un aplastante resultado favorable a la reforma constitucional, dando como resultado que 100 diputados (de todas las bancadas) votaron a favor de la reforma constitucional y solo 1 voto en contra, del diputado Alberto Cardemil.

Por último la Ley de Reforma Constitucional N°20.193 se publicó en el Diario Oficial el 30 de Julio del 2007. Quedando fijada en la redacción que se mantiene en la actualidad:

---

étnica diferente cuando pida esta declaración de territorio especial? Los precedentes se pagan caros en la legislación, y éste no me gusta"<sup>87</sup>. Ídem. p. 89

“Artículo 126 bis: Son territorios especiales los correspondientes a Isla de Pascua y al Archipiélago de Juan Fernández. El Gobierno y Administración de estos territorios se regirá por los estatutos especiales que establezcan las leyes orgánicas constitucionales respectiva”.

Relacionado con el tema, podemos destacar la opinión del profesor Cristián Román, quien postula, que a través del artículo 126 bis de nuestra Constitución Política, se estaría realizando un reconocimiento implícito del pueblo originario pascuense o Rapa Nui por parte del Estado chileno. Nuestro país, ajeno a la tendencia seguida ampliamente por los países de la región, no ha otorgado de manera expresa un reconocimiento constitucional a los pueblos originarios presentes a lo largo y ancho de nuestra geografía. En la última década, países vecinos al nuestro han promovido una serie de reformas constitucionales, en las cuales, entre muchas otras materias, se ha realizado un reconocimiento explícito de los pueblos indígenas que habitan en sus territorios, podemos mencionar el caso de Bolivia, Ecuador, Perú, Guatemala, entre otros países latinoamericanos.

El profesor Cristián Román señala que, respecto al caso particular del pueblo Rapa Nui, existe un reconocimiento implícito del mismo por parte del Estado chileno, contemplado en el recién estudiado artículo 126 bis de nuestra Constitución Política de la República. Fundamenta su opinión señalando lo siguiente:

“El Establecimiento de esta normativa especial en cuanto al gobierno y administración de estos territorios denominados especiales pareciera, *a prima facie*, tener fundamento en el carácter insular oceánico de éstos (Isla de Pascua y Archipiélago de Juan Fernández), más estimo que este régimen de excepción (estatutos especiales) ha sido establecido en especial consideración al pueblo originario rapa nui o pascuense. Prueba de ello es que ambas leyes de reforma constitucional, a través de la cual se incorpora en el artículo 126 bis y luego su inciso 2°, reconocen como antecedente manifestaciones de singular intensidad que efectuaron los pascuenses (amenazando incluso con su independencia), y el hecho que dicho precepto constitucional se refiera a los *estatutos especiales que*

*establezcan leyes orgánicas respectivas*, con lo que tácitamente admite distinciones en cuanto al régimen jurídico del territorio especial Isla de Pascua y del territorio especial Archipiélago de Juan Fernández, y en razón de que hasta el momento sólo se ha remitido el proyecto de ley –mensaje- referido al primero de ellos [...]”<sup>88</sup>.

Es así, que en opinión del Profesor Cristián Román, el estatuto especial de gobierno y administración, contemplado en el artículo 126 bis de nuestra Constitución Política, para Isla de Pascua, no se fundamenta en razón de la situación de insularidad y aislamiento de dicho territorio, sino que más bien en su calidad de ser el territorio natural de la etnia Rapa Nui. Agrega que dichas reformas sólo se han promovido por parte del Ejecutivo ante manifestaciones sociales del pueblo pascuense. De esta forma se configuraría un reconocimiento constitucional implícito del pueblo Rapa Nui en el artículo 126 bis de nuestra Carta Fundamental.

Corresponde ahora analizar la historia legislativa de la Reforma Constitucional que agregó un nuevo inciso 2° al artículo 126 bis de nuestra Constitución Política.

### **3.3.- Ley N°20.573: Restricciones al asentamiento en los Territorios Insulares.**

Si bien el objetivo del presente trabajo es analizar el gobierno y administración de las islas oceánicas chilenas, con especial énfasis en la situación de Isla de Pascua, que junto con tener la cualidad de isla oceánica (siendo la isla poblada más aislada del planeta) alberga a una etnia polinésica única en el mundo y heredera de una tradición milenaria.

A pesar de lo anterior, nos parece adecuado analizar la reforma constitucional del año 2012, efectuada por la Ley de Reforma Constitucional N° 20.573 (en adelante Ley N°20.573), que agregó un inciso 2° al artículo 126 de nuestra Constitución Política, limitando el traslado, permanencia y residencia hacia Isla de Pascua y Archipiélago de Juan Fernández.

---

<sup>88</sup> ROMÁN, Cristián. Reconocimiento constitucional de los pueblos originarios en Chile. En: Revista de Derecho Público, Edición especial. Marzo. Facultad de Derecho. Universidad de Chile. 2014. p. 146

Ningún análisis estaría completo sin tener en cuenta todos los antecedentes de que se dispone, y éste claramente es un elemento a tener en cuenta. Como ya vimos en todo el apartado 3.2., la Ley N°20.193 creó el estatus jurídico de los territorios especiales para las islas oceánicas, fijando la base necesaria para la posterior dictación de un estatuto que regule su gobierno y administración. En la introducción del presente trabajo fijamos como un objetivo del mismo, el responder a la interrogante de si las islas oceánicas ameritaban un tratamiento diferenciado que las eximiera de las normas comunes en materia de división político-administrativa. Ahora bien, resulta necesario también hacernos la siguiente interrogante: ¿Se justifica la limitación de la libertad de desplazamiento hacia los territorios especiales? De esta forma, consideramos que el estudio de esta reforma constitucional viene a complementar nuestro trabajo en la medida que presenta una relación con nuestra temática principal.

El presente apartado, tratará de dar una respuesta a esta interrogante teniendo en cuenta la historia fidedigna de la Ley N°20.573, la discusión parlamentaria y la opinión de la población de Isla de Pascua.

### **3.3.1.-Contexto en el que surge la Reforma Constitucional planteada.**

En el capítulo I abordamos la historia de Isla de Pascua y en especial la relación de la isla con el Estado chileno desde su anexión el año 1888, mediante el Acuerdo de Voluntades hasta la actualidad. Como lo señalamos en su oportunidad, desde la dictación de la Ley Pascua y las múltiples políticas impulsadas por el presidente Eduardo Frei Montalva, la isla se convirtió en un importante destino turístico a nivel nacional y desde mediados de la década del 90' hasta nuestros días, Isla de Pascua se ha posicionado como un importante destino turístico a nivel mundial. En la actualidad, más de la mitad de los turistas que visitan la isla anualmente son extranjeros, predominando dentro de este grupo los turistas europeos y norteamericanos.

Lo anterior resulta altamente beneficioso para el desarrollo económico de los pascuenses, en la medida que, según lo señala la cámara de turismo de Isla de Pascua, el 80% de los habitantes vive de manera directa o indirecta, del turismo presente en la isla; el 20% restante se desempeña en funciones administrativas del

Estado. Es así que el turismo es la única fuente de ingresos de la isla, siendo de una importancia esencial para los habitantes de Isla de Pascua.

Pero esta realidad también genera un impacto negativo que se ha acentuado en la última década, en la medida que la cantidad de turistas que arriban a la isla se ha incrementado considerablemente. La cultura Rapa Nui, está íntimamente conectada con su entorno y con la naturaleza presente en la isla, es así que el grado de afluencia de personas, a puesto en peligro la sustentabilidad medioambiental de la isla, poniéndola en el difícil trance de optar entre incrementar el turismo y por consiguiente los ingresos económicos; o por otro lado, resguardar el medioambiente y el patrimonio cultural de la isla, único en el mundo, aunque esto implique una disminución del turismo y por tanto de su única fuente de ingresos.

Junto con lo anterior, se agrega el hecho de que la población fija de la isla, es decir las personas que tienen su residencia permanente en Isla de Pascua, se ha incrementado de manera ostensible en las últimas tres décadas. Este fenómeno se explica por la llegada de chilenos desde el continente quienes se asientan de manera definitiva en la isla, aunque también existen extranjeros que se domiciliaron en Isla de Pascua de manera permanente.

Lo señalado con anterioridad ha generado una serie de problemas derivados principalmente por la incapacidad de la isla de albergar a una cantidad cada vez más creciente de personas que se asientan en ella o que sólo van a hacer turismo, es decir Isla de Pascua esta pronta a sobrepasar su "capacidad de carga". La capacidad de carga, en términos simples, consiste en el tamaño máximo de habitantes que puede soportar un ecosistema natural, sin que se afecte de manera grave e irreparable; es decir el número máximo de personas que pueden habitar un lugar sin generar problemas medioambientales graves. En el caso de Isla de Pascua debemos recordar que se trata de un territorio limitado, de solo 166 Km<sup>2</sup>, y el poblado de Hanga Roa (único centro poblado de la isla), esta constreñido a unos pocos Km<sup>2</sup>, con la cantidad actual de población ya tiene grandes problemas de índole sanitario, en la medida que presenta problemas para abastecer de agua potable a la población y también problemas de recolección de la basura, ya que la basura de la isla se transporta cada

seis meses al continente por una empresa que presta éste servicio a la Municipalidad de Isla de Pascua; entre otros múltiples problemas que aquejan a la isla y que se verían aumentados con el eventual aumento de la población.

Es así que desde hace algún tiempo los habitantes de Isla de Pascua reclaman que la autoridad tome alguna medida al respecto, ya que los efectos negativos están comenzando a ser percibidos por la comunidad. De nuestra investigación fue posible recabar que existía una unanimidad de la población de Isla de Pascua, quienes se muestran favorables a la idea de limitar el número de visitantes y de personas que se asienten en la isla, con la finalidad de proteger el medioambiente y los monumentos arqueológicos<sup>89</sup>, aunque también se esgrimían razones culturales tales como la pérdida de la identidad del pueblo Rapa Nui frente a la llegada masiva de personas ajenas a la misma cultura. Recordemos que parte importante de su cosmovisión como grupo étnico pasa por una íntima conexión con la tierra, la naturaleza de la isla y el mar.

En el debate de la anterior Reforma Constitucional del año 2007, de la Ley de Reforma Constitucional N° 20.193 (tratada en el apartado anterior del trabajo), aun cuando no era el tema de la Reforma Constitucional igualmente se abordó en el debate ante el Senado, el tema de la migración hacia la isla de gente del continente y se señaló al respecto por el senador Arancibia, lo siguiente:

“Deseo agregar dos inquietudes de los habitantes de la Isla de Pascua que no he escuchado mencionar hasta el momento y que, de alguna manera, debieran pesar sobre nuestras reflexiones.

La primera es la relativa a la inmigración desde el continente. Naturalmente, por la Constitución que nos rige, quienes deseen

---

<sup>89</sup> En un reportaje realizado por la revista Economía y Negocios y titulado “Empresarios de Rapa nui cuentan cómo es hacer negocios en el ombligo del mundo”, el empresario pascuense Petero Riroroko, manifestó que “[...] el aumento de viajeros ha puesto en jaque el desarrollo sustentable de la isla. Por eso, los empresarios se han cuadrado con las peticiones del parlamento Rapa Nui, para que se cobre un derecho de acceso a la isla y así capturar turistas seleccionados y con recursos [...] a nosotros nos interesa la calidad, no la cantidad. Puede que venga menos gente, pero con más recursos”. Extracto de reportaje realizado el 31 de agosto de 2009 por la revista Economía y Negocios. [En línea] <<http://www.economiaynegocios.cl/noticias/noticias.asp?id=66871>> Consultado el 15 de Diciembre de 2013.

radicarse en la isla tienen todo el derecho del mundo de hacerlo, pero ello ocasiona un problema difícil de solucionar, debido a la fragilidad de la etnia Rapa Nui, que se ve afectada por esta situación. En la actualidad, más o menos el 50 por ciento de la población de la isla es de origen continental. Ése es un tema que deberemos enfrentar y que tiene implicancias de tipo constitucional, ya que nuestra Carta nos garantiza la libertad de movernos por nuestro territorio y de asentarnos donde queramos. No creo que podamos eludir el problema, y ojalá lleguemos a una buena solución”<sup>90</sup>.

Frente a esta realidad el Estado chileno tuvo que tomar una postura y se comenzó a trabajar por parte del poder Ejecutivo y el Congreso Nacional en una solución que aunara ambos criterios. Tal como lo destaca el ex senador Arancibia, este tema presenta una gran dificultad en la medida que existe una clara colisión de dos derechos fundamentales. Por una parte esta la libertad de desplazamiento por el territorio de la República y por el otro el derecho de los habitantes de Isla de Pascua de vivir en un entorno libre de contaminación.

Es así que el 28 de octubre del 2009, bajo el primer gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet (2006-2010), se envió el proyecto de reforma constitucional al Congreso Nacional que buscaba agregar un nuevo inciso 2° al artículo 126 bis de nuestra Constitución Política, que limitara y regulara el desplazamiento y asentamiento de personas hacia la isla.

### **3.3.2.- Objetivos específicos de la Ley N°20.573.**

En el mensaje presidencial, el proyecto de reforma constitucional propuesto, daba como su principal motivación la protección del medioambiente y la naturaleza de Isla de Pascua y Archipiélago de Juan Fernández, y mantener un turismo sustentable.

“Concretamente se dispone en el nuevo precepto constitucional que, en los territorios especiales que artículo 126 bis establece —es decir, exclusivamente los correspondientes a Isla de Pascua y Archipiélago Juan Fernández-, y con el propósito expreso de proteger el medioambiente y propender el

---

<sup>90</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley 20.193. p. 32

desarrollo sustentable de dichos territorios, podrá restringirse el ejercicio de los derechos de permanencia o de residencia en dichos territorios.

Por consiguiente, mediante el texto que se propone se deja constancia que la nueva disposición constitucional constituye una norma de naturaleza excepcional y especialísima, con un alcance claramente delimitado<sup>91</sup>.

Es así que resulta de especial relevancia el resguardar el frágil entorno que existe tanto en Isla de Pascua y el Archipiélago de Juan Fernández, éste último requiere de un especial cuidado ya que su flora y fauna presenta un 50% de especies endémicas siendo de especial intereses por parte del mundo científico, teniendo actualmente el estatus de reserva natural de la Biósfera por parte de la UNESCO.

De esta forma, respondiendo de manera afirmativa a la interrogante anteriormente planteada, resulta absolutamente necesario establecer limitaciones al acceso y permanencia de personas en Isla de Pascua y Archipiélago Juan Fernández, de manera que el turismo en ambos lugares pueda seguir siendo sustentable con el medioambiente y no afecte la calidad de vida de los actuales residentes. Como lo anterior supone una restricción a un derecho constitucional (libertad personal), sólo es posible limitarlo mediante una reforma constitucional que regule la misma.

Con respecto a la situación de Isla de Pascua, aunque no se expresó en el mensaje presidencial, es posible observar que a lo largo de la tramitación del proyecto de reforma constitucional en ambas cámaras de nuestro Congreso Nacional surge como motivación, junto a la ya expresada de proteger el medioambiente de estas zonas, el proteger además su cultura milenaria que frente al contacto tan avasallador del mundo global estaba perdiendo su fuerza en la isla.

Es así que esta reforma constitucional, propuesta por el Ejecutivo, al igual que la reforma constitucional que creó el artículo 126 bis antes estudiado (Ley N°20.193), fija un marco normativo dejando la regulación puntual a una ley posterior, que tendrá por

---

<sup>91</sup> Extracto del mensaje presidencial al proyecto de Ley de Reforma Constitucional. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.573. p. 10

finalidad regular los derechos a residir, permanecer y trasladarse hasta estos territorios especiales.

Finalmente, el mensaje al proyecto de reforma constitucional, enviado por la Presidenta de la República Michelle Bachelet al Congreso Nacional el año 2009, disponía lo siguiente:

“Artículo Único: Incorpórase en el artículo 126 bis de la Constitución Política de la República, el siguiente inciso segundo:

En dichos territorios, y con el fin de proteger el medio ambiente y propender a su desarrollo sustentable, podrá restringirse el ejercicio de los derechos de permanencia o residencia, como asimismo el de libre circulación hacia ellos, en los casos y en la forma que establezca la ley orgánica constitucional respectiva”.

Es importante tener en cuenta que esta es la primera redacción que se pretendió dar a esta reforma constitucional para luego contrastarla con la redacción final que se le dio y cuál fue el motivo de las modificaciones hechas, cuestión que abordaremos más adelante en este apartado del presente trabajo.

### **3.3.3.- Protección del Medioambiente: Impacto del Turismo en Isla de Pascua y Archipiélago Juan Fernández.**

Como señalamos en el capítulo I, la industria del turismo en Isla de Pascua se comenzó a desarrollar recién a finales de la década del 60', siendo una industria en sus orígenes sumamente precaria y de bajo impacto. Durante todo el período del gobierno militar, el turismo a nivel nacional se vio sumamente resentido, siendo en muchos casos inexistente, en gran parte debido a las limitaciones para entrar a nuestro país y el clima interno existente.

Con el retorno a la democracia y el auge económico, la industria turística toma nuevos bríos y comienza un auspicioso desarrollo. Se empezó a invertir en el desarrollo y en la

potenciación de zonas turísticas, destacan en este sentido la zona de Viña del Mar, La Serena y en menor medida Isla de Pascua. Se comienza a construir infraestructura turística en la isla, los hoteles reemplazan a las antiguas pensiones atendidas por los propios pascuenses. Estas inversiones dan sus frutos y antes que termine la década de los 90', estas zonas se han posicionado como un fuerte polo de desarrollo turístico que atrae a cientos de turistas al año, tanto nacionales como extranjeros, siendo una importante fuente de ingresos para los habitantes de estos sectores y los gobiernos regionales.

En el caso de Isla de Pascua, como lo señalamos con anterioridad, según la cámara de turismo de la isla, el 80% de la población obtiene sus ingresos de manera directa o indirecta, producto del turismo. En cambio, en el Archipiélago de Juan Fernández el turismo no se encuentra desarrollado, no teniendo gran impacto en su economía local, a diferencia de lo que ocurre en Isla de Pascua los habitantes del Archipiélago Juan Fernández obtienen su sustento fundamentalmente de la extracción de recursos marinos, y en específico de la famosa langosta de Juan Fernández.

Pese a todo lo anterior, no todo ha sido tan positivo para Isla de Pascua. Este aumento progresivo del turismo hacia la isla, ha comenzado a generar un impacto ambiental no deseado, cuya causa principal es el exceso de población que actualmente está llegando a extremos insostenibles y muchos expertos pronostican que la isla se encamina hacia un desastre ambiental.

Vale la pena recordar que Isla de Pascua presenta un territorio físicamente muy limitado, siendo imposible albergar a una gran población. Posee una superficie total de 166 km<sup>2</sup>, cuenta con unos 24,6 Km en su punto más largo y 12,3 Km en el más ancho. Según el Instituto Nacional de Estadísticas (INE), en el último censo del año 2012, la isla posee una población permanente de 5.806 personas, lo que en comparación con la última medición del censo del año 2002 resulta un aumento del 63.75% en la población<sup>92</sup>; siendo el aumento más alto registrado en el país. De esta población un 60% pertenece a la etnia Rapa Nui, mientras que el 40% restante se compone de

---

<sup>92</sup> INE. Censo 2012: Resultados preliminares Chile y Región de Valparaíso. INE. Santiago. 2012. [En línea] <<http://www.inevalparaiso.cl/archivos/files/pdf/Censo2012/CifrasPreliminaresCenso2012RValparaiso.pdf>> Consultado el 16 de Diciembre de 2013.

chilenos provenientes del continente o comúnmente llamados por los isleños como “conti” y extranjeros, ambos por lo general unidos por vínculo matrimonial con un Rapa Nui.

No existen datos precisos acerca de la cantidad de turistas que visitan la isla cada año, para efectuar tal medición se toman en cuenta diversos factores, sin que ninguno de ellos sea completamente contundente. Algunos toman en cuenta la estadística de pasajeros que tienen como destino Isla de Pascua, dato que aporta LAN Chile, pero el anterior método desconoce que cada año llegan cada vez más cruceros que recalán en la isla, los que traen a miles de personas, las que no son consideradas. Otro método son los registros de huéspedes que se registran en los hoteles y hospederías de la isla, pero el mismo presenta la desventaja de no ser muy prolijo en el registro de los huéspedes. En último lugar, está el método seguido por nosotros y que nos parece el más fidedigno, que es el aportado por la CONAF respecto de los visitantes al parque nacional de la isla –aunque desde ya reconocemos que no todos los que visitan la isla tengan que ir necesariamente al parque nacional- nos parece el más adecuado.

En virtud de lo anteriormente expuesto, podemos decir que el año 2011 la isla recibió 49.312 visitantes, de los cuales 25.002 eran extranjeros (50.7%) y 24.310 chilenos (49.3%). Este importante aumento de la población a ocasionado una serie de dificultades en la isla de índole medioambiental y que impactan directamente en la calidad de vida de los pascuenses; algunos ejemplos son: el aumento del parque automotriz, aumento de los residuos y mal manejo de los mismos, contaminación del agua, constantes cortes eléctricos producto que el generador eléctrico actual no puede abastecer la demanda de energía debido que está diseñado para atender a un menor número de personas. A lo anterior, se suma que muchos habitantes sienten que el turismo ha contribuido a la pérdida de parte de la cultura Rapa Nui, principalmente focalizado en las generaciones más jóvenes quienes se muestran más desligadas de la cultura Rapa Nui.

Podemos clasificar los principales problemas medioambientales de la isla que amenazan con la sustentabilidad medioambiental de la misma en el mediano y corto plazo, los siguientes: 1. La dificultad de la eliminación de los residuos, 2. La falta de un

sistema de alcantarillado, 3. La calidad del agua, y 4. La amenaza a la biodiversidad presente en la isla<sup>93</sup>.

Respecto a la eliminación de los residuos, es necesario tener en cuenta que actualmente se estima que en Isla de Pascua se producen 2700 toneladas de basura al año, cifra que aumenta año tras año de manera progresiva; cada día se producen 5 toneladas de basura que en verano, producto de la mayor afluencia de turistas, aumenta hasta las 8 toneladas diarias<sup>94</sup>. Isla de Pascua cuenta con dos vertederos, Orito y Hanga Hemu, sin que ninguno cumpla con todas las medidas sanitarias requeridas por la normativa del ramo. En Orito la basura es incinerada de manera controlada. Mientras que en Hanga Hemu, desde el año 2009, se incorporó un sistema de reciclaje, gestionado por la Municipalidad de Isla de Pascua, la Armada de Chile y una empresa privada (Recupac S.A.), en el que los residuos de papel, plástico, vidrio y aluminio son enviados al continente cada 6 meses para su reutilización.

Estos dos vertederos no representan una solución a largo plazo para la isla, en la medida que su capacidad hoy se encuentra al máximo, y se espera que en los próximos años, ante el aumento de turistas, los mismos colapsen debido a que se encontrarán excedidos en su capacidad.

Ambos basurales carecen de un relleno sanitario adecuado, con una malla aislante, existiendo un grave peligro que se filtren los residuos y se contaminen de manera permanente las napas subterráneas, afectando las aguas del acuífero, única fuente de agua potable de la isla; lo que en definitiva produciría un desastre medioambiental y sanitario de grandes proporciones. Como si lo anterior no fuera suficiente, la existencia de estos basurales promueve la proliferación de mosquitos y roedores; constituyendo actualmente una plaga en toda la isla<sup>95</sup>. Especial cuidado representan los mosquitos portadores del dengue, debido a algunos brotes de la enfermedad que se han producido en los últimos años, aunque actualmente la misma se encuentra bajo

---

<sup>93</sup> FIGUEROA, Eugenio y ROTAROU, Elena. Impactos ambientales y desafíos del desarrollo turístico en Isla de Pascua. En: Gran Tour: Revista de Investigaciones Turísticas, N° 7. Murcia, España. 2013. pp. 39-59

<sup>94</sup> SERNATUR. Chile: Por un turismo sustentable –Manual de Buenas Prácticas, municipalidades. SERNATUR. Santiago. 2012.

<sup>95</sup> FIGUEROA, Eugenio y ROTAROU, Elena. Op. Cit. p. 11

control. Según la Organización Mundial de la Salud (OMS), en el año 2000, se detectó en la isla un brote de dengue de especial cuidado (dengue *aedes aegypti*), con índices de infestación de las casas cercanas a un 70%, lo que motivó al Ministerio de salud y las autoridades locales a tomar cartas en el asunto. Se desconoce cómo llegó el mosquito a la isla. En marzo de 2002, y cuando gran parte de las autoridades pensaban que la enfermedad se había erradicado de la isla, se detectó el primer caso de un infectado endémico de la isla, con un índice de brote epidémico de un 17% de la población, sin fallecidos gracias a que recibieron tratamiento oportuno<sup>96</sup>.

Por otro lado, otro gran problema de carácter medioambiental es el surgido producto de las aguas residuales. Como primera afirmación para contextualizar el problema, podemos señalar que Isla de Pascua carece de un sistema de alcantarillado. Se calcula que sólo un 5% de las viviendas de la isla tienen fosas sépticas instaladas, mientras que la gran mayoría utiliza pozos negros donde se disponen los residuos sin ningún tipo de tratamiento de aguas servidas. A lo anterior se suman los hoteles y restaurantes que, salvo algunas excepciones, tienen el mismo método. El hecho que se utilicen pozos negros es de suma preocupación ya que la totalidad de la superficie de la isla es de origen volcánico y por tanto altamente permeable, por lo que el peligro de que se contaminen las napas subterráneas –que son la única fuente de agua potable de la isla- es sumamente grande. Lo anterior queda de manifiesto en el Acuerdo de Producción Limpia para Isla de Pascua, elaborado por el Consejo Nacional de Producción Limpia (CPL), en el que se señala al respecto: “[...] Otro inconveniente que existe es una alta descarga de aguas residuales en pozos negros, lo que dada la permeabilidad del suelo, son drenadas rápidamente a las capas inferiores del suelo, produciéndose una potencial amenaza de contaminación del agua subterránea que abastece a toda la Isla”<sup>97</sup>.

---

<sup>96</sup> Organización Mundial de la Salud (OMS). ONU. Salud en las Américas. 2007. [En línea] <[http://www.paho.org/chi/index.php?option=com\\_content&view=article&id=177&Itemid=0](http://www.paho.org/chi/index.php?option=com_content&view=article&id=177&Itemid=0)> Consultado el 14 de enero de 2014.

<sup>97</sup> CONSEJO DE PRODUCCIÓN LIMPIA. Acuerdo de Producción Limpia-Sector Instituciones Públicas. Santiago. 2008. p. 2 [En línea] < <http://www.cpl.cl/archivos/acuerdos/69.pdf>> Consultado el 21 de enero de 2014.

La posibilidad de la instalación de un sistema de alcantarillado en Isla de Pascua, resulta actualmente inviable; algunas de las razones que se dan al respecto es que debido a la superficie volcánica de la isla, se hace sumamente difícil su excavación y resulta eventualmente peligrosa por la gran cantidad de fisuras que generaría además de ser demasiado costosa; junto con esto, se puede dañar patrimonio arqueológico que aún permanecen enterrados. Otro argumento que imposibilita la implementación de un sistema de alcantarillado, es la carencia del espacio necesario para la instalación de una planta procesadora de tratamiento de aguas residuales.

La falta de recolección y posterior tratamiento de las aguas residuales representa una grave amenaza para el desarrollo sustentable de la isla e incluso puede llegar a constituir un grave riesgo para la salud de la población.

“El aumento en el número de pozos negros especialmente en Hanga Roa (la capital de la isla), debido al aumento de la población local y los turistas, puede comprometer seriamente la calidad del agua del acuífero de la isla. La intrusión de aguas residuales en el acuífero podría no solo dar lugar a la contaminación del agua, sino también a una emergencia sanitaria”<sup>98</sup>.

Lo cierto es que, actualmente, no se conocen episodios de intoxicación por agua contaminada pero no es posible descartar que lo anterior ocurra en el futuro, más aun si tenemos en cuenta el crecimiento progresivo de visitantes y residentes a la isla, como lo señalamos con anterioridad, que en un lapso de 10 años la población de la isla aumentó en un 63.75%, según el INE.

En síntesis, lo antes señalado, nos hace adquirir una certeza acerca de que la situación actual de Isla de Pascua se hace insostenible, en términos medioambientales, siendo absolutamente indispensable el tomar medidas preventivas ante un futuro que se avista como desastroso desde un punto de vista del desarrollo sustentable y respetuoso con el medioambiente.

Es así que, la presente reforma constitucional que pretende limitar la libertad de desplazamiento hacia los territorios especiales, tiene un asidero científico suficiente,

---

<sup>98</sup> FIGUEROA, Eugenio y ROTAROU, Elena. Op. Cit. p. 13

por lo que la medida pasa el filtro de la razonabilidad, no es una medida caprichosa sino que tiene un fundamento concreto y real, la protección del medioambiente de estos territorios especiales, que según los argumentos anteriormente aportados, se encuentra en grave peligro en el corto plazo.

#### **3.3.4.- Discusión Parlamentaria: Conflicto con el Principio de la Libertad Personal.**

Como bien sabemos nuestra Constitución Política garantiza a todas las personas el derecho a la libertad personal, lo que se manifiesta en el derecho que toda persona tiene a residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno a otro lugar al interior del territorio sin ningún tipo de permiso y entrar o salir de su territorio (artículo 19 N° 7 literal a). Esto se ha dado en llamar por la doctrina como la libertad ambulatoria, libertad personal o de locomoción, que se encuentra conformada, principalmente, por las libertades de circulación, permanencia y residencia dentro del territorio nacional. Para algunos autores, este derecho presenta una connotación mucho más amplia de la que tradicionalmente se le ha dado, y consiste en el actuar de manera independiente sin verse constreñido, para Alcibíades Roldán es el “derecho que tenemos para disponer de nuestra persona, permanecer en cualquier punto de la República, trasladarnos de una parte a otra y salir de su territorio”<sup>99</sup>.

El derecho constitucional de la libertad personal, al igual que todos los derechos, pueden ser objeto de ciertas restricciones, siempre y cuando se cumplan con los requisitos que establezca la Constitución, siendo el principal que los derechos no se afecten o limiten en su esencia (artículo 19 N° 26 de la Constitución Política de la República).

Surge entonces la interrogante de cómo saber cuál es la esencia de un derecho fundamental, esta interrogante la resuelven los profesores Paulino Varas y Salvador Mohor, quienes señalan al respecto que “El contenido esencial es el conjunto de

---

<sup>99</sup> ROLDÁN, Alcibíades. Elementos de Derecho Constitucional de Chile. Sociedad Imprenta Litografía Barcelona. Santiago. 1924. p. 148

facultades inherentes al derecho que de acuerdo a las concepciones generalmente admitidas por los juristas al momento histórico de su consagración o reconocimiento, representan aquello que le es consubstancial y sin lo cual perdería toda su identidad. Es de responsabilidad de los tribunales y, especialmente, del Tribunal Constitucional [...], declarar el contenido esencial respecto de cada derecho de acuerdo con tales concepciones”<sup>100</sup>.

Esta reforma constitucional al tener una manifiesta colisión de derechos generó opiniones discordantes, por parte de los parlamentarios de ambas cámaras, no siendo su tramitación tan expedita y fluida en comparación con la Ley N°20.193, en la que existió gran consenso en ambas cámaras, aprobándose por unanimidad en el Senado y con solo un voto en contra en la Cámara de Diputados.

En una primera etapa de su tramitación esta reforma constitucional se radicó en la comisión de Gobierno, Descentralización y Regionalización del Senado; pero durante su primera discusión en sala se llegó a la conclusión de que al ser un tema que afectaba no solo al artículo 126 bis, sino que al artículo 19 N°7 de la Constitución, era también necesario que esta reforma fuera estudiada por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia<sup>101</sup>, para de esta manera analizar los impactos que tendría en nuestra Constitución Política, en la medida que, según lo señaló el Senador Alberto Espina, “Cuando se introduce una reforma de esta índole en la Constitución, que se

---

<sup>100</sup> VARAS, Paulino y MOHOR, Salvador. Acerca de la esencia de los Derechos Constitucionales y de su libre ejercicio que consagra el artículo 19 N°26 de la Constitución Política. En: Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso. XVIII. Valparaíso. 1997. p. 164

<sup>101</sup> Fue a través de la intervención del Senador Espina quién durante el debate en sala señaló lo siguiente: “Además, deseo pedir a la Mesa, ya sea de este Senado o del nuevo que se instale en el futuro próximo, que resolvamos algo. Porque hay una Comisión, llamada de Constitución, Legislación y Justicia y Reglamento, cuyo papel es justamente analizar las reformas constitucionales. Entonces, me gustaría que definiéramos si las reformas constitucionales se ven en ese organismo técnico, cuáles sí y cuáles no. Quizás la decisión del Senado sea que la Comisión de Constitución no vea las reformas constitucionales y pase a llamarse Comisión de Legislación, Justicia y Reglamento, o que sí debe hacerlo, pero solo en tales y cuales casos. Sin embargo, es menester pronunciarse. Hay que tomar una decisión, porque así como existe una Comisión de Hacienda, una de Salud, una de Obras Públicas, una de Vivienda, especializadas en sus respectivas áreas –lo que me parece muy bien-, también existe una Constitución, que precisamente tiene por objeto examinar los cambios a la Carta Fundamental, aunque no en forma exclusiva [...] Leí el informe y no vi ningún análisis del impacto que la iniciativa produciría en nuestra Constitución”. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.573. pp. 40-41

contraponen a los derechos y garantías establecidos en su artículo 19, se empiezan a generar excepciones respecto de normas que son esenciales para el funcionamiento de nuestro sistema democrático”.

Es así que, se acordó por la sala, que el proyecto de reforma constitucional pasara a una Comisión Unida de Gobierno, Descentralización y Regionalización, y de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento. Dicha comisión unida debía presentar un nuevo informe a la Sala.

Durante el debate de la comisión unida, surgió por varios senadores la interrogante de si era realmente necesario realizar una reforma constitucional, ya que a juicios de muchos la solución ya estaba presente en la Constitución sin necesidad de introducir cambios en la misma; así lo expresó el entonces senador Andrés Chadwick:

“El Honorable Senador señor Chadwick declaró que, en su opinión, el problema jurídico que plantea este proyecto es complejo. Junto con compartir la urgencia de buscar soluciones al problema que aqueja a ambos territorios, en su opinión es innecesaria una reforma constitucional pues el mismo efecto se logra ejerciendo la facultad que el artículo 19 N°8 de la Constitución reconoce al legislador cuando lo habilita para restringir determinados derechos o libertades con el fin de proteger el medioambiente”.

Para zanjar la discusión generada acerca de si era o no necesaria una reforma constitucional para que el legislador imponga restricciones a la libertad de residencia, permanencia y circulación; la senadora Soledad Alvear planteó a la comisión que se invitara a profesores de Derecho Constitucional para que ilustraran a los miembros de la Comisión. Para esta finalidad fueron invitados a la Comisión unida, los profesores de Derecho Constitucional Francisco Zúñiga, Arturo Fermandois y Humberto Nogueira. Resulta de especial interés analizar la opinión de estos profesores en la medida que sus opiniones fueron especialmente tomadas en cuenta por la Comisión Unida.

En sesión de la comisión unida, de 20 de enero de 2010, el profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de Chile, Francisco Zúñiga, se refirió al proyecto de reforma constitucional señalando que desde el punto de vista del Derecho

Constitucional, el primer campo que operan las limitaciones para la libertad ambulatoria o de circulación y la libertad de residencia, se da en las garantías a la seguridad personal, es decir, al conjunto de garantías constitucionales respecto de las cuales se dispongan medidas cautelares que limiten la libertad, como son el arraigo, la detención y la prisión preventiva. A juicio del profesor Zúñiga y con respecto al tema materia de la reforma constitucional, no existe ninguna limitación para que el constituyente establezca límites a la libertad de desplazamiento, siempre y cuando, se cumpla con los quórum previstos en la misma y en las demás formalidades previstas por el mismo texto constitucional.

A continuación señaló cuáles eran los estándares a los cuales debía someterse el legislador para no vulnerar la esencia del derecho, según lo dispone el artículo 19 N°26 de la Constitución. Argumentó que distintos instrumentos internacionales, suscritos por Chile y que se encuentran actualmente vigentes, contemplan la opción de limitar derechos fundamentales “por razones de interés público”, citó a modo de ejemplo el artículo 123 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 223 del Pacto de San José de Costa Rica y el artículo 224 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Es así que, todos los conceptos anteriormente citados, corresponden a lo que en doctrina se denomina como conceptos jurídicos indeterminados, que sólo toca al legislador darles un contenido, “[...] de manera que el control de constitucionalidad va a operar en una zona límite: hasta dónde puede llegar el legislador invocando una razón de interés público para limitar derechos fundamentales. Es el Congreso Nacional el competente para definir primero la razón de interés público, la razón de moral pública, de salud pública como título justificativo de la intervención del legislador limitando derechos”<sup>102</sup>.

Posteriormente expuso sus ideas el profesor de Derecho Constitucional Humberto Nogueira, quien a propósito señaló que el proyecto de reforma constitucional pretendido alude a los derechos fundamentales, los que no sólo se encuentran comprendidos en la Constitución sino que también se encuentran en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran actualmente vigentes e

---

<sup>102</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley 20.573. p. 60

incluso por el derecho consuetudinario internacional y en los principios del *ius cogens*. Lo anterior ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional en dos fallos; el primero sobre la responsabilidad penal juvenil que incorporó la Convención de los Derechos del Niño como parámetro de control de constitucionalidad válido; el segundo tiene que ver con la protección del derecho a la identidad como un atributo reconocido implícitamente en nuestro ordenamiento constitucional por la vía de la ratificación de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En específico a la vulneración de la libertad personal, garantizada por el artículo 19 N°7 de la Constitución Política, expresó lo siguiente:

“A propósito de la eventual afectación del derecho a la libertad personal y el derecho a la libertad ambulatoria y en la misma línea argumental del párrafo precedente, señaló que el artículo 19 N°7 de la Constitución debe complementarse con los preceptos contenidos en la Convención Americana de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que distinguen entre los conceptos de libertad personal y libertad ambulatoria. De esta manera, la libertad personal se entiende como libertad física, en tanto que la libertad ambulatoria se relaciona con el derecho para poder trasladarse y circular dentro del territorio nacional, cuestión a la que se refieren el artículo 22 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”<sup>103</sup>.

Como una forma de delimitar estos derechos, el profesor Nogueira señaló que es preciso identificar el ámbito en el cual los mismos reciben una aplicación real de las regulaciones que eventualmente pudieren limitar su ejercicio, puesto que ningún derecho, por fundamental que éste sea, es de carácter absoluto, puesto que siempre existirán otros bienes jurídicos que gozan de protección constitucional. En virtud de lo anterior, el profesor Nogueira argumentó que en nuestro ordenamiento jurídico existen

---

<sup>103</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.573. p. 62

límites generales y límites específicos a los derechos, estos últimos enunciados de manera taxativa en cada uno de los preceptos que los reconocen. Tales límites son la seguridad nacional, la moral, el orden público, la utilidad pública y la conservación ambiental. También existen límites implícitos, que autorizan al legislador para regular el contenido y ejercicio de algunos derechos fundamentales. Respecto de las limitaciones explícitas, el profesor Nogueira manifestó que, la Constitución Política, establece la garantía de la reserva de ley, que significa que sólo una ley puede fijar restricciones a las facultades que otorgan los derechos contenidos en el capítulo III de la Carta Fundamental. La limitación de un derecho es posible, cumpliendo con los parámetros establecidos en el artículo 19 N°26 de la Constitución Política, siempre y cuando se establezcan condiciones, modos o requisitos sin que afecten su contenido esencial. En su opinión, el artículo 19 N°8 de la Constitución, habilita al legislador a restringir otros derechos fundamentales en virtud de la protección ambiental.

Finalmente expuso el profesor de Derecho Constitucional, Arturo Fermandois, quien centro su exposición preguntándose si la restricción a la libertad personal propuesta en el proyecto ameritaba o no, una reforma constitucional o si por el contrario, solo era necesaria la dictación de una ley simple. Argumentó que el artículo 126 bis que le otorga el calificativo de territorios especiales a Isla de Pascua y al Archipiélago de Juan Fernández; no otorga los respaldos necesarios para restringir los derechos fundamentales a los que se ha hecho mención durante el debate, puesto que según su opinión su redacción vigente solo hace mención a asuntos de gobierno y administración.

“Por esa razón, debe ser el constituyente derivado quien se haga cargo de establecer las enmiendas pertinentes que habiliten la futura restricción de derechos fundamentales.

Concordando con el profesor Nogueira, manifestó que la actual redacción del artículo 18 N°8 no permite que sea el legislador ordinario quien regule el ejercicio de otros derechos fundamentales para el debido respeto del bien jurídico protegido en dicho numeral del artículo 19, puesto que, de ser así, podrían fijarse múltiples restricciones a la libertad ambulatoria o de residencia en numerosos territorios nacionales que presentan características especiales.

Por las razones enunciadas, coincidió con la propuesta contenida en el mensaje de que sea una reforma constitucional la que introduzca una norma como la pretendida, aunque sin la incorporación de un nuevo bien jurídico protegido (el desarrollo sustentable), pues para ello aún hace falta un debate que permita revisar su contenido en cuanto derecho fundamental”<sup>104</sup>.

Teniendo todos estos antecedentes en mente, la comisión unida, tomando en particular consideración la opinión de los profesores de Derecho Constitucional –en especial la del profesor Nogueira- que plantearon sus ideas al respecto, acordaron modificar la redacción del artículo propuesta por el Ejecutivo agregando la palabra “sólo”, de la siguiente manera:

“En los referidos territorios especiales, con el fin de proteger el medioambiente y propender a su desarrollo sustentable, sólo podrá restringirse el ejercicio de los derechos de permanencia o residencia, como asimismo el de libre circulación hacia ellos, en los casos y en la forma que establezca la ley orgánica constitucional respectiva”.

El añadir la palabra “sólo”, tenía como principal finalidad precisar que solamente se podía establecer una limitación al ejercicio del derecho de libertad personal y no a otro derecho fundamental.

Posteriormente el proyecto de reforma constitucional, fue discutido nuevamente en la sala del Senado. En esta oportunidad, el senador Mariano Ruiz-Esquide, señaló durante el debate que se abstendría de votar, argumentando que manifestaba ciertas desconfianzas con el proyecto intentado y con el precedente que se establecía en el país<sup>105</sup>.

---

<sup>104</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.573. p. 65

<sup>105</sup> Argumentando su voto en contra, el senador Mariano Ruiz-Esquide manifestó lo siguiente: “Me preocupa mucho que, por razones muy loables, se termine limitando, aun con todas las consideraciones que se contemplan, el acceso, el movimiento, el viaje a esos lugares. ya han surgido distintos aspectos que al parecer ameritan, a juicio de algunos señores senadores, un nuevo análisis [...] Estimo que cometemos un error al no estudiar bien la cuestión en debate. Prima en mi visión de lo que tenemos que discutir el que se pueda restringir una libertad en estas condiciones, aunque sea por motivos tan loables como el cuidado del medioambiente”. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.573. p. 82

Finalmente la reforma constitucional fue aprobada por el Senado, el día 27 de julio de 2010; pasando la misma a la cámara de Diputados.

Una vez remitido el proyecto de reforma constitucional a la Cámara de Diputados, el nuevo gobierno del Presidente Sebastián Piñera, realiza una indicación al proyecto dándole una nueva redacción al texto aprobado por el Senado. Dicha indicación proponía el siguiente texto:

“Los derechos a residir, permanecer y trasladarse hacia y desde cualquier lugar de la República, garantizados en el numeral 7° del artículo 19, se ejercerán en dichos territorios en la forma que determinen las leyes especiales que regulen su ejercicio, las que deberán ser de quórum calificado”.

Se argumentó por el subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, que esta indicación realizada por el Ejecutivo al texto aprobado por el Senado se fundamenta principalmente en que:

“[...] el proyecto original asociaba las restricciones a las garantías constitucionales de los derechos de permanencia o residencia en esos territorios y a la libre circulación hacia ellos, a cuestiones de orden ambiental y de desarrollo sustentable. La nueva propuesta asociaría estas restricciones a la condición de insularidad extrema de ambos territorios, por cuanto ese es el elemento que las hace necesarias y una de cuyas consecuencias es la afectación del medio ambiente. Agregó que sostener que la necesidad de las restricciones se funda en la protección del medio ambiente, significa, en realidad, confundir los fundamentos con los efectos. Si no fuera así, podría argumentarse que en cualquier lugar del territorio, aun cuando no tenga la condición de especial, podrían restringirse las garantías constitucionales so pretexto de proteger el medio ambiente”<sup>106</sup>.

El principal reparo del Ejecutivo, a la redacción del proyecto de reforma constitucional aprobado por el Senado, es que podría prestarse para que eventualmente otros territorios del país –distintos a las islas oceánicas de Chile- argumentando proteger su

---

<sup>106</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.573. p. 132

medioambiente, exijan al Parlamento una Ley similar a la implantada en Isla de Pascua y Archipiélago de Juan Fernández. En otras palabras, se teme que se extrapole estas medidas a otros territorios de nuestro país, bajo el argumento de la protección del medioambiente y el desarrollo sustentable.

Esta indicación del Ejecutivo fue aprobada por la comisión de Constitución y Legislación de la Cámara de Diputados.

Durante el debate del proyecto, en la Cámara de Diputados, a diferencia de lo ocurrido en el Senado, se manifestaron opiniones totalmente contrarias al proyecto en su redacción dada por la indicación del Ejecutivo. Destaca en este sentido la opinión del diputado René Saffirio, quien sin perjuicio de reconocer que la situación de Isla de Pascua y el Archipiélago de Juan Fernández es particular desde diversos puntos de vista –sobre todo el geográfico-, en su opinión por sobre la protección del medioambiente estaba la libertad de las personas de desplazarse por el territorio nacional sin ningún tipo de limitantes. Según su opinión, la solución al problema ambiental de Isla de Pascua no pasa por una limitación al desplazamiento y residencia en la isla. Podemos extraer un párrafo de su intervención en la sala, que plasman de manera más clara su opinión:

“Sobre la base de ese argumento, quiero preguntar a mis distinguidos colegas diputados si alguien, en forma razonable, podría, sostener que la Región Metropolitana no está hacinada desde el punto de vista poblacional o que es ambientalmente sustentable. A partir de ese mismo argumento, me gustaría saber si alguien podría negar el derecho de pedir que en mi región, la de La Araucanía -afectada ambientalmente en forma severa por la masiva presencia de las industrias forestales, que también y, del mismo modo, han dañado la cultura mapuche, - uno de los pueblos originarios más importantes de nuestro país, tan importante como el Rapa Nui-, se aplicara el mismo criterio para restringir el libre acceso, la circulación y la permanencia de las personas.

Asimismo, quiero saber si alguien podría plantear igual restricción respecto de la Región Metropolitana. ¡Por Dios! ¡A todas luces, eso resulta un absurdo incalificable!

[...] No me parece razonable ni constitucionalmente aceptable que bajo el pretexto de la protección de un ecosistema se restrinja una libertad personal, en circunstancias de que tenemos muchos mecanismos adicionales que nos permitirían, sin limitar las libertades personales, proteger en plenitud los ecosistemas y las diferentes culturas de los distintos grupos, pueblos y minorías étnicas del país. He dicho”.

De una opinión similar se mostro el diputado Hugo Gutiérrez. Una vez cerrado el debate se sometió a votación el proyecto, siendo aprobado por tan sólo 72 votos, no pudiendo alcanzar el quórum necesario fijado por la Constitución Política en dos tercios lo que equivale a 80 votos afirmativos. En vista de lo anterior el proyecto fue rechazado por la Cámara de Diputados.

Frente al rechazo de la Cámara de Diputados al proyecto de reforma constitucional, el proyecto volvió a la cámara de origen (Senado), y se formó una comisión mixta de senadores y diputados en conformidad al artículo 70 de la Constitución Política<sup>107</sup>; con la finalidad de trabajar de manera conjunta en la elaboración de un texto que suscitará acuerdos en ambas cámaras para su aprobación.

Esta comisión mixta vuelve a estudiar el proyecto, siendo aprobada tanto en el Senado como en la Cámara de Diputados por amplia mayoría, sin ningún tipo de modificaciones. Finalmente el texto definitivo que se publica el 1 de febrero de 2012 en nuestro Diario Oficial es el siguiente:

“Artículo 126 bis, inciso 2º: Los derechos a residir, permanecer y trasladarse hacia y desde cualquier lugar de la República, garantizados en el numeral 7º del artículo 19, se ejercerán en dichos territorios en la forma que determinen las leyes especiales que regulen su ejercicio, las que deberán ser de quórum calificado”.

Si bien el marco constitucional ya se estableció, en la actualidad todavía no se ha despachado al Congreso Nacional por parte del Ejecutivo ningún proyecto de ley que

---

<sup>107</sup> Artículo 70: El proyecto que fuere desechado en su totalidad por la Cámara revisora será considerado por una comisión mixta de igual número de diputados y senadores, la que propondrá la forma y modo de resolver las dificultades.

busque regular los derechos de residencia en las islas oceánicas, por lo que, actualmente esta norma no pasa de ser una mera declaración de intenciones que no tiene un impacto real en los territorios especiales; y cada día que pasa el medioambiente de Isla de Pascua sigue deteriorándose de manera progresiva, esperamos que no de forma permanente.

### **3.3.5.- Aplicación del Convenio N°169 OIT y realización de consulta a la comunidad de Rapa Nui.**

El Convenio N°169 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT), sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 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”.

El Estado de Chile, suscribió y ratificó ésta Convención, entrando en vigencia en nuestro ordenamiento jurídico interno el 15 de septiembre de 2009. Para una correcta implementación de Convenio, se dictó el Decreto Supremo N° 124 del Ministerio de Planificación, que regula los procedimientos de consulta y participación de los pueblos originarios.

En virtud de lo anteriormente señalado, la reforma constitucional, anteriormente analizada, debía ser objeto de una consulta por parte de la población de Isla de Pascua, cuna de la cultura Rapa Nui. Por su parte, la población del Archipiélago de Juan Fernández al no pertenecer a ningún pueblo originario, ya que la totalidad de su población tiene sus orígenes en el continente chileno (a diferencia de Isla de Pascua), no era aplicable el Convenio N°169 de la OIT, y por tanto no fue necesario realizar una consulta.

De manera previa a la realización de la consulta, se estableció una mesa de trabajo entre representantes del Ejecutivo, autoridades locales y los propios habitantes de Isla de Pascua, con la finalidad de establecer los mecanismos necesarios para una

correcta realización de la consulta a la ciudadanía y a la vez generar las bases teóricas de la misma.

Mediante la realización de innumerables talleres de carácter informativo, los pascuenses hicieron presentes sus inquietudes, manifestaron sus deseos y realizaron los aportes que estimaron necesarios para la política migratoria que se implementará en la isla en un futuro cercano. Además se consensuó la redacción de la pregunta que iba a ser sujeto de votación por parte del pueblo Rapa Nui.

Según los datos aportados por la CONADI se confeccionó un padrón electoral, donde se incluyó a todos los habitantes de la isla pertenecientes a la etnia Rapa Nui, mayores de 18 años. En el acto plebiscitario se redactó la siguiente pregunta:

“¿Está de acuerdo en que se modifique la Constitución para que se pueda restringir el ejercicio de los derechos de libre circulación, permanencia o residencia, con el fin de proteger el medioambiente y el desarrollo sustentable en Rapa Nui?”

Esta pregunta se encontraba escrita tanto en castellano como en idioma Rapa Nui. Participaron 704 personas en la consulta, ganando por una amplia mayoría la opción sí (96.3%).

Pese lo anterior, existieron ciertas opiniones críticas a la consulta anteriormente realizada, ya que se argumentó que en la misma no se había informado debidamente a la población de Isla de Pascua y no se sometió a la consulta el texto definitivo de la reforma constitucional, que se iba a ejecutar, sino que más bien una declaración de principios de lo que se pretendía realizar. Dentro de estas opiniones críticas podemos destacar la del senador Alejandro Navarro quien dijo durante el debate en el Senado lo transcrito a continuación:

“Quisiera saber si en la Comisión se consideró lo señalado por dicho instrumento internacional. Se presentarán apelaciones si ello no se hizo.

Como se lo dijimos a la señora Ministra, en su oportunidad, durante la discusión, la consulta a los pueblos originarios en cada materia que los involucre debe ser un método que el Estado aplique permanentemente en la tramitación de las leyes. Así lo establece de modo claro la disposición citada.

Si vamos a legislar para ellos, se les debe consultar de una manera metodológicamente orientada, con tiempo y sobre la base de formas de consenso<sup>108</sup>.

La crítica del Senador Navarro hace referencia a que según su criterio los habitantes de Isla de Pascua y pertenecientes a la etnia Rapa Nui, debían votar el texto definitivo aprobado por el Congreso Nacional y no votar sobre una pregunta genérica que contuviera las ideas generales de la reforma constitucional que se pretendía llevar a cabo. Pese lo anterior su crítica no fue tomada en cuenta y se entendió que se había dado cumplimiento a la consulta a los pueblos originarios que exigía el Convenio N° 169 de la OIT.

---

<sup>108</sup> HISTORIA LEY N°20.573. Op. Cit. p.83

## **CAPÍTULO IV: EXPERIENCIAS A NIVEL INTERNACIONAL.**

Como señalamos, al inicio del presente trabajo, resulta de especial relevancia el estudio de normativa comparada que fue analizada y en muchos casos inspiró positivamente las reformas constitucionales que se llevaron a cabo en nuestro país referente a los territorios insulares. Es así que se hace necesario el estudio de la realidad de Francia y España, que según consta en la historia fidedigna de la Ley de Reforma Constitucional N° 20.193<sup>109</sup>, estas leyes sirvieron de inspiración para la creación del marco constitucional para la administración de los territorios oceánicos chilenos y sin lugar a dudas inspirarán los posteriores Estatutos de Gobierno y Administración de los territorios especiales de Isla de Pascua y Archipiélago de Juan Fernández.

Por otro lado el estudio de los casos de Colombia y Ecuador, sirvieron de análisis de legislación comparada y así consta en la Historia Fidedigna de la Ley de Reforma Constitucional N°20.573, que incorporó el inciso 2° al artículo 126 bis de nuestra Constitución Política, permitiendo la limitación a la residencia y desplazamiento hacia Isla de Pascua para proteger su entorno natural que se encuentra seriamente amenazado por la gran cantidad de personas que concurren anualmente a la isla, sobrepasando la capacidad de carga de la misma (tal como se estudio en el capítulo III), poniendo en un grave peligro la sustentabilidad medioambiental de la isla. El estudio de la normativa de Colombia y Ecuador, resulta fundamental, en la medida que, se trata de países de una tradición jurídica común a la nuestra y que además tienen territorios insulares con características naturales únicas (al igual que Isla de Pascua), como es el caso de Ecuador y el Archipiélago de las Galápagos.

De esta manera, en el presente capítulo, nos enfocaremos en el estudio de los distintos regímenes jurídicos implementados por los países, iniciando el estudio de cada legislación con una necesaria contextualización de la misma que nos permita entender el contexto en que se dictaron dichas leyes y la finalidad de las mismas, para posteriormente centrarnos en el estudio de la legislación positiva y su impacto real en los territorios insulares de dichos países.

---

<sup>109</sup> Ver Historia de la Ley de Reforma Constitucional N°20.193. pp. 7-8 y 15.

#### 4.1.- El caso de Francia y sus territorios de Ultramar.

Francia ha sido históricamente uno de los grandes pilares culturales de la sociedad occidental moderna, muchos de los más grandes teóricos del Estado moderno han sido franceses y su pensamiento sigue vigente hasta nuestros días. Como Estado europeo, Francia, se ha constituido como una fuente inspiradora de un sinnúmero de ideas y conceptos políticos –y también jurídicos- que con posterioridad se exportaron a todas aquellas partes donde tenían un ámbito de influencia, incluso indirecto.

Francia, desde el siglo XVI, comienza un período denominado el colonialismo francés, estableciendo colonias en cuatro continentes del mundo. Es así que Francia se apoderó de territorios ubicados en el continente africano, asiático, americano y por cierto del continente oceánico.

El imperialismo francés llegó a su momento culmine a finales del Siglo XIX y comienzos del Siglo XX<sup>110</sup>, luego del cual y producto de las dos devastadoras guerras mundiales; las potencias europeas, y como consecuencia lógica, sus respectivas colonias, entraron en un abrupto declive<sup>111</sup>, en pos del nuevo orden mundial marcado por los dos polos ideológicamente antagónicos, Estados Unidos de Norteamérica y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas.

La expansión global de Francia era vista como un elemento “civilizador” de aquellas culturas que según parámetros europeos aun vivían en la barbarie, y con posterioridad significó una fuente lucrativa de ingresos y una forma de medir el poderío de los imperios europeos y su presencia a nivel global.

---

<sup>110</sup> “Algunos Estados europeos, como Inglaterra y Francia, ya hacía tiempo que llevaban a cabo una política de expansión colonial. Hacia 1885 este proceso de expansión de la civilización europea por todo el globo sufre una violenta aceleración; en pocos años se convirtió en una auténtica carrera de las potencias europeas tras los territorios de ultramar aún libres, a la que, a partir de 1894, se sumaron también Japón y los Estados Unidos”. MOMMSEN, Wolfgang. La época del Imperialismo. 11ª Edición. Editorial Siglo XXI. Buenos Aires. 2002. p. 138.

<sup>111</sup> “En la década de 1900, cenit de la era imperial e imperialista, estaban todavía intactas tanto la aspiración alemana de convertirse, en la primera potencia mundial (el espíritu alemán regenerará al mundo, se afirmaba) como la resistencia de Gran Bretaña y Francia, que seguían siendo, sin duda «grandes potencias» en un mundo eurocéntrico”. HOBBSBAWN, Eric. 2008. p. 38

Pero el imperialismo francés adquiere, desde la revolución francesa, un cariz distintivo del resto del colonialismo europeo, en la medida que inspirado por los principios y valores de la revolución francesa otorgaba a los habitantes de sus colonias parecidos derechos que a los habitantes de la metrópolis, así “[...] el imperialismo francés seguía fiel a los ideales de la Revolución Francesa al conceder sistemáticamente los derechos de ciudadanía francesa a todos sus súbditos de color. Expansión y mezcla de razas, son las condiciones imprescindibles de la vitalidad y la perduración de las naciones, escribió en 1897 Lavisseau en sus *Principes de colonisation*”<sup>112</sup>.

A lo largo del Siglo XX, Francia pierde gran parte de sus territorios coloniales y tras una serie de movimientos sociales que se alzaban contra el colonialismo en general<sup>113</sup>, los extensos territorios sujetos al poder francés quedan reducidos en un 90% en comparación al siglo anterior, solo se mantienen aquellos territorios con escasa población, los que no fueron capaces de organizarse como naciones independientes. Es así que Francia mantiene en la actualidad dominios en pequeñas Islas del Caribe, del mar atlántico y en el océano pacífico e índico, todas con escasa población.

La actual Carta Fundamental francesa (Constitución de la V República), del 4 de octubre de 1958, consagra en su Título XII denominado “De las Entidades Territoriales” (*Des collectivités territoriales*), una organización territorial muy similar a la que existe actualmente en Chile, ya que dispone en su artículo 72 inciso 1° lo siguiente: “Las entidades territoriales de la República son los municipios, los departamentos, las regiones, las entidades con estatuto particular y las entidades de ultramar regidas por el artículo 74. Cualquier otra entidad territorial se crea por ley, en su caso, en lugar de una o varias de las entidades mencionadas en este apartado”. Dicho artículo 72 de la

---

<sup>112</sup> MOMMSEN, Wolfgang. Op. Cit. p. 16.

<sup>113</sup> “La Asamblea general de las Naciones Unidas, esperando acelerar el proceso de descolonización, declaró la última década del siglo XX como el Decenio Internacional para la eliminación del Colonialismo y la primera década del Siglo XXI como el segundo Decenio Internacional para la eliminación del Colonialismo. Parece ser que todo nos lleva a terminar con el sistema colonial que se impuso en el siglo XIX por las potencias europeas”. SERRANO, Enriqueta. Relaciones de la Unión Europea con los países y territorios de ultramar. En: Revista Mexicana del Caribe, Vol. IX, N°18. Universidad de Quintana. 2004. p. 9

Constitución francesa resulta muy similar al artículo 110 de nuestra Constitución Política<sup>114</sup>.

Como bien señala la clasificación antes citada del artículo 72 de la Constitución Francesa, el Estado Francés distingue como una entidad territorial diversa a las denominadas como de ultramar (*outré-mer*).

Desde la expansión territorial del imperio francés se ha efectuado una clara distinción entre la Francia metropolitana y la Francia de Ultramar, que engloba a todos aquellos territorios que se encuentran (en mayor o menor medida), bajo la soberanía de Estado Francés pero ubicados geográficamente fuera del continente europeo.

En la actualidad y como herencia que dejó el imperio francés, la actual República francesa mantiene el dominio de sus colonias en territorio americano (Guyana francesa), las islas del Caribe, Islas en el Océano Índico (Islas Reunión y La Moyette, cercanas a Madagascar) y del Océano Pacífico en lo que se denominó como la Polinesia francesa, también tiene la posesión de algunas islas cercanas al territorio antártico (las que se encuentran deshabitadas), pero dicha situación no ha sido reconocida internacionalmente.

Esta situación particular ha motivado a la República francesa a dictar múltiples normativas y a efectuar divisiones político administrativas con la finalidad de otorgar gobernabilidad a sus territorios en ultramar, que vienen a complejizar considerablemente el entramado administrativo del Estado Francés.

Es así que desde los orígenes de V República, en el año 1958, se crea el Ministerio de Ultramar (*Ministère des Outre-mer*), órgano perteneciente a la administración central del Estado, que tiene como principal función ejercer la autoridad del Estado francés en los Departamentos de Ultramar, representar al Estado Francés en todas los territorios de ultramar alejados de la Francia Metropolitana; además de actuar como vínculo entre

---

<sup>114</sup> “Artículo 110: Para el gobierno y administración del Estado, el territorio de la República se divide en regiones y éstas en provincias. Para los efectos de la administración local, las provincias se dividirán en comunas.

La creación, supresión y denominación de regiones, provincias y comunas; la modificación de sus límites, así como la fijación de las capitales de las regiones y provincias, serán materia de ley orgánica constitucional”.

el gobierno central y las autoridades locales. Este organismo es la evolución del antiguo Ministerio de las Colonias (*Ministère des Colonies*), que existía con anterioridad. Sus atribuciones son las mismas que ejerce el Ministerio del Interior en la Francia Metropolitana pero sobre los territorios de ultramar.

En la actualidad el Ministerio de Ultramar también actúa como un intermediario y coordinador de las funciones de otros ministerios respecto de las operaciones llevadas a cabo en los territorios de ultramar, por ejemplo, coordina junto con el ministerio de salud algún proyecto que deba ser implementado en algún territorio de ultramar.

Cuando hablamos de territorios de ultramar, debemos distinguir entre:

1.- Los Departamentos de Ultramar, también denominadas como Regiones de Ultramar (*Départements d'outre-mer*, DOM), regidos por el artículo 73 de la Constitución Francesa, y que engloba a islas del Caribe Guadalupe y Martinica, a la Guyana Francesa, y a las islas ubicadas en el océano indico, Reunión y la Mayotte.

2.- Las Colectividades del Ultramar (*Collectivités d'outre-mer*, COM), que se rigen por el artículo 74 de la Constitución francesa y que comprenden principalmente, la Polinesia Francesa, las Antillas francesas, etc.

“Los Territorios de Ultramar franceses forman parte de la República Francesa y se dividen en dos tipos: los Departamentos de Ultramar y los Territorios de Ultramar. Son herencia de la época colonial; tienen un estatuto igual o más autónomo que los Departamentos y regiones de la metrópoli. Constituyen conjunto de poblaciones diversas de origen europeo, africano, indio, etc. Están ligados constitucionalmente a Francia y sufren las desventajas geográficas y económicas derivadas de su aislamiento y reducidas dimensiones [...]”<sup>115</sup>

Así por lo demás lo dispone de manera explícita el artículo 72-3 de la Constitución Política de Francia, el que además reconoce a los habitantes de los territorios de ultramar como pertenecientes a la Nación francesa y entiende que comparten los

---

<sup>115</sup> SERRANO, Enriqueta. Op. Cit. p. 13

mismos valores que inspiran la República Francesa, es así que lo señala en estos términos:

“Artículo 72-3: La República reconoce a las poblaciones del Ultramar dentro del pueblo francés, compartiendo un ideal común de libertad, igualdad y fraternidad.

Guadalupe, Guyana, Martinica, La Reunión, Mayotte, Saint-Barthélemy, Saint-Martin, Saint-Pierre-et-Miquelon, las islas Wallis y Futuna, así como la Polinesia francesa, se rigen por el artículo 73 para los departamentos y regiones de Ultramar, y para las entidades territoriales creadas en aplicación del último apartado del artículo 73, y por el artículo 74 en las otras entidades”<sup>116</sup>.

Como bien sabemos la República francesa está inserta dentro de la dinámica de la Unión Europea, teniendo esto en consideración podemos preguntarnos ¿Qué sucede con los territorios de ultramar, ubicados fuera del área geográfica de la Unión Europea? Dichos territorios son considerados como “regiones ultraperiféricas” de la Unión Europea; lo anterior quiere decir básicamente que dichos territorios se entienden pertenecientes al espacio de la Unión Europea y se aplican los principios relativos a la administración interior europea, a su vez que dichos territorios pueden beneficiarse en un plano de igualdad de los fondos de financiamiento para el desarrollo estructural provenientes del Fondo Común Europeo.

Pero los habitantes de las regiones ultraperiféricas no gozan de las mismas ventajas en comparación con un nacional del continente europeo, principalmente ellos no son beneficiados por la supresión de las fronteras entre los países miembros de la unión Europea, conocido comúnmente como el Espacio *Schengen*, creado por el acuerdo Schengen del año 1995 que eliminó las fronteras y controles aduaneros en las fronteras exteriores de los países miembros de la Unión Europea, permitiendo la libertad de movimientos de los habitantes dentro de la Unión Europea. A modo de ejemplo, un ciudadano francés que resida en la Francia metropolitana no necesita ningún tipo de visa o pasaporte para ir a Italia o Alemania (ambos países miembros de la Unión Europea), pero en cambio, un ciudadano francés que resida en la Guyana

---

<sup>116</sup> CONSTITUCIÓN FRANCESA DE 1958 (Traducción oficial a idioma castellano).

francesa no goza de ese beneficio, necesitando un pasaporte para entrar a Italia o Alemania, además de pasar todos los controles fronterizos comunes.

#### **4.1.1.- Reforma Constitucional Francesa.**

Previo a entrar de lleno en el análisis de los Departamentos y Colectividades de Ultramar, resulta conveniente analizar el contexto en el cual se enmarcan dentro del nuevo diseño pretendido por el Estado francés, de su desarrollo y organización político-administrativa, el cual tiene un marcado énfasis en dar mayor autonomía a los distintos territorios de la República francesa para que los mismos fueran capaces de solucionar sus problemas de una manera más eficiente y sin la intervención del gobierno central.

Francia desde finales de la década del 90', comenzó un proceso de descentralización administrativa, con la finalidad de revertir su fuerte centralismo. Durante el último mandato de Jacques Chirac, el gobierno francés -así como su asamblea legislativa- comenzó a ejecutar acciones con la finalidad de propender a fortalecer la descentralización administrativa. En concreto, se dictó una Ley Constitucional que modificó la Constitución francesa de 1958, la Loi Constitutionnelle N°2003-276, de 28 de marzo de 2003, relativa a la Organización Descentralizada de la República (*Loi relative a l'organisation décentralisée de la République*).

Esta reforma constitucional implicó un cambio relevante en la composición de la organización francesa; como principal antecedente podemos señalar que ésta Ley vino a modificar el artículo 1° de la Constitución Política de Francia; dicho artículo establece los rasgos definitorios de la República francesa<sup>117</sup> y la reforma vino a incorporar dentro de estos principios, la organización descentralizada del Estado francés, es así que tras la afirmación de que Francia es un Estado democrático, indivisible, social, laico; se añade una breve oración que reza "Su organización es descentralizada". De esta manera queda establecido dentro de los principios que definen y estructuran la República francesa el ser un Estado descentralizado, lo que implica un cambio muy

---

<sup>117</sup> Al respecto el artículo 1° de la Constitución francesa dice: "Francia es una República indivisible, laica, democrático y social. Se asegura la igualdad ante la ley de todos los ciudadanos sin distinción de su origen, raza o religión y se respetan todas las creencias. Su organización es descentralizada". El texto subrayado fue incorporado por la reforma constitucional de la Loi Constitutionnelle N°2003-276.

relevante en la organización administrativo-política de Francia, que siempre se caracterizó por ser demasiado centralista<sup>118</sup>.

En lo que respecta a nuestro objeto de estudio, esta reforma constitucional implicó también un cambio en el tratamiento de los territorios de ultramar franceses, modificándose así el Título XII de la Constitución Política de Francia, referente a las Entidades territoriales (*Des Collectivités Territoriales*), y en especial los artículos 73 y 74.

Es así que con posterioridad al año 2003, la administración de los Territorios de Ultramar queda cimentada sobre tres pilares: 1.- Los Departamentos de Ultramar regidos por el artículo 73 de la Constitución Francesa, 2.- Las Colectividades de Ultramar, anteriormente denominadas como Territorios de Ultramar, establecidos por el artículo 74 de la Constitución y cuya organización queda entregada por una Ley orgánica que la regule, adoptada por una Asamblea local, y 3.- Finalmente la situación especial de Nueva Caledonia, regulada por un Título especial de la Constitución Política de Francia, el Título XIII (*Dispositions transitoires relatives a la Nouvelle-Calédonie*).

#### **4.1.2.- Departamentos de Ultramar (DOM)**

Los Departamentos de Ultramar (en adelante DOM), como señalamos anteriormente se encuentran regulados por el artículo 73 de la Constitución Francesa de 1958.

Los DOM se rigen por las mismas normas que los Departamentos Metropolitanos, pero el artículo 73 señala que las leyes y reglamentos que les son aplicables pueden “[...]”

---

<sup>118</sup> “El esquema de descentralización en Francia desde las postrimerías del siglo XIX hasta principios del siglo XX ha presentado dos características esenciales: de un lado, se trata de una descentralización administrativa y no una descentralización política, por lo que las colectividades territoriales no tienen capacidad de autogobierno; de otro, la función desempeñada por el Prefecto, que, en cuanto autoridad nombrada por el Estado y sujeta al poder jerárquico del Ministro del Interior, ha constituido el exponente más claro del sistema administrativo centralizado en Francia”. ZOCO, Cristina. Crónica sobre las recientes reformas territoriales francesas. En: Revista de Estudios Políticos. N°121. Madrid. 2003. p. 291.

ser objeto de adaptaciones debidas a las características y obligaciones particulares de estas colectividades”<sup>119</sup>.

Es así que la Constitución Francesa otorga cierta flexibilidad a los DOM, en la medida que pueden adaptar las leyes y reglamentos dictados para que los mismos sean compatibles con las realidades propias de estos territorios. Para realizar estas adaptaciones el inciso segundo del artículo 73 faculta a los propios DOM para hacer estas modificaciones, en los siguientes términos: “Esas adaptaciones podrán ser acordadas por estas entidades en los asuntos donde ejerzan sus competencias o si ellas están facultadas por la ley”.

Para ayudar a los territorios de ultramar en la adaptación e implementación de las leyes y reglamentos; en el año 2008 el Ministerio de Ultramar fue dividido en tres subdirecciones, creándose la subdirección de políticas públicas (*sous-direction des politiques publiques*). Esta subdirección participa en la concepción, elaboración e implementación de las políticas públicas proponiendo las adaptaciones necesarias a las políticas generales que se pretenden ejecutar en los territorios de ultramar. Para llevar a cabo esta finalidad, esta subdirección toma en cuenta las realidades geográficas, sociales y económicas de cada región específica; distinguiendo entre un DOM y COM, y posteriormente formula propuestas para la adaptación de una determinada ley o de un reglamento específico, pero es en definitiva el territorio el que aprueba o rechaza la modificación planteada por la subdirección de políticas públicas. Pero esta facultad para adaptar las leyes y reglamentos procede únicamente si la ley o el reglamento que se pretende modificar se enmarca dentro de su ámbito de competencia o son habilitados por la respectiva ley.

#### **4.1.3.- Colectividades de Ultramar (COM)**

Las Colectividades de Ultramar (en adelante COM), fueron creadas con la reforma constitucional francesa del año 2003 y se rigen por el artículo 74 de la Constitución

---

<sup>119</sup> Article 73: Dans les départements et les régions d’outre-mer, les lois et règlements sont applicables de plein droit. Ils peuvent faire l’objet d’adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités.

francesa. Esta nueva denominación viene a reemplazar a los antiguos Territorios de Ultramar.

Los COM son parte integrante de la República francesa y dicho territorio se entiende por el Derecho Internacional como territorio francés, en vista de lo anterior es de exclusiva competencia de la República francesa la defensa, la seguridad interna, la ciudadanía y la nacionalidad en dichos territorios según lo señalado en la Constitución. Fuera de las materias antes enumeradas, cada COM tiene amplias facultades de autogobierno, pero respetando siempre los valores tradicionales que definen y caracterizan a la República francesa (indivisibilidad, soberanía nacional, democracia e igualdad), y en lo concreto sujetándose a la Constitución francesa y a las leyes que les sean aplicables.

Actualmente existen cinco COM: 1.-La Polinesia francesa, 2.- San Bartolomé, 3.- Las Antillas francesas, 4.- San Pedro y Miquelón; y 5.- La isla Wallis y Fortuna.

Las COM tienen amplias competencias administrativas; en particular se benefician de una autonomía arancelaria y fiscal, así como sistemas de protección social y sanidad independientes a los existentes en el territorio francés metropolitano. Cada COM tiene fijadas sus competencias y su marco regulatorio en sus respectivas leyes orgánicas que son aprobadas por la Asamblea Nacional del Estado y para que sean vinculantes deben ser aprobadas vía referéndum local en el respectivo COM.

Es así que los COM presentan ciertas particularidades que los distinguen de la DOM, principalmente por la normativa aplicable en dichos territorios. Los COM presentan una serie de problemáticas distintas a las existentes en la Francia Metropolitana, por ejemplo en general los COM tienen altos índices de desempleo, un crecimiento demográfico galopante y una inestabilidad económica que se explica en la medida que en todos estos territorios el turismo es la fuente principal de recursos económicos y dicha industria es sumamente sensible a los ciclos económicos mundiales, es decir la más mínima contracción económica repercute inmediatamente en una disminución del turismo, por lo que la afluencia de turistas es variable.

En virtud de estos problemas y como una forma de estimular la economía de las COM se dictó la Ley Girardin (*Loi Girardin du 21 juillet, 2003*) que exime de pagar impuestos a todos los bienes raíces ubicados en las COM, junto a este se establecen una serie de beneficios tributarios atractivos, que llevaron a algunos observadores internacionales de clasificar a las COM como verdaderos paraísos fiscales. Esta Ley Girardin presenta ciertas similitudes con la ya analizada Ley Pascua del año 1966 (Ley N°16.441), ya que como vimos anteriormente en el presente trabajo, dicha ley contemplaba una serie de estímulos para fomentar el desarrollo de la isla y en concreto el artículo 41 de la Ley Pascua señala que los habitantes de la isla están exentos de todo impuesto o carga tributaria.

Otra diferencia distintiva de las COM, es que estos territorios no forman parte de las regiones ultraperiféricas de la Unión Europea, en comparación a los DOM que sí forman parte de la Unión Europea<sup>120</sup>. Por esta razón, los COM tienen una mayor autonomía a nivel internacional y pueden celebrar Tratados internacionales de manera autónoma sin la intervención de la Francia Metropolitana, en todas aquellas materias que no sean competencia exclusiva del Estado francés<sup>121</sup>.

#### **4.2.- El caso de España: las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, y la Comunidad Autónoma de Islas Canarias.**

Como lo señalamos anteriormente Francia y España sirvieron de inspiración para la dictación de la Ley de Reforma Constitucional N°20.193 del año 2007, que estableció el artículo 126 bis en nuestra Carta Constitucional, según consta de manera explícita en la historia fidedigna de su establecimiento<sup>122</sup>.

En particular en el caso de España resulta relevante el estudio pormenorizado acerca de la forma legislativa adoptada por este país en la administración de sus ciudades emplazadas en el norte de África, en territorio marroquí. Las ciudades de Ceuta y

---

<sup>120</sup> SERRANO, Enriqueta. Op. Cit. p. 14

<sup>121</sup> MOUTOUSSAMY, Ernest. Un danger pour les DOM : L'intégration au Marché Unique Européen de 1992. L'Harmattan. Paris. 1988. p. 11

<sup>122</sup> Ver Historia de Ley N°20.193 (2007). pp. 7,8 y 15.

Melilla, son herencia de un pasado colonial de España, y representan un gran desafío para su administración en la medida que su emplazamiento contrasta con el de la mayoría del país ubicado en la península ibérica.

#### **4.2.1.- Breve contextualización del régimen administrativo imperante en España.**

Antes de adentrarnos en el estudio sistemático de la realidad de las ciudades de Ceuta y Melilla, y para un acertado análisis, resulta meridianamente conveniente realizar una breve síntesis de la historia reciente española para explicar dentro de un contexto social<sup>123</sup>, cómo se generó el particular régimen administrativo imperante hoy en España.

Desde el retorno a la Democracia, a mediados de la década del 70', tras pasar por un período de casi 40 años de dictadura franquista, régimen que concentró todos los poderes del Estado, luego del término de la cruenta guerra civil española<sup>124</sup>; comenzó a debatirse de manera activa por el conjunto de la sociedad española, políticos, juristas, sociólogos, etc., la forma y estructura que tendría el nuevo Estado español que ahora se asentaba sobre un régimen democrático.

El anterior régimen franquista se caracterizó, desde el punto de vista de la organización territorial y la división político-administrativa, en establecer a nivel nacional una férrea política centralizadora, fiel al principio unificador que imperaba, se estableció una rigurosa jerarquía para las relaciones entre la administración central y el resto de las administraciones públicas. Con esta política se buscaba dejar en el pasado los regionalismos e independentismos que fueron el óbice para que estallara la guerra civil

---

<sup>123</sup> En la medida que el Derecho no es un organismo abstracto, que actúa aislado de la sociedad, sino que al contrario, busca a dar respuesta a eventos sociales en un tiempo y sociedad determinada.

<sup>124</sup> “La escisión de la dos Españas, de la que ya hablaba Machado en uno de sus célebres poemas, no comenzó el 16 de Febrero de 1936, con el triunfo electoral del Frente Popular por un escasísimo margen (116.000 votos). Tampoco unos meses después, en julio, cuando los militares, se sublevaron en distintos puntos del país. La guerra de España fue sólo la culminación lógica y previsible de un proceso que había comenzado por lo menos un siglo antes, con los enfrentamientos entre liberales y conservadores que daría lugar a las guerras carlistas y desembocarían, en los años veinte del siglo pasado, en la dictadura de Miguel Primo de Rivera”. PEREIRA, Armando. Una España escindida: Federico García Lorca y Ramiro Maetzu. Fondo de Cultura Económica. Ciudad de México. 2003. p. 15

española, y crear lo que se según decía un refrán franquista de la época: “Una España, grande y libre”, negando de esta forma cualquier forma de separatismo e incluso de descentralización.

Pese a estos ingentes esfuerzos, la política centralizadora llevada a cabo por el gobierno franquista, no consiguió erradicar las aspiraciones de autonomía política o autogobierno presente en muchos territorios de España, particularmente de aquellas regiones que durante la vigencia de la II República había realizado plebiscitos en esa línea.

Si bien el retorno de la Democracia traía una brisa de esperanza a la sociedad española, lo cierto era que España atravesaba por un difícil momento: reinaba una inestabilidad política y social que se verificaba de manera más patente en las zonas del país que históricamente habían reclamado mayor autonomía y algunos grupos aún más radicales reclamaban de manera enérgica la absoluta independencia de España<sup>125</sup>. Esta situación se presentaba particularmente en Euskal Herria (País Vasco), y Cataluña, zonas con una fuerte tradición cultural e histórica, en muchos casos paralela a la del resto de España.

Este período de la historia reciente de España se denominó por la historiografía como “La Transición”. La transición implicó, entre otras cosas, que los diversos sectores políticos y sociales se reunieran para llegar a un consenso nacional que les permitiera adoptar un sistema de organización que reconociera de forma clara las distintas realidades culturales existentes dentro de España, presentes desde los orígenes mismos del Estado español<sup>126</sup>, siendo una característica fundamental del mismo la

---

<sup>125</sup> Contribuyó enormemente a este clima de tensiones y crispación en el ambiente social de la España del período de transición, el que la banda terrorista (de corte independentista vasco), Euskadi Ta Askatasuna conocida internacionalmente por sus siglas “ETA”, incrementara sustancialmente sus atentados y asesinatos selectivos de políticos españoles, lo cual sumió al pueblo español en una conmoción y miedo colectivo.

<sup>126</sup> Al respecto señala el destacado administrativista español Eduardo García de Enterría al sostener que: “Desde su unificación con el Reinado de los Reyes Católicos, España fue una simple unión personal de una pluralidad de reinos diversos, cada uno de los cuales mantenía íntegros sus regímenes propios con arreglo a los cuales el Rey común debía ejercer sus poderes en el respectivo territorio. Frente al esquematismo que resulta de la caracterización del Estado de la Edad Moderna como una unidad política caracterizada por un poder absoluto, al que se le dio el nombre técnico de soberanía, en España los sucesivos Reyes de la Casa de

diversidad de culturas que habitan y conviven dentro de lo que se entiende comúnmente como España.

Producto de las múltiples reuniones de los distintos intervinientes, surgieron los consensos necesarios que en última instancia se plasmaron en un Proyecto de texto Constitucional que se encontraban redactando. Para este objetivo fue necesario llegar a un amplísimo acuerdo nacional, que dejara satisfecho a distintos grupos, muchos con posturas contrarias entre sí, que iban desde los que abogaban por mantener un fuerte centralismo que asegurara la unidad de España hasta los nacionalistas catalanes y vascos que clamaban por una mayor autonomía en sus respectivas regiones e incluso algunos propugnaba la completa independencia de sus territorios del Estado español.

El grupo llegó a la conclusión que un quiebre tan lamentable y doloroso como la guerra civil española no podía, bajo ningún punto de vista, volver a repetirse. Es así que se asume como un objetivo fundamental de los constituyentes, el dar estabilidad, paz y progreso a la nación española.

En paralelo a este proceso constituyente, y complejizando aun más la situación, España se encontraba en pleno proceso de integración a la Unión Europea, lo que en la práctica significó que los bloques políticos debieron llegar a acuerdos en diversas materias no solo internas, sino que a su vez se debió convencer a distintos sectores tanto políticos como sociales que se mostraban reacios a la integración europea de la cual desconfiaban en la medida que implicaba una cierta pérdida de competencias y atribuciones propias del Estado que pasarían a depender de organismos europeos.

Es finalmente el 29 de Diciembre de 1978, cuando luego de ser aprobada por medio de referéndum popular, se proclama por las Cortes Generales de España la nueva Constitución Política Española que consagraba un nuevo régimen de organización administrativa que no existía en el mundo hasta ese entonces, siendo totalmente

---

Austria sucedieron a la monarquía de los Reyes Católicos carecieron notoriamente de un poder de esas características un poder general y abstracto, capaz de quebrantar cualquier título o limitación históricamente se habían ido estratificando". GARCÍA de Enterría, Eduardo. "El Sistema Descentralizador de las Comunidades Autónomas". En: Revista de Administración Pública N° 175. Madrid (2008). pp. 217-218.

innovador y suscitando la atención de los especialistas a nivel internacional. Este nuevo régimen se denominó como el Estado Autonómico Español.

El Estado Autonómico, presenta una innovación en la medida que tiene ciertos elementos de un Estado Federal pero sin llegar a serlo por completo. Al mismo tiempo presenta la característica de ser fuertemente descentralizador permitiendo de una manera amplia y directa el autogobierno de entidades de carácter subestatal, las que fueron denominadas como Comunidades Autónomas. Estas Comunidades Autónomas, presentan una serie de características culturales, históricas y sociales comunes, con una marcada diferencia entre las restantes zonas del país; pero enmarcadas siempre dentro del Estado español.

Las reformas implementadas en la Constitución Política de 1978, implicaron un cambio sustancial a la política sostenida durante el régimen franquista que, como lo señalamos con anterioridad, se caracterizó por su fuerte centralismo en la toma de decisiones y en la escasa -y en algunos casos nula- capacidad de toma de decisiones de los distintos territorios alejados de la capital, lo que en la práctica implicaba que el acto más insignificante se debía someter a largos procesos burocráticos.

Posterior a la promulgación de la Constitución Política de 1978 y al período de la transición, vino el proceso de formación y delimitación de competencias de cada autonomía. Este proceso de mayor autonomía de las regiones estaba en armonía con el artículo 2º de la Constitución Política Española, en donde sin perjuicio de definirse España como un Estado unitario, por otro lado se acepta y reconoce la autonomía de las regiones que la integran.

Esta fórmula tan innovadora vino a significar, a juicio de muchos, una nueva clasificación de los sistemas de organización de un Estado de manera que junto a la tradicional distinción entre Estado Unitario y Estado Federal, se agregaba el Estado Regional o Autonómico.

Finalmente, en la primera legislatura de las Cortes Generales del Estado (Parlamento español), se definió el mapa administrativo de España con las 17 Comunidades Autónomas y 2 Ciudades Autónomas (Ceuta y Melilla). Se estableció que los derechos

y obligaciones de cada entidad se fijarían por sus respectivos “*estatutos de autonomía*”, que se dictaría en su oportunidad en la medida que cada territorio lo solicitara cumpliendo con los requisitos fijados en la Constitución.

Como era de esperar, las primeras regiones que presentaron sus respectivos estatutos de autonomía a las Cortes Generales, fueron Cataluña y el País Vasco. Es así que el 18 de diciembre de 1979 el Congreso aprobó por amplia mayoría ambos estatutos autonómicos, sin mayores modificaciones, en la medida que los grupos políticos habían negociado de forma previa antes de llevar el texto definitivo al Congreso. De ahí en adelante se aprobaron todos los estatutos de autonomía de todas las Comunidades Autónomas (en adelante CCAA), los cuales han sufrido diversas modificaciones con el paso de los tiempos y han marcado la relación entre el Estado central español y sus distintas regiones, relación que en algunos momentos ha sido bastante tensa.

#### **4.2.2.- Diferencias entre Comunidad Autónoma y Ciudad Autónoma.**

El artículo 2º de la Constitución Española contempla la base desde donde se consagra el régimen autonómico, pero resguardando siempre el principio de la indisolubilidad de España, es así que dispone:

“Artículo 2.

La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas”

En concordancia con el artículo 2º, en el Título VIII de la Constitución Española denominado “De la Organización Territorial del Estado”, en su artículo 137 contempla los distintos órganos en que se divide la administración del Estado, clasificándolos de esta manera en: Municipios, Provincias y Comunidades Autónomas, y señala que respecto de estos últimos organismos gozan de “autonomía para la gestión de sus respectivos intereses”, consagrando el importante Principio de la Autonomía Política, el

cual fue entendido por el Tribunal Constitucional Español como “un principio que preside la organización territorial del Estado”<sup>127</sup> y es en consecuencia es “uno de los pilares básicos del ordenamiento constitucional”<sup>128</sup>.

El artículo 143 de la Constitución Española, precisa el concepto de Comunidad Autónoma y pone de manifiesto el principio del autogobierno de las mismas, expresándolo de la siguiente manera:

“Artículo 143:

1.- En el ejercicio del derecho a la autonomía reconocido en el artículo 2 de la Constitución, las provincias limítrofes con características históricas, culturales y económicas comunes, los territorios insulares y las provincias con entidad regional histórica podrán acceder a su autogobierno y constituirse en Comunidades Autónomas con arreglo a lo previsto en este Título y en los respectivos Estatutos”.

De la simple lectura del artículo 143 es posible distinguir que la Constitución española ocupa el término “podrán acceder a su autogobierno”, de manera que se consagra y garantiza el marco constitucional necesario para la eventual creación de una CCAA; pero la Constitución no establece el número de CCAA, no fija sus atribuciones, ni su delimitación geográfica o el ámbito de sus competencias, sino que sólo les otorga a los territorios que cumplan con los requisitos la posibilidad de convertirse en CCAA, pudiendo o no hacerlo. En la práctica todos los territorios españoles se constituyeron como CCAA.

En concordancia con lo anterior, los territorios españoles en que concurren disyuntivamente los siguientes requisitos, pueden ejercer el derecho a convertirse en CCAA: 1.- Se trate de provincias limítrofes con características históricas, culturales y económicas comunes; o 2.- Se trate de territorios insulares; o 3.- En última instancia, sean provincias singulares con entidad regional histórica.

---

<sup>127</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional español N°13 5/1992, del 5 de Octubre de 1992.

<sup>128</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional español N°3 2/1981, del 28 de Julio de 1981.

A su vez dicha autonomía debe plasmarse en su respectivo “Estatuto de Autonomía”<sup>129</sup>, en el que se contendrán los derechos y obligaciones para con el Estado de dicha Comunidad Autónoma y viceversa, y se delimitaran las competencias que asume la Comunidad Autónoma y el Estado. El Estado español, a modo de garantía se compromete a “respetar y proteger” dicho estatuto de autonomía (Artículo 147.1 Constitución Española). Asimismo el Estatuto de Autonomía deberá contener los límites geográficos de la respectiva Comunidad Autónoma y delimitar sus competencias.

Si bien se otorga autonomía a las CCAA, la Constitución de 1978, se reserva una serie de competencias exclusivas del Estado y “que no pueden ser transferidas a las Comunidades Autónomas”, enumeradas en el artículo 149. Como contrapartida a la obligación que asume el Estado de “respetar y proteger” los respectivos estatutos autonómicos (artículo 147.1), asimismo todas las CCAA asumen la obligación de no invadir las facultades propias del Estado, señaladas taxativamente en el artículo 149.

Lo anterior fue fijado por el Tribunal Constitucional español, en un importante fallo que vino a establecer un importante principio, que fue denominado como el principio de “Lealtad Autonómica”, es así que en su sentencia del 15 de marzo de 1990<sup>130</sup>, se señala al respecto que “La vulneración de la obligación de todos los poderes públicos (incluidos naturalmente los autonómicos) de acatar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, que implica un deber de lealtad de todos ellos en el ejercicio de sus propias competencias de modo que no obstaculice el ejercicio de las ajenas, la ha efectuado el legislador canario por la vía de pretender aplazar *sine die* en el tiempo (y a través de la promulgación de sucesivas leyes de suspensión) la entrada en vigor de una Ley estatal, válidamente promulgada y con respecto a la cual este Tribunal, además, ha declarado su plena conformidad con nuestra Ley fundamental. Mediante esta censurable actuación legislativa el Parlamento canario ha excedido los límites de

---

<sup>129</sup> Solo para hacer un paralelo en la materia, recordemos que el proyecto de Ley que regirá a Isla de Pascua, lleva por título “Estatuto de Gobierno y Administración de Isla de Pascua”.

<sup>130</sup> Recurso intentado por el jefe de gobierno contra el parlamento de Islas de Canarias, en el cual denunciaba que dicho parlamento traspasaba sus competencias al derogar la Ley estatal 29/1985 que regulaba los derechos de agua. [En línea] <<http://www.boe.es/boe/dias/1990/04/09/pdfs/T00026-00033.pdf>> Consultado el 14 de febrero de 2014.

su potestad legislativa al legislar con una pretendida fuerza normativa superior a la que le corresponde, ya que nunca un legislador autonómico puede disponer nada acerca del ámbito legislativo propio del legislador estatal, ni puede decir nada sobre el momento de entrada en vigor de las leyes del Estado”.

El artículo 149 de la Constitución española, dispone entre las atribuciones exclusivas del Estado, las más destacadas son:

“Artículo 149:

1.- El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

1º La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales.

2º Nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo.

3º Relaciones Internacionales.

4º Defensa y Fuerza Armadas.

5º Administración de Justicia.

[...]

10º Régimen aduanero y arancelario; comercio exterior.

11º Sistema monetario: divisas, cambio y convertibilidad; bases de la ordenación del crédito, banca y seguros”.

Como es posible apreciar, el Estado Español mantiene en su poder aquellas funciones que son comunes a toda la nación y se enmarcan dentro de las políticas nacionales, en las cuales las Comunidades Autónomas como entidades subestatales y de marcado carácter regional-local no tienen competencia, en la medida que estas materias afectan a la totalidad del territorio y no son particulares de una región específica.

En la actualidad, existen 17 Comunidades Autónomas más 2 Ciudades Autónomas (Ceuta y Melilla) y un régimen foral<sup>131</sup>. Cada Comunidad Autónoma se organiza en la práctica como un Estado paralelo al Estado Central, muy similar al sistema federal pero enmarcado siempre dentro de un Estado Unitario.

La autonomía de la que gozan las CCAA, se traduce en el ejercicio de potestades legislativas y gubernamentales<sup>132</sup>. De esta manera el Tribunal Constitucional español señaló al respecto que “Tras reafirmar la vertiente económica importantísima de este principio general de autonomía, señalamos entonces que la autonomía política de las Comunidades Autónomas y su capacidad de autogobierno se manifiesta, sobre todo, en la capacidad para elaborar sus propias políticas públicas en las materias de su competencia”<sup>133</sup>.

A modo de ejemplo podemos señalar que cada Comunidad Autónoma tiene su propio Parlamento Autonómico<sup>134</sup> con miembros elegidos por sufragio universal, distinto al Parlamento Nacional o Cortes Generales de la Nación; además cada Comunidad Autónoma cuenta con su propio Gobierno Autonómico que es encabezado por el respectivo presidente de la Comunidad Autónoma elegido por el Parlamento Autonómico de entre sus miembros con mayor representación.

---

<sup>131</sup> La Comunidad de Navarra, capital Pamplona, presenta un régimen foral de antigua data que se ha mantenido (con diversas modificaciones y adaptaciones) hasta nuestros días. El Tribunal Constitucional Español, en un fallo muy controvertido “homologo” el régimen foral a una Comunidad Autónoma de manera de compatibilizar su normativa a la del resto de España. La principal diferencia existente entre el régimen foral y las CCAA, y que constituyó una de las razones fundamentales de los representantes navarros para no renunciar a su fuero, es la cualidad que Navarra cuenta con plena potestad tributaria, recauda sus propios impuestos y tiene tasas impositivas diferenciadas a las del resto de España, aunque igualmente tiene la carga de contribuir a las arcas fiscales según lo establecido en la Ley N°28/1990 de Acuerdo Económico del Régimen Foral de Navarra.

<sup>132</sup> CARILLO, Marc. La Sentencia del Tribunal Constitucional Español sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña. En: Estudios Constitucionales, Año 9, N°1, 2011. Universidad de Talca. Talca. p. 366. [En línea] <<http://www.scielo.cl/pdf/estconst/v9n1/art13.pdf>> Consultado el 15 de febrero de 2014.

<sup>133</sup> STC 192/2000, 13 de Julio.

<sup>134</sup> Aunque cambia su nombre de una Comunidad Autónoma a otra, a modo de ejemplo en Madrid se denomina la Asamblea Legislativa de Madrid, en Cataluña se habla de Parlamento (Parlament), en Castilla-La Mancha se habla de las Cortes de Castilla-La Mancha; pero todas hacen alusión a un mismo órgano que ejerce una misma función, la legislativa, dentro del ámbito autonómico.

Por otro lado, se encuentran las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, entes distintos a las CCAA. La denominación de Ciudad Autónoma, dentro de la estructura administrativa española, comprende una entidad ubicada en medio de las corporaciones locales (Provincias y Municipios) y las CCAA. En términos simples posee una serie de competencias en materia de autogobierno que son superiores a las de un Municipio pero inferiores a las de una CCAA.

Partiendo de la base que la Constitución española de 1978, es particularmente ambigua al tratar la materia en su Título VII. Como lo analizamos al estudiar el artículo 137, los tres organismos ahí mencionados, entiéndase los Municipios, Provincias y Comunidades Autónomas, disponen de “autonomía para la gestión de sus respectivos intereses”. Pero dicha autonomía se encuentra sujeta a la gradualidad respecto del ente al cual se entrega. En concreto, los municipios y provincias, sólo gozan de una autonomía administrativa; esta autonomía queda fijada en las leyes tanto de carácter nacional como las autonómicas, en la medida que no sean incompatibles con la normativa estatal y en especial con la Constitución española.

Por otro lado, el grado de autonomía con el que cuentan las CCAA comprende una autonomía política, lo que se traduce en la posibilidad de dictar sus propias leyes que emanan de un Parlamento Autonómico y junto con esto tener un órgano Ejecutivo que forma parte integrante de la organización institucional autonómica. Es así que las CCAA son capaces de fijar su propia hoja de ruta, que no tiene que ser idéntica a la del gobierno central, implementando sus propias políticas públicas y económicas; como a modo de ejemplo ciertas CCAA (sobre todos las que rodean el mediterráneo) potencian el turismo como pilar de su economía, otras CCAA como el País Vasco potencian la industria y los servicios financieros<sup>135</sup>. Incluso las CCAA cuentan con agencias de representación en el extranjero que cumplen la finalidad de acercar a empresas y

---

<sup>135</sup> El País Vasco presenta la mayor industrialización de España y una de las más altas de la Unión Europea, además es sede de las principales entidades bancarias de España (BBVA, BANKIA, etc).

productos provenientes de una respectiva CCAA, con empresas y consumidores de países extranjeros tanto dentro como fuera de la Unión Europea<sup>136</sup>.

En 1995 se dictaron los correspondientes Estatutos de Autonomía para Ceuta y Melilla<sup>137</sup>. A pesar de lo anterior, la situación de estos territorios no ha sido pacífica, ya que alguna parte de la doctrina española las considera como CCAA de facto<sup>138</sup>.

Esta tesis ha sido descartada por el Tribunal Constitucional español quien se ha pronunciado al respecto rechazando el carácter de CCAA a Ceuta y Melilla. Así lo ha expuesto en los Autos N<sup>o</sup>s 201/2000 y 202/2000, al rechazar dos recursos de inconstitucionalidad presentados por la Ciudad de Melilla y Ceuta (respectivamente), quienes fundamentaban su recurso en la oposición al artículo 68 de la Ley N<sup>o</sup>55/1999 de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Local; argumentando que dicha normativa vulneraba su autonomía local (en concreto los artículos 134, 140, 147.2 d) y 148.1 todos de la Constitución española). El tribunal constitucional español antes de entrar en el fondo del litigio se centró en la forma del mismo, y discurrió acerca de la legitimación activa de los recurrentes, esto es de los consejos ejecutivos de Ceuta y Melilla. Es de esta manera que llegó a la conclusión que:

“La legitimación para iniciar el específico procedimiento de declaración de inconstitucionalidad (art. 27.1 LOTC) en que consiste el recurso de inconstitucionalidad ha quedado configurada por los arts. 162.1 a) CE y 32 LOTC a través de una enumeración de sujetos que, como hemos afirmado ya, constituye inequívocamente un numerus clausus taxativo y

---

<sup>136</sup> Una nota del diario El País, publicada el 11 de enero de 2012, que se titula “¿Diplomacia o despilfarro?”, hace notar que las Comunidades Autónomas en conjunto cuentan con más de 200 delegaciones de representación en el extranjero frente a las 120 embajadas de España en el mundo y que reporta un coste fiscal para su mantención de aproximadamente 150 millones de euros, lo cual constituye una ineficiencia en el gasto de los recursos en la medida que se produce una evidente duplicidad de dichas funciones lo cual es perfectamente evitable. [En línea] <[http://sociedad.elpais.com/sociedad/2012/01/10/vidayartes/1326220622\\_535616.html](http://sociedad.elpais.com/sociedad/2012/01/10/vidayartes/1326220622_535616.html)> Consultado el 2 de Octubre de 2013.

<sup>137</sup> Ley Orgánica N<sup>o</sup>2/1995, de 13 de marzo del Estatuto de Autonomía de Melilla. Ley Orgánica N<sup>o</sup>1/1995, de 13 de marzo del Estatuto de Autonomía de Ceuta.

<sup>138</sup> Véanse: REQUEJO, Paloma. Ceuta y Melilla: ¿Ciudades con Estatuto de Autonomía o Comunidades Autónomas con Estatuto de Heteroorganización?. *En*: Revista de Estudios de Administración Local y Autonómica, N<sup>o</sup>227. 2008. pp. 55-70; MONTILLA, José Antonio. La Asimetría de las Ciudades Autónomas. *Revista española de Derecho Constitucional*, N<sup>o</sup>57, Septiembre-Diciembre. 1999. pp. 65-86

riguroso, de manera que ni siquiera la supuesta titularidad de un derecho subjetivo o de un interés propio permite la promoción de este tipo de proceso, pues no existe un correlato necesario entre garantía constitucional de derechos o de cualquier interés propio y legitimación para interponer recurso de inconstitucionalidad, que se atribuye en lista cerrada. [...] Delimitada así la controversia, su resolución exige que nos pronunciemos sobre si la Ley Orgánica 2/1995, de 13 de marzo, que aprobó el Estatuto de Autonomía de Melilla, configuró el nuevo ente como una de las Comunidades Autónomas en las que se organiza territorialmente el Estado, conforme a lo establecido en el art. 137 CE. [...] la tramitación parlamentaria de la referida Ley Orgánica 2/1995, pone claramente de manifiesto que la voluntad de las Cortes Generales no fue la de autorizar la constitución de Melilla como “Comunidad Autónoma”. Así lo evidencia el hecho que durante la misma fueron rechazadas aquellas enmiendas cuya finalidad era precisamente la consideración de Melilla como “Comunidad Autónoma” [...] Dado, pues, que la Ciudad de Melilla no constituye una Comunidad Autónoma, procede apreciar, en virtud de lo dispuesto en los arts. 162.1 a) CE y 32.2 LOTC, la falta de legitimación de su Consejo de Gobierno para promover el presente recurso de inconstitucionalidad”<sup>139</sup>.

De esta forma el TC español descarta que las ciudades de Ceuta y Melilla sean CCAA, constituyendo –como lo señalamos anteriormente- entes intermedios entre los Municipios y las CCAA. Destacaremos a continuación las principales diferencias que las distinguen.

Las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, en contraste con las CCAA, carecen de autonomía política. Sin perjuicio de que tanto Ceuta como Melilla cuentan con una Asamblea<sup>140</sup>, la misma carece de competencia legislativa, ya que sólo cuenta con el

---

<sup>139</sup> Auto del Tribunal Constitucional español 201/2000, dictado por el Pleno. [En línea] <<http://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/Auto.aspx?cod=19118>> Consultado el 26 de octubre de 2013.

<sup>140</sup> Ambos Estatutos son iguales, cambiando solo el nombre de la ciudad autónoma respectiva, es así que el artículo 7º de la LO Nº1/1995, señala “1. La Asamblea de Ceuta, órgano representativo de la Ciudad, estará integrada por 25 miembros, elegidos en la Ciudad por sufragio universal, libre, igual, directo y secreto. Las elecciones se regirán por lo establecido en la legislación estatal reguladora del régimen electoral general para la celebración de elecciones

derecho a la iniciativa en los términos establecidos en el artículo 13 de los respectivos estatutos, el cual dispone “La Asamblea de Ceuta/Melilla podrá solicitar del Gobierno la adopción de un proyecto de ley o remitir a la Mesa del Congreso una proposición de ley, delegando, ante dicha Cámara, un máximo de tres miembros de la Asamblea encargados de su defensa”.

Por su parte, tiene reconocida la potestad reglamentaria pero “[...] en los términos que establezca la legislación general del Estado” (artículo 21.1 Estatuto de Autonomía de Ceuta, y Melilla). Aquí encontramos una gran diferencia con las CCAA, ya que como señalamos anteriormente, estas posee órganos legislativos autónomos no supeditados, y dentro de su ámbito de competencias son capaces de dictar sus propias normas sin intervención del Gobierno central o de las Cortes Generales; mientras que las Ciudades Autónomas están en todo momento supeditadas. De ahí radica que el órgano en las Ciudades Autónomas reciba el nombre de Asamblea y no de Parlamento como en las CCAA, debido a que carecen de una función legislativa.

Desde el punto de vista de las competencias, podemos decir que las Ciudades Autónomas gozan de un listado de competencias que son equiparables a las de una CCAA. Es así que los artículos 20 y 21<sup>141</sup> de los respectivos Estatutos de Autonomía

---

locales. 2. Los miembros de la Asamblea de Ceuta ostentan también la condición de Concejales”.

<sup>141</sup> Artículo 21:

1. La ciudad de Ceuta ejercerá competencias sobre las materias que a continuación se relacionan, con el alcance previsto en el apartado 2 de este artículo:

1.<sup>a</sup> Ordenación del territorio, urbanismo y vivienda.

2.<sup>a</sup> Obras públicas de interés para la Ciudad que no sean de interés general del Estado.

3.<sup>a</sup> Carreteras, caminos y transportes terrestres y por cable.

4.<sup>a</sup> Puertos y aeropuertos deportivos.

5.<sup>a</sup> Agricultura y ganadería.

6.<sup>a</sup> Montes y aprovechamientos forestales.

7.<sup>a</sup> Proyectos, construcción y explotación de aprovechamientos hidráulicos.

8.<sup>a</sup> Caza.

9.<sup>a</sup> Acuicultura y marisqueo.

10.<sup>a</sup> Ferias interiores.

11.<sup>a</sup> Fomento del desarrollo económico de la Ciudad dentro de los objetivos, planes y programas aprobados por el Estado.

12.<sup>a</sup> La artesanía.

13.<sup>a</sup> Museos, archivos, bibliotecas y conservatorios de interés para la ciudad de Ceuta, que no sean de titularidad estatal.

de las Ciudades Autónomas, disponen un listado taxativo de dichas competencias muy similares a las de una CCAA.

Pero la distinción fundamental radica en el alcance de dichas competencias. La competencia de las Ciudades Autónomas comprende únicamente las facultades de administración, inspección y sanción, en los términos que establezca la legislación general del Estado.

Cada ciudad autónoma cuenta con personalidad jurídica propia, y en concordancia con el principio de coordinación con la hacienda estatal, gozan de autonomía financiera, además es titular de bienes de dominio público, los cuales tiene la obligación de mantener y administrar.

Desde el punto de vista de las funciones financieras, carecen de las facultades de actuación a nivel de potestades presupuestarias y tributarias de las que gozan las CCAA <sup>142</sup>; recordemos que cada CCAA tiene autonomía para fijar sus propios presupuestos previa aprobación de su parlamento autonómico.

“Las Ciudades Autónomas son autonomías locales que gozan de un régimen estatutario especial, a partir de las Leyes

---

14.<sup>a</sup> Patrimonio cultural, histórico y arqueológico, monumental, arquitectónico y científico de interés para la Ciudad.

15.<sup>a</sup> Promoción y fomento de la cultura en todas sus manifestaciones y expresiones.

16.<sup>a</sup> Promoción y ordenación del turismo en su ámbito territorial.

17.<sup>a</sup> Promoción del deporte y de la adecuada utilización del ocio.

18.<sup>a</sup> Asistencia social.

19.<sup>a</sup> Sanidad e higiene.

20.<sup>a</sup> Procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia de la ciudad de Ceuta.

21.<sup>a</sup> Casinos, juegos y apuestas, con exclusión de las Apuestas Mutuas Deportivo-Benéficas.

22.<sup>a</sup> Cajas de Ahorro.

23.<sup>a</sup> Estadísticas para fines de la Ciudad.

24.<sup>a</sup> La vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones. Policía local en los términos que establezca la Ley a que se refiere el artículo 149.1.29 de la Constitución.

25.<sup>a</sup> Las restantes materias que le sean atribuidas por el Estado.

2. En relación con las materias enumeradas en el apartado anterior, la competencia de la ciudad de Ceuta comprenderá las facultades de administración, inspección y sanción, y, en los términos que establezca la legislación general del Estado, el ejercicio de la potestad normativa reglamentaria.

<sup>142</sup> LOPEZ, Tomás et al. Melilla: Ciudad fronteriza internacional e intercontinental. Análisis histórico, económico y educativo. En: Revista Frontera Norte, Vol. XIX, N°37, enero-junio. Ciudad de México. 2007. p. 14

Orgánicas 1 y 2 de 1995. Su régimen de autogobierno y la gestión de sus propios intereses comparten los rasgos comunes conocidos en las corporaciones locales, gozando de peculiaridades orgánicas y competenciales que elevan a esos territorios por encima del grado de facultades atribuidas a las autonomías locales del régimen común. [...] La autonomía local de Ceuta y Melilla también se ha de reconocer a partir de estos preceptos como una capacidad de organización y gobierno propio, que no tiene carácter político sino administrativo (o al menos, el componente de autonomía política que tienen buena parte de las decisiones de las entidades locales, es esencialmente distinto al que se predica de las Comunidades Autónomas), cuya finalidad es la defensa de los intereses propios en el ámbito que marque el legislador. La especialidad de las Ciudades Autónomas radica en que el ámbito de actuación en defensa de esos intereses propios ha sido marcado por una ley orgánica y con un significativo contenido de materias sobre las que ejercitar facultades de administración, inspección, sanción, normación y ejecución, mientras que el resto de entidades locales hay que atender al campo de movimiento que confiere la LBRL y las leyes de desarrollo que en su caso elaboren las Comunidades Autónomas”<sup>143</sup>.

#### **4.2.3.- Situación de las Islas Canarias.**

Aunque no se encuentra ninguna referencia en la Historia de la Ley N°20.193 a la situación de las Islas Canarias, se estima pertinente su estudio.

##### **4.2.3.1.- Contextualización.**

El archipiélago de las Islas Canarias es un conjunto de siete islas ubicadas en el Océano Atlántico distante a 90 Km de la costa africana. Su ciudad más poblada es Las Palmas de Gran Canaria y tiene una población que al año 2012 ascendía a

---

<sup>143</sup> BELDA, Enrique. La organización institucional de las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla. Hacia un nuevo tipo de Corporaciones Locales. En: Cuadernos de Derecho Público, N°8. INAP. Madrid. 1997. p. 135.

2.118.679 personas<sup>144</sup>. Las Islas Canarias se encuentran insertas dentro del Reino de España desde el siglo XIV y a lo largo de los siglos XV, XVI y XVII, tuvieron mucha importancia debido a su ubicación estratégica en el atlántico, ya que servía como punto de abastecimiento y reparación a los barcos europeos que zarpaban hacia distintos lugares del orbe.

Las Islas Canarias comparten con Isla de Pascua la característica de ser un destino turístico de alta demanda. Se estima que cada año arriban a las Islas once millones de turistas (principalmente europeos), con un promedio de casi un millón de turistas al mes. De más está decir la importancia que tiene para las Islas la industria turística<sup>145</sup>.

#### **4.2.3.2.- Regulación de las Islas Canarias.**

Las Islas Canarias a pesar de ser un territorio insular distante a más 1800 km de Madrid no cuenta con un régimen especial en atención a su calidad de archipiélago. Sino que se encuentra organizada como CCAA cumpliendo los requisitos ya estudiados. Su estatuto de autonomía entro en vigencia el 10 de agosto de 1982 y es la ley institucional básica que rige a las islas. Dicho estatuto fue modificado el año 1996 (Ley Orgánica 4/1996), para incorporar una serie de competencias de gobierno demandadas por los representantes canarios ante las Cortes Generales de España.

Las Islas Canarias cuentan con un Parlamento Autonómico emplazado en la ciudad de Santa Cruz de Tenerife.

Pese a no contar con un régimen especial, sí posee desde su anexión al Reino de España una serie de prerrogativas de índoles fiscales que atenúa su carga impositiva. Destaca en este sentido la Ley del Régimen Económico y Financiero:

“La ley del REF (Régimen Económico y Financiero) de 1972, en las postrimerías del régimen, reconoce que “...el carácter insular y las condiciones geológicas y climatológicas de las

---

<sup>144</sup> INE. Estadísticas Territoriales por Comunidad Autónoma. España. 2012. [En línea] <<http://www.ine.es/FichasWeb/RegComunidades.do?fichas=4&buscador=&botonFichas=Ir+a+la+tabla+de+resultados>> Consultado el 26 de marzo de 2014.

<sup>145</sup> GOBIERNO DE CANARIAS. [En línea] <[http://www2.gobiernodecanarias.org/istac/estadisticas/turismo/area\\_11a\\_frame.html](http://www2.gobiernodecanarias.org/istac/estadisticas/turismo/area_11a_frame.html)> Consultado el 24 de marzo de 2014.

provincias canarias dan a su economía unas especiales características que recomiendan se adopten distintas medidas al resto del territorio nacional”. Y vislumbrando el proceso de supranacionalidad se expresa en el artículo 4º que en caso de una futura vinculación de España a áreas o comunidades supranacionales, en las negociaciones se defenderá la peculiaridad que supone dentro de la comunidad nacional el régimen económico financiero canario”<sup>146</sup>.

Incluso la Constitución española de 1978 en sus Disposiciones Adicionales Tercera dispone “La modificación del régimen económico y fiscal del archipiélago canario requerirá informe previo de la Comunidad Autónoma o, en su caso, del órgano provisional autonómico”<sup>147</sup>.

En la actualidad las Islas Canarias gozan de un régimen tributario ventajoso en comparación del resto de CCAA de España. La ley de modificación de los aspectos fiscales del Régimen Económico Fiscal de Canarias (Ley N°20/91), introduce el Impuesto General Indirecto Canario (IGIC), dicho impuesto consiste en un impuesto indirecto que grava las entregas de bienes y las prestaciones de servicios de carácter oneroso, así como las importaciones, tiene un tipo general de 5% hasta un 9%<sup>148</sup>, siendo muy inferior al IVA que pagan el resto de las CCAA que asciende en la actualidad a un 20%. Este régimen fiscal más favorable a las Islas Canarias presenta una serie de similitudes con exenciones impositivas establecidas y aún vigentes, contempladas en la Ley Pascua. Como lo vimos con anterioridad la Ley Pascua establece en su artículo 41 una exención a toda clase de impuestos o gravámenes.

#### **4.3.- El caso de Ecuador y el Archipiélago de las Islas Galápagos.**

Uno de los antecedentes que se tomaron en cuenta durante el estudio y tramitación de la Ley de Reforma Constitucional N°20.573 del año 2012, fue la situación de Ecuador y el Archipiélago de las Islas Galápagos; esto debido a que dicho país también reguló la permanencia y residencia en el archipiélago debido a la vulnerabilidad del entorno

---

<sup>146</sup> RODRÍGUEZ, Héctor. Aspectos del Derecho Insular en dos Archipiélagos: Lo Ibérico y lo Americano. En: Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM, N°10, Enero-Junio. Ciudad de México. 2010. p. 102

<sup>147</sup> CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. Disposiciones adicionales.

<sup>148</sup> RODRÍGUEZ, Héctor. Op. Cit. p. 104

natural presente en el mismo, el cual es sumamente sensible al contacto con el ser humano, sobre todo si este contacto es realizado por un gran número de personas y sin ningún tipo de regulación que resguarde la flora y fauna presente en las islas que conforman el archipiélago. Es así que los daños ambientales se estaban haciendo evidentes siendo imperioso tomar acciones al respecto de manera de evitar un daño irreparable, como por ejemplo, la extinción de las tortugas galápagos, animales que se encuentra en un serio peligro de extinción y que ha dado notoriedad internacional al archipiélago del mismo nombre.

#### **4.3.1.- Contextualización.**

El Archipiélago de las Islas Galápagos o también conocidas como el Archipiélago de Colón (oficialmente desde el año 2008 su nombre es Archipiélago de Galápagos), se compone de 19 islas y 47 islotes, distribuidas a lo largo de la línea ecuatorial en el Océano Pacífico. Se encuentran distantes aproximadamente a 970 kilómetros del Ecuador continental. Presentan una superficie terrestre total de 788.200 hectáreas, las que en su gran mayoría –aproximadamente el 96%- tienen la categoría de Parque Nacional estando deshabitadas y protegidas por la ley<sup>149</sup>. Las zonas urbanas más importantes del archipiélago son la Isla de la Santa Cruz con 12.000 habitantes aproximadamente<sup>150</sup>, la isla de la Isabela con cerca de 2000 habitantes y la Isla San Cristóbal con 8000 habitantes. El resto de las Islas tienen una superficie inferior a los 100 km<sup>2</sup> y están escasamente pobladas o bien no tienen población alguna.

El archipiélago de las Islas Galápagos adquirió fama internacional cuando -en 1977- la UNESCO lo declaró como “Patrimonio Natural de la Humanidad”, por su biodiversidad única, que se encontraba en muchos casos en un estado prístino, sobreviviendo hasta tiempos actuales con escasa modificación por parte del ser humano y con especies animales endémicas que fueron descubiertas en el Archipiélago.

---

<sup>149</sup> Instituto Nacional de Galápagos. Plan Regional para la conservación y el desarrollo sustentable de Galápagos. Decreto N°3516, Registro Oficial N°2, 31 de marzo de 2003. Pág. 7. [En línea] < [http://www.galapagospark.org/documentos/plan\\_regional\\_galapagos.pdf](http://www.galapagospark.org/documentos/plan_regional_galapagos.pdf)> Consultado el 13 de Enero de 2014.

<sup>150</sup> Se calcula que en períodos de mayor afluencia de turistas su cantidad de habitantes podría llegar incluso a los 20.000, en una superficie de solamente 986 km<sup>2</sup>.

Este estatus que adquirió el Archipiélago, implicó que el gobierno del Ecuador adquiriera la responsabilidad de proteger este territorio insular y propender a su conservación y protección de su espacio natural, de los ecosistemas presentes y de su biodiversidad única. Y asimismo le impuso la carga de velar por adecuar su legislación nacional para alcanzar estos objetivos.

Sabemos que el Archipiélago de las Islas Galápagos se encuentra habitado por especies endémicas de animales, sobre los que pesan normas de protección tanto a nivel nacional como internacional. Dentro de los animales más conocidos presentes en las Islas Galápagos, están las tortugas gigantes de Galápagos, las que lamentablemente se encuentran en un grave peligro de extinción quedando solo una decena de ejemplares los que presentan serios problemas para reproducirse y perpetuar la especie<sup>151</sup>. También existen las iguanas terrestres y marinas, únicas en el mundo; dentro de los mamíferos encontramos al león marino de las Galápagos el que también se encuentra en peligro de extinción pero su situación no es tan crítica como la de la tortuga gigante de Galápagos. Destaca también en esta lista, el pingüino de las galápagos, que presentan la rareza de ser la única especie de pingüinos presentes en aguas cálidas, tan alejadas del hemisferio sur.

Se practica el turismo en el Archipiélago desde 1969, con actividades acuáticas como buceo, *kayaking* y paseos en botes, junto con la exploración de las especies endémicas presentes en las distintas islas, debido a la mansedumbre de los animales existentes en las mismas. A partir de la década de los 80', debido a la connotación internacional que adquiere el Archipiélago producto de la declaración de la UNESCO, la actividad turística comienza a desarrollarse enormemente y, por consiguiente, el flujo de turistas que llegan al archipiélago aumenta de forma exponencial en un breve

---

<sup>151</sup> “Estudios taxonómicos mencionan que en las islas Galápagos se presentan poblaciones del género *Geochelone* (Fitzinger, 1835) con 14 especies de tortugas terrestres gigantes, distribuidas en 10 islas. Muchas de las poblaciones de tortugas fueron disminuidas por la depredación de huevos, juveniles y adultos por mamíferos cimarrones y el hombre. En 1964 se comprueba la extinción de 3 especies en Santa Fe y Floreana por captura humana. En los años 1964-1974 (período de la última revisión entera de las poblaciones de tortugas) sobrevivían entonces 12 especies de tortugas, 10 con poblaciones pequeñas en peligro de extinción y dos no recuperables”. WIEDENFELD, David *et al.* Estado actual de las poblaciones de tortugas terrestres gigantes en las Islas Galápagos. En: Revista Ecología Aplicada Vol. 3 N°2-Diciembre. Universidad Nacional Agraria La Molina. Lima. Perú. 2004. p. 98

período de tiempo. Esto provoca un gran impacto en el frágil ecosistema del Archipiélago de las Islas Galápagos.

Como podemos observar, de esta rápida revisión de las especies animales presentes en Archipiélago y el impacto que significó el aumento del turismo en la zona, podemos apreciar la riqueza de su fauna nativa y la grave situación en la que se encuentra la misma, con el peligro cierto de que muchas de las especies -únicas en el mundo- se extingan, lo cual representaría un daño irreparable para el patrimonio natural del Ecuador y del mundo entero. Es por esto, que la protección del Archipiélago de Galápagos ha sido una especial preocupación por parte del Estado de Ecuador, y para esto se han diseñado las normativas que pretenden poner un freno al turismo desenfrenado, reenfocando el mismo hacia una forma mucho más amigable con el medio ambiente.

La UNESCO en el año 2007, debido a un estudio realizado en el Archipiélago, agregó al Archipiélago a la lista de los Patrimonios Naturales que se encuentra en peligro, entre otras cosas se argumentó para tomar esta decisión: la sobrepoblación presente en las islas, un aumento exponencial del turismo en las dos últimas décadas y la introducción de flora y fauna exógena a las islas, las que habían producido un daño ambiental sumamente serio en la biodiversidad de las islas amenazando a la fauna nativa. La UNESCO por este motivo realizó una serie de sugerencias al Gobierno de Ecuador y lo instó a adoptar medidas urgentes para remediar esta situación.

#### **4.3.2.- Regulación de las Islas Galápagos.**

Procederemos a continuación a estudiar las leyes que se dictaron para la protección y administración del Archipiélago de Galápagos.

Lo primero que podemos precisar es que bajo la vigencia de la Constitución de 1998, las Islas Galápagos estaban organizadas territorial y políticamente en una Provincia, la

cual a su vez se descomponía en tres cantones<sup>152</sup>: Isabela, San Cristóbal y Santa Cruz; correspondiendo a los centros más poblados.

Dando cumplimiento a los compromisos internacionales asumidos por Ecuador, se dictan una serie de normativas que propugnan la protección de éste territorio de especial cuidado medioambiental, es así que el artículo 239 de la Constitución Ecuatoriana de 1998 disponía:

“Artículo 239: La Provincia de Galápagos tendrá un régimen especial.

El Instituto Nacional de Galápagos o el que haga sus veces, realizará la planificación provincial, aprobará los presupuestos de las entidades del régimen seccional dependiente y autónoma y controlará su ejecución.

Lo dirigirá un consejo integrado por el gobernador, quien lo presidirá; los alcaldes, el prefecto provincial, representantes de las áreas científicas y técnicas, y otras personas e instituciones que establezca la ley.

La planificación provincial realizada por el Instituto Nacional de Galápagos, que contará con asistencias técnica y científica y con la participación de las entidades del régimen seccional dependiente y autónomo, será única y obligatoria”.

Vemos así que el pueblo ecuatoriano consagra a nivel constitucional la protección y administración de las islas Galápagos, estableciendo una normativa especial adecuada a las características particulares de estos territorios. Es dable señalar el parecido de la norma anteriormente citada con nuestro actual artículo 126 bis de nuestra Constitución Política de la República, en la medida que ambos establecen una hipótesis de territorio especial, sustrayendo a los territorios insulares de la normativa aplicable al resto de los territorios, reconociendo su situación especial que emana precisamente de su situación insular.

En el año 2008, Ecuador dicta una nueva Constitución, modificando el sistema de organización territorial vigente, en su globalidad, eliminando muchas instituciones

---

<sup>152</sup> La Constitución Política de Ecuador de 1998, disponía en su artículo 224 que “Para la administración del Estado y la representación política existirán provincias, cantones y parroquias”. Esta división administrativa estaba enfocada en otorgar mayor autonomía a las regiones y establecer un proyecto de descentralización administrativa.

anacrónicas y estableciendo nuevos organismos y divisiones administrativas que buscaban hacer más eficiente la administración del Estado. El nuevo régimen de división administrativa incorpora las figuras de Regiones Autónomas y el Distrito Metropolitano, junto a las ya existentes de provincias, cantones y parroquias.

En lo que respecta al Archipiélago de las Islas Galápagos, la Constitución Ecuatoriana de 2008, al igual que su antecesora consagra en su artículo 242 que la Provincia de Galápagos constituye un régimen especial<sup>153</sup>.

Es así como el artículo 258 inciso 1º, de la Constitución del Ecuador de 2008, dispone:

“Artículo 258: La Provincia de Galápagos tendrá un gobierno de régimen especial. Su planificación y desarrollo se organizará en función de un estricto apego a los principios de conservación del patrimonio natural del Estado y del buen vivir, de conformidad con lo que la ley determine [...]”

Pese a esto, la Constitución de 2008, se distancia de su antecesora en la medida que la nueva institucionalidad suprime todas las competencias que se otorgaban con anterioridad al Instituto Nacional de Galápagos (Ingala), en lo que respecta a la aprobación de los presupuestos de las entidades provinciales pertenecientes al régimen seccional dependiente y autónomo, y de controlar su ejecución. La nueva Constitución elimina al Instituto Nacional de Galápagos (Ingala) y lo sustituye por un Consejo de Gobierno, presidido por el representante de la Presidencia de la República y conformado por los alcaldes de los municipios de la Provincia de Galápagos, representantes de las juntas parroquiales y los representantes de los organismos que determine la ley.

Esta nueva administración ha suscitado muchas críticas que la consideran sumamente engorrosa y complicada, a la vez que innecesaria en un país con una superficie tan pequeña como es el caso de Ecuador. En lo que respecta a las Islas Galápagos se ha señalado:

---

<sup>153</sup> Artículo 242: El Estado se organiza territorialmente en regiones, provincias, cantones y parroquias rurales. Por razones de conservación ambiental, étnico-culturales o de población podrán constituirse regímenes especiales.

Los distritos metropolitanos autónomos, la provincia de Galápagos y las circunscripciones territoriales indígenas y pluriculturales serán regímenes especiales.

“La Constitución de 2008 nuevamente se aleja de las necesidades especiales de las Islas Galápagos, esta vez, en el aspecto de sus autoridades administrativas. El nuevo texto no contempla dentro de la composición del Consejo de Gobierno a representantes de áreas científicas y técnicas, sin considerar la gran importancia que Galápagos tiene para el conocimiento biológico, geológico y medioambiental. El archipiélago, en efecto, ha sido siempre un referente para trascendentales investigaciones y estudios, entre los que destacan las teorías sobre la evolución de Charles Darwin.

La presencia de representantes académicos y técnicos dentro del órgano de gobierno de Galápagos, además de ser congruente con el enorme interés científico que tienen las islas, permitía contar con un necesario contrapeso y elemento de armonización frente a otro tipo de intereses que pudieran estar en pugna con las necesidades de conservación de los ecosistemas y de la biodiversidad”<sup>154</sup>.

Además de estar esta materia ampliamente tratada en la Constitución de 2008, se dictó una Ley Orgánica de Régimen Especial para la Provincia de Galápagos que contiene como principios fundamentales el respeto a la biodiversidad existente en las islas, así como la conservación de los sistemas ecológicos y el control de la contaminación ambiental derivados del turismo. Acerca de este último punto el artículo 61 de la citada ley, dispone que cualquier tipo de construcción –tanto pública como privada- necesita un estudio de impacto ambiental como requisito previo anterior a la autorización administrativa para la ejecución del mismo. Esta misma norma dispone que dicha evaluación ambiental, además de cumplir con todos los requisitos establecidos en las leyes respectivas, las evaluaciones ambientales que afecten a las islas Galápagos deberán referirse especialmente al desarrollo sustentable de las islas y establecer medidas concretas que minimicen el impacto que se pueda provocar al ecosistema de las islas, así como establecer medidas compensatorias que reparen la afectación del entorno<sup>155</sup>.

---

<sup>154</sup> BENALCÁZAR, Juan. Régimen Jurídico de las Islas Galápagos. *En*: Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM, N°10, Enero-Junio. Ciudad de México. 2010. p. 31

<sup>155</sup> *Ibidem*. p. 34

El artículo 62 de la Ley Orgánica de Régimen Especial para la Provincia de Galápagos, dispone que se encuentra absolutamente prohibido en las Islas Galápagos, lo siguiente:

- Depositar basura tóxica o infecciosa, radioactiva, nuclear, cualquiera sea su procedencia;
- El funcionamiento de industrias que emitan contaminantes líquidos, sólidos y gaseosos de difícil tratamiento o eliminación;
- La descarga o arrojado de residuos de lastre de sentinas, aguas servidas, basuras o desechos o cualquier otro elemento contaminante del medio acuático, que no hayan sido debidamente tratados, a grietas, acuíferos, a las aguas interiores, reserva marina, costas o zonas de playas;
- La introducción de organismos exógenos a las islas;
- El transporte de animales, incluyendo los domésticos, del continente a las islas; y de igual manera, de cualquier especie de fauna, flora y materiales geológicos autóctonos de las islas hacia el continente o hacia el extranjero;

Especial mención requiere la introducción de especies animales y flora exógena a las islas, debido a las rígidas medidas y las sanciones que existen al respecto en los reglamentos respectivos.

Estas medidas se justifican por los grandes perjuicios que produjo en las islas la introducción de animales extraños al ecosistema de las islas Galápagos, que en un breve período de tiempo afectaron a los animales autóctonos e introdujeron pestes; a modo de ejemplo: la introducción de la cabra desde el continente produjo la desertificación del suelo y afectó gravemente a las tortugas Galápagos al eliminar su principal fuente de alimentación, además al no tener depredadores naturales se

produjo una sobrepoblación de las mismas. Por esta medida se implementaron medidas sumamente estrictas para evitar que estas situaciones vuelvan a ocurrir<sup>156</sup>.

Uno de los grandes problemas presentes en las islas Galápagos era el excesivo turismo que se efectuaba en las islas. Grandes cantidades de turistas llegaban a las islas, invadiendo el espacio de los animales nativos y afectando gravemente su forma de vida. Es así que era de imperiosa necesidad encontrar un mecanismo que compatibilizará por un lado el turismo –fuerte importante de ingresos para los habitantes de las islas Galápagos y para el Estado ecuatoriano- y por otro lado la protección del entorno natural de las islas. De esta forma se estableció una limitación al ingreso, circulación y residencia en las islas.

“De conformidad con el Plan Regional para la Conservación y el Desarrollo Sustentable de Galápagos del año 2002, la población del archipiélago se multiplicó por 12 veces en un período de 50 años, debido al aporte migratorio neto. Junto a este crecimiento poblacional, se experimentó el despoblamiento del área rural, lo que trajo consigo el desequilibrio regional interno con efectos negativos de carácter económico, productivo, social, cultural y ambiental. En el área rural de Galápagos se mantiene una déficit de infraestructura básica y de servicios públicos, subsisten índices menores de educación y salud, y la calidad de la vivienda es deplorable, todo lo cual hace que las manifestaciones de indigencia y pobreza se observen en el área rural de las islas habitadas”<sup>157</sup>.

Como lo señalamos antes, la normativa ecuatoriana sirvió de inspiración a nuestra Ley de Reforma Constitucional N° 20.573, que añadió el inciso 2° al artículo 126 bis de nuestra Constitución Política, estableciendo limitaciones a la libre circulación, permanencia y residencia en los territorios de Isla de Pascua y Archipiélago Juan

---

<sup>156</sup> El Acuerdo Ministerial N° 460 del Ministerio de Agricultura y Ganadería de Ecuador, publicado en el Registro Oficial del Ecuador N° 312 el 10 de Noviembre de 1989, es especialmente estricto en la materia y establece una serie de prohibiciones en la entrada de animales hacia las islas. Es así que establece la prohibición de ingresar: Animales de abasto (tales como bovinos, ovinos y porcinos), equinos e incluso pequeños animales domésticos como perros, gatos y aves de corral; se prohíbe también el ingreso de pieles y cueros crudos, leche cruda y quesos, y en general subproductos de origen animal. Solamente se permite el ingreso de productos animales enlatados que cumplan con las normas respectivas.

<sup>157</sup> BENALCÁZAR, Juan. Op. Cit. p. 36

Fernández en los términos que precise una Ley Orgánica Constitucional que todavía no se dicta, de hecho, todavía no existe ni siquiera un proyecto de ley sobre la materia.

El inciso 4° del artículo 258 de la Constitución Política de Ecuador, dispone una serie de limitaciones al derecho a la libertad personal, en los siguientes términos:

“Para la protección del distrito especial de Galápagos se limitarán los derechos de migración interna, trabajo o cualquier otra actividad pública o privada que pueda afectar el ambiente. En materia de ordenamiento territorial, el Consejo de Gobierno dictará las políticas en coordinación con los municipios y juntas parroquiales, quienes las ejecutarán”.

La Ley Orgánica de Régimen Especial para la Provincia de Galápagos, profundiza en la materia y establece todo un sistema jurídico que distingue entre residentes permanentes, temporales, turistas y transeúntes.

Se reconoce la residencia permanente a las personas que nacieron en la Provincia de Galápagos, a los hijos de padre o madre residentes y a los que mantengan una relación conyugal con un o una residente, y a los que a la fecha de la dictación de la ley tenían una residencia ininterrumpida en Galápagos de 5 años.

Por otro lado los residentes temporales son aquellos que acuden al archipiélago para desempeñar una actividad laboral por un período de tiempo previamente determinado. Estas personas deben solicitar una autorización especial y sólo podrán realizar la actividad laboral para la que han sido contratados y el empleador debe tomar los resguardos para que una vez finalizada sus labores vuelvan al continente, es decir la ley impone sobre el empleador la carga de realizar todas las gestiones necesarias para asegurarse que una vez finalizados los servicios la persona contratada abandone el archipiélago.

El artículo 28 de la Ley Orgánica de Régimen Especial para la Provincia de Galápagos, establece un requisito adicional para la contratación de profesionales y trabajadores por parte de las empresas privadas, ya que sólo se podrán contratar profesionales y trabajadores en general traídos del continente cuando se acredite que no existen nativos o residentes permanentes que puedan desempeñar el trabajo o servicio

requerido, o bien, que el número de los mismos sean insuficientes en atención a las necesidades de la empresa respectiva. Esta regla del artículo 28 es también aplicable al sector público con algunas precisiones. Esta medida tiene una clara finalidad de estimular el empleo de los habitantes de las islas y en su momento fue duramente criticada por establecer una discriminación positiva que se entendía innecesaria.

La residencia temporal se pierde por: 1.- Término de la actividad, relación laboral, función pública o asignación, desempeñadas en las islas; 2.- El ejercicio de actividades no contempladas en la autorización de ingreso y permanencia; y 3.- Comisión de un delito, siempre que exista condena ejecutoriada o el mismo haya sido flagrante. La pérdida de la residencia temporal en las islas obliga a hacer abandono de las mismas en un plazo de 48 horas desde la notificación de la orden.

Por último la categoría de turistas y transeúntes, son personas que se encuentran de tránsito en la isla, caracterizadas por una breve permanencia que no puede superar los 90 días, debiendo pagar una tasa por el ingreso y se encuentran sujetos a una serie de restricciones en su desplazamiento al interior del archipiélago.

#### **4.4.- El caso de Colombia y el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.**

Como anteriormente lo señalamos, la legislación colombiana también fue tomada en cuenta y estudiada por nuestros constituyentes a la hora de aprobar la Ley de Reforma Constitucional N° 20.573 del año 2012, así consta en la Historia Fidedigna de la misma. En el caso de Colombia, al igual que en Ecuador, tiene un archipiélago compuesto por tres islas con un entorno natural y biodiversidad frágiles que requieren un cuidado y protección especial. Aunque a diferencia del caso de Ecuador con el archipiélago de las islas Galápagos, en el archipiélago de San Andrés no existe una fauna autóctona y en grave peligro de extinción como sí es el caso de las islas Galápagos.

Actualmente el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, se encuentra dentro de un litigio internacional entre Colombia y Nicaragua, este último país reclama el dominio de tales islas.

#### **4.4.1.- Contextualización.**

En el mar del Caribe, distante a aproximadamente 700 kilómetros de las costas colombianas se encuentra el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. La isla más grande es la de San Andrés con una superficie de apenas 26 km<sup>2</sup>, seis veces más pequeña que la superficie de Isla de Pascua (166 km<sup>2</sup>), pero que recibe una cantidad similar de turistas. El archipiélago se encuentra habitado por un grupo étnico que recibe la denominación de raizal (o sanandresanos), formado por la interacción de distintos grupos sociales que habitaban el archipiélago en siglos pasados como los indios mikitos, los colonos ingleses y españoles y los esclavos africanos. Es así que éste grupo étnico de los raizales se configuró a lo largo del tiempo dando una particularidad cultural al archipiélago de San Andrés. Este grupo reivindica su pertenencia al archipiélago y su cultura propia ajena a la del resto del pueblo colombiano, de hecho, presentan muchas más similitudes con la cultura antillana del Caribe, como la de las Antillas, Jamaica y Haití.

Para el Estado colombiano el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina tiene una gran importancia geopolítica en la medida que estas islas pese a ser el territorio con menor superficie del Estado de Colombia permite que el Estado aumente su extensión marítima en 250.000 km<sup>2</sup> lo que posiciona a Colombia en un escenario propicio en el mar del Caribe aumentando considerablemente sus fronteras.

El atractivo turístico más grande del archipiélago son sus playas y aguas cálidas, lo que favorece la llegada masiva de turistas norteamericanos y europeos mayoritariamente, siendo la principal fuente de ingresos de los habitantes de la isla.

El archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, constituye el único territorio insular de Colombia y ha sido objeto de un especial cuidado para preservar su riqueza natural en la que radica su interés turístico. Por lo anterior y por las similitudes

que presenta con la realidad chilena es pertinente analizar su régimen jurídico y la realidad de este territorio insular.

#### **4.4.2.- Regulación del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.**

La Constitución Política de Colombia de 1991, otorga al archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina una nueva institucionalidad, dándole una mayor capacidad de autogestión en la administración de sus asuntos locales. Es así que pasa de ser una simple Intendencia a un Departamento y además lo facultó -mediante el artículo 310- de un régimen administrativo especial en lo referente a materias que se consideraron vitales en el desarrollo del archipiélago y que requieren un tratamiento diferenciado al resto del país, estas materias son: 1.- La inmigración hacia el archipiélago, 2.- El régimen fiscal, 3.- El comercio exterior de cambios de divisas, y 4.- Fomento económico.

La actual Constitución Política de Colombia del año 1991, contempla en su artículo 310, un reconocimiento de la situación especial del archipiélago de San Andrés, disponiendo lo siguiente:

“Artículo 310: El Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se regirá, además de las normas previstas en la Constitución y las leyes para los otros departamentos, por las normas especiales que en materia administrativa, de inmigración, fiscal, de comercio exterior, de cambios, financiera y de fomento económico establezca el legislador.

Mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de cada cámara se podrá limitar el ejercicio de los derechos de circulación y residencia, establecer controles a la densidad de la población, regular el uso del suelo y someter a condiciones especiales la enajenación de bienes inmuebles con el fin de proteger la identidad cultural de las comunidades nativas y preservar el ambiente y los recursos naturales del Archipiélago”.

Es así que tal y como lo dispone la norma constitucional transcrita, el Congreso Nacional de Colombia se encuentra facultado para limitar en el archipiélago el ejercicio de los derechos de circulación y residencia, pudiendo además establecer controles a la densidad de población, regular y organizar el uso del suelo y someter a condiciones especiales la enajenación de bienes inmuebles con el fin de proteger la identidad cultural de las comunidades nativas que residen en las islas y preservar el medioambiente y recursos naturales del archipiélago.

En el archipiélago sólo existe un municipio, el de Providencia y Santa Catalina, perteneciente al Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Se establece un régimen de financiación para el municipio al otorgarle un 20% (como mínimo) de las rentas departamentales, siendo un importante estímulo para la administración pública del archipiélago. Esta situación hace que el Municipio de Providencia y Santa Catalina tenga uno de los más altos ingresos per cápita de Colombia, en relación al número de habitantes, según lo dispone el Departamento Administrativo Nacional de Estadística de Colombia (DANE)<sup>158</sup>.

Haciendo uso de la autorización otorgada por la Constitución colombiana, el Congreso Nacional colombiano dicta en el año 1991 el Decreto Ley N°2.762, “Por medio del cual se adoptan medidas para controlar la densidad poblacional en el Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”. Esta norma tenía como principal objetivo establecer una regulación para el ejercicio de los derechos de circulación y residencia en el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

El DL N°2.762 dispone en su artículo 2°, que tienen derecho a fijar su residencia de manera permanente en el archipiélago los que se encuentren en las siguientes situaciones: 1.- Los que hayan nacido en el Departamento del Archipiélago San Andrés, Providencia y Santa Catalina, siempre y cuando uno de sus padres tenga su domicilio en el archipiélago; 2.- No habiendo nacido en el Departamento, tener padres nativos del Archipiélago; 3.- Tener su domicilio en las islas, comprobado mediante

---

<sup>158</sup> DANE. Cuentas Departamentales, Resultados PIB Departamental 2009 y 2010. Bogotá. 2010. p. 19. [En Línea] < [http://www.dane.gov.co/files/investigaciones/pib/departamentales/B\\_2005/Resultados\\_2010.pdf](http://www.dane.gov.co/files/investigaciones/pib/departamentales/B_2005/Resultados_2010.pdf)> Consultado el 4 de enero de 2014.

prueba documental, por más de 3 años ininterrumpidos anteriores a la expedición del Decreto; 4.- Haber contraído matrimonio válido o vivir una unión singular, permanente y continua con una persona residente en la isla.

Por su parte el artículo 5° consagra ciertos derechos que sólo pueden ejercitar dentro del territorio del Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, aquellas personas que tengan la calidad de residentes permanentes. Es así que el artículo 5° del DL N°2.762 señala lo siguiente:

“Artículo 5: Sólo los residentes del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina podrán ejercer, dentro del territorio del Departamento, los siguientes derechos:

1. Trabajar en forma permanente.
2. Estudiar en un establecimiento educativo del Archipiélago.
3. Inscribirse en el Registro Mercantil y ejercer actividades de comercio de manera permanente.
4. Ejercer el derecho al sufragio para las elecciones departamentales y municipales.”

Vemos de esta forma que quien no tenga la calidad de residente permanente tiene sumamente mermados sus derechos y estos no se limitan solamente a la circulación y residencia sino que se expanden a otros, como por ejemplo la educación ya que quien no tenga la calidad de residente permanente no puede estudiar en un establecimiento educacional del Archipiélago.

Al igual que lo dispone la normativa ecuatoriana, el DL N°2.762 distingue entre residentes permanentes, temporales y personas que están en tránsito o turistas. Para aquellos residentes temporales, el artículo 7° dispone que deben obtener la tarjeta correspondiente que acredite tal calidad, y las razones para fijar temporalmente la residencia en el archipiélago son taxativamente señaladas por el artículo 7° y son las siguientes:

- a) La realización, dentro del Departamento, de actividades académicas, científicas, profesionales, de gestión pública o cultural, por un tiempo determinado;

b) El desarrollo de actividades laborales por un tiempo determinado hasta por un año prorrogable por lapsos iguales, que en ningún caso sobrepasen los 3 años, previó el cumplimiento de las disposiciones señaladas en este decreto;

c) Haber contraído matrimonio con un residente permanente del archipiélago o encontrarse en una situación de unión permanente, singular y continua.

Pero la normativa añade una carga para los que postulen a obtener la residencia temporal en el archipiélago en la medida que deben acreditar ante la autoridad respectiva que “tienen una vivienda adecuada y capacidad económica para su sostenimiento en el archipiélago”.

El artículo 10 señala que los residentes temporales podrán permanecer en el territorio del archipiélago durante el tiempo que se les ha autorizado para el desarrollo de la actividad que motivó en un principio el permiso de residencia; y deberá ser utilizado únicamente para la actividad que fue autorizada. Señala además que la residencia temporal se otorgará por un período de un año como máximo, siendo posible su prórroga siempre y cuando no supere los tres años. O sea en estricto rigor un residente temporal solo puede permanecer en el archipiélago un período máximo de 3 años que una vez cumplidos debe abandonar el territorio del archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

El artículo 11 señala algunas causales por las cuales se pierde la calidad de residente temporal del archipiélago entre las que se encuentran la comisión de un delito y en general la transgresión de la normativa migratoria.

El artículo 12 contempla algunas obligaciones que debe cumplir el empleador que quiera contratar empleados no residentes del archipiélago, al igual que cuando analizamos la ley ecuatoriana referente a Galápagos, la finalidad del DL N°2762 no es solamente proteger la biodiversidad y el entorno natural presente en el archipiélago sino que también estimular el desarrollo económico y social de los habitantes del archipiélago que dado que se encuentran tan alejados del continente, el Estado de Colombia debe buscar la manera de homologar su situación en comparación con la de los habitantes del territorio continental, estableciendo mecanismos de protección del

empleo local como se da en éste caso. El caso colombiano en esta materia es exitoso, ya que como vimos debido a la normativa constitucional del artículo 310 inciso final, el 20% de los ingresos departamentales van al Municipio de Providencia y Santa Catalina, siendo uno de los más ricos del país (por lo menos en términos nominales), esta fórmula a dado resultado en Colombia a diferencia de lo analizado en el caso de Ecuador y el territorio de Galápagos en donde los habitantes del territorio del archipiélago de Galápagos tenían una situación económica y social sumamente deficitaria pese a los esfuerzos del Estado ecuatoriano y a las normativas impulsadas. Quizás el modelo de financiación del archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina pueda ser exportado a nuestro país con algunos matices, y que permita que los habitantes de Isla de Pascua gestionen libremente los ingresos que percibe la isla por la actividad turística que se desarrolla en la misma.

Reanudando nuestro análisis, señalábamos que el artículo 12 establece una serie de obligaciones para el empleador que contrate a trabajadores que no son nativos del archipiélago, estas obligaciones son las siguientes: a) Constituir una póliza de seguro mediante la cual garantice el cumplimiento, por su parte y la del trabajador, de las disposiciones del DL N°2762; o sea se requiere una caución para asegurar que tanto el empleado como el empleador respeten las normas del presente Decreto Ley, de esta forma el Estado colombiano hace responsable e impone la carga al empleador de fiscalizar que las personas que contrate adecuen y regularicen su residencia en el territorio del archipiélago y una vez terminada su labor abandonen el archipiélago; b) Debe además el empleador demostrar, ante la Oficina de control de la circulación y residencia del Departamento del Archipiélago, la idoneidad laboral de quien pretende trabajar en el archipiélago; c) Pagar una suma de dinero, correspondiente a un salario mínimo, por cada persona que pretenda contratar, dinero que será destinado a la creación de un fondo especial para la capacitación laboral de los residentes, y d) Obtener la residencia temporal para cada trabajador por el tiempo de duración del contrato. El incumplimiento de estos requisitos origina la imposición al empleador de una multa de hasta 100 salarios mínimos mensuales, según lo dispone el artículo 13 del DL N°2.762.

Respecto de los turistas, los mismos deben obtener una tarjeta de turismo la que deben enseñar al momento de su llegada al archipiélago y podrán permanecer por un lapso máximo de 4 meses en el archipiélago. Se impone la obligación a las agencias de turismo, líneas aéreas y empresas de transporte marítimo, que gestionen viajes hacia el archipiélago, aun cuando se encuentren establecidas fuera del mismo, y es que deben cerciorarse que los turistas que arriben al archipiélago por su intermediación cuenten con los pasajes de ida y de regreso y no tengan prohibición de ingresar al archipiélago según la información suministrada por la oficina de control de circulación y residencia.

Con posterioridad se dictó, en el año 1993, la Ley N°47, “Por la cual se dictan normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”, cuyo objetivo era dotar a la entidad territorial de un estatuto especial que le permitiera su desarrollo dentro del marco fijado por la Constitución ecuatoriana, en atención a sus condiciones geográficas, culturales, sociales y económicas.

En la actualidad el archipiélago presenta un fuerte crecimiento económico y en la calidad de vida de sus habitantes, en gran medida producto del creciente turismo que existe en la isla. Originalmente fueron empresas extranjeras las que vieron el potencial turístico de la isla y fomentaron el establecimiento de hoteles y resorts, pero en la última década y debido entre otros factores a los estímulos del Estado colombiano cada vez son más los isleños que se están incorporando y beneficiando del turismo, que ya es el principal sustento del archipiélago. Muchos nativos poseen hoteles (de todos los niveles y tamaños), muchas veces asociados con habitantes del territorio continental de Colombia, son dueños de restaurantes, controlan el transporte terrestre y acuático, y el comercio; por lo que el turismo y las ganancias que reporta quedan en el archipiélago y redundan directamente en una mejora de la calidad de vida de sus habitantes.

Existe un porcentaje de la población que no mantiene ningún vínculo con el turismo, siendo los más vulnerables ya que no existe una fuente alternativa de ingresos. Estas personas se encuentran en la injusta situación de sufrir todas las externalidades

negativas que produce el turismo sin obtener las ventajas del mismo. El gobierno colombiano se encuentra trabajando para incorporar cada vez más a todos los habitantes en la industria del turismo a la vez que se intenta desarrollar la pesca como una posible fuente alternativa de ingresos, sin resultados por el momento.

## **Capítulo V: Proyecto de Ley Orgánica Constitucional que establece el Estatuto Especial de Gobierno y Administración para el Territorio de Isla de Pascua.**

Como lo señalamos en la introducción, en éste capítulo abordaremos el Proyecto de Ley Orgánica Constitucional que establece el Estatuto Especial de Gobierno y Administración para el Territorio de Isla de Pascua (en adelante el proyecto de ley). Dicho proyecto de ley fue iniciado mediante el Mensaje Presidencial N°350-356, del 4 de junio de 2008, durante el primer mandato de la Presidenta Michelle Bachelet.

Como bien dejamos establecido, en el capítulo III, al momento de abordar la historia de la Ley N°20.193, que reformó nuestra Constitución Política de la República incorporando el artículo 126 bis y dándole la calidad de territorios especiales a Isla de Pascua y al Archipiélago de Juan Fernández; y, dejando la regulación de su gobierno y administración a una posterior Ley Orgánica Constitucional. Pues bien, el Proyecto de Ley antes mencionado, viene a dar cumplimiento a lo reseñado en la Constitución Política de la República.

Aunque se trate sólo de un proyecto de ley, que aún se encuentra en su primer trámite legislativo, resulta importante estudiar el mismo en la medida que es la primera medida concreta y de un impacto directo en la situación político-administrativa de Isla de Pascua. Como señalamos en repetidas ocasiones, en el capítulo III, al estudiar las reformas constitucionales propiciadas por las Leyes de Reforma Constitucional N°s 20.193 y 20.573, dichas normas venían a dejar establecido un marco constitucional para que el detalle fuera regulado por leyes orgánicas constitucionales posteriores, cada una con sus respectivos estatutos para los territorios insulares de Isla de Pascua y el Archipiélago de Juan Fernández. Pues bien, a pesar de que la reforma constitucional, que incorporó el artículo 126 bis a nuestra Constitución Política de la República, tiene vigencia desde el año 2007, todavía no se han dictado las respectivas Leyes Orgánicas Constitucionales que contengan el estatuto de gobierno y administración para Isla de Pascua y para el Archipiélago Juan Fernández.

El único material oficial disponible en la actualidad, es el proyecto de ley antes citado que establece el “Estatuto especial de Gobierno y Administración para el territorio de Isla de Pascua”, número de boletín 5940-06. No existiendo, en la actualidad, un proyecto que trate acerca del gobierno y administración del Archipiélago Juan Fernández; ni tampoco una ley que regule la permanencia, residencia y traslado, hacia los territorios oceánicos en virtud de lo establecido en el inciso 2° del artículo 126 bis de la Constitución Política de la República.

Por lo antes dicho, resulta de especial interés según los objetivos de nuestro trabajo el estudio del proyecto de ley antes citado, en la medida que el mismo es pionero en el nuevo trato que se pretende dar a las islas oceánicas chilenas y en específico a Isla de Pascua y contiene el esquema de la nueva institucionalidad que se pretende establecer e implementar en la misma.

En concreto, en este capítulo abordaremos las principales instituciones que contiene éste proyecto de ley y las compararemos con la actual normativa, de manera que nos permita contrastar y analizar los avances que se pretenden lograr en la materia y verificar si se encuentra acorde con lo demandado por los habitantes de Isla de Pascua.

### **5.1.- Gobierno Insular.**

El proyecto de ley contempla la institución del “Gobierno Insular para el Territorio Especial de Isla de Pascua” (en adelante Gobierno Insular), una institución nueva que pretende dotar a Isla de Pascua de un órgano capaz de tomar decisiones y con mayores competencias.

El Gobierno Insular, es el pilar fundamental sobre el cual se cimenta toda la estructura normativa que se pretende implementar en los territorios especiales; se trata de un órgano que se encuentra dotado de personalidad jurídica de derecho público y patrimonio propio.

Sobre el Gobierno Insular queda radicada la administración superior del Territorio Especial de Isla de Pascua y viene a reemplazar a la mayoría de las instituciones existentes a la fecha. Se encuentra dotado de amplias facultades y atribuciones, y destaca, en comparación con la legislación actualmente vigente, la fluida relación que mantiene con el Ejecutivo en la medida que para el ejercicio de sus funciones se encuentra coordinado directamente con el Ministerio del Interior.

Dan vida al Gobierno Insular dos órganos: el Gobernador Insular y el Consejo de Desarrollo Insular.

Ambos órganos son complementarios y desempeñan sus funciones de forma conjunta entre sí para implementar y llevar a cabo las políticas, planes y proyectos que se desarrollen en Isla de Pascua.

Además del Gobernador Insular y el Consejo de Desarrollo Insular, también adquiere relevancia el Consejo de Ancianos, institución de antigua data en Isla de Pascua que emana de sus tradiciones ancestrales como pueblo y de su cosmovisión tan única como etnia Rapa Nui. Si bien el Consejo de Ancianos no forma parte de manera permanente del Gobierno Insular, es un órgano de carácter consultivo en materias que afecten o tengan alguna relación con la protección y respeto de las tradiciones del pueblo Rapa Nui, con su lengua, su cultura y su entorno natural.

De esta manera se busca atender a la demanda del pueblo Rapa Nui de tener mayor autonomía y más autogobierno –siempre en el marco de un Estado unitario como el nuestro- en la gestión de la isla que permita satisfacer las necesidades de sus habitantes y explotar al máximo las potencialidades de Isla de Pascua, de una manera respetuosa con la cultura, tradiciones y el entorno Rapa Nui<sup>159</sup>.

---

<sup>159</sup> En relación con esto, el entonces Ministro del Interior durante el gobierno de Michelle Bachelet, Edmundo Pérez Yoma, señaló lo siguiente a propósito de la conmemoración de los 12 años de la anexión de la isla a Chile, “La presidente Michelle Bachelet, está convencida que la integración debe estar basada en el diálogo y el respeto de las individualidades, pues son justamente estas las que nos enriquecen. En este sentido, el Estado de Chile quiere ser el principal soporte en el desarrollo de Rapa Nui, en una relación fraterna, de apoyo y de entendimiento”. Página Web de la Gobernación de Isla de Pascua. [En Línea] < [http://www.gobernacionisladepascua.gov.cl/n128\\_09-09-2008.html](http://www.gobernacionisladepascua.gov.cl/n128_09-09-2008.html)> Consultado el 21 de enero de 2014.

Al respecto el artículo 11 del proyecto de ley dispone “La administración superior del Territorios Especial de Isla de Pascua estará radicada en un Gobierno Insular, que tendrá por objeto el desarrollo social, cultural y económico del territorio, velando de forma especial por la conservación de la identidad del pueblo Rapa Nui y de su patrimonio arqueológico, cultural, lingüístico y ambiental”.

## **5.2.- Funciones y atribuciones del Gobierno Insular.**

La nueva institucionalidad pretende dotar de mayor autonomía y autogobierno a Isla de Pascua, de esta forma sus facultades se encuentran más robustecidas y se expanden hacia temas que con el sistema de división administrativo actualmente vigente no les compete.

El artículo 13 señala las atribuciones del Gobierno Insular, al respecto destaca que se le encomendará el “Planificar el desarrollo del territorio especial, especialmente en los ámbitos de infraestructura pública y transporte, económico y productivo, social y cultural, mediante la elaboración, aprobación y aplicación de políticas, estrategias, planes, programas y proyectos en su territorio [...]”<sup>160</sup>, es así que se cumple unos de los grandes reclamos de los habitantes de Isla de Pascua, en la medida que sus autoridades, estarán facultadas para desarrollar y fijar sus propios planes y programas de desarrollo de manera independiente y autónoma de la V Región. Para el cumplimiento de éste objetivo, el Gobierno Insular contará con recursos propios, contemplados en el presupuesto nacional. Esto nos parece un significativo progreso a la situación actual de dependencia de la isla a los recursos que le destine la V Región; qué sentido tendría facultar al Gobierno Insular a establecer sus propios planes y proyectos, si a la hora de su implementación no existieran los recursos para llevarlos a cabo. Nos parecen de toda lógica las atribuciones establecidas en el artículo 13 del proyecto de ley.

Todas estas funciones del Gobierno Insular son de un carácter general. Por su parte los artículos 14 y 15 enumeran las funciones propias del Gobierno Insular en materia

---

<sup>160</sup> Art. 13 letra a) del Proyecto de Ley. Ver Anexo N°2.

de ordenamiento del territorio y desarrollo social respectivamente. Con el objetivo de obtener una mayor eficiencia en el uso de los recursos y evitar la duplicidad de funciones, el Gobierno Insular puede coordinar su trabajo con la Municipalidad de Isla de Pascua, especialmente en lo que se refiere a la elaboración e implementación de sus planes y programas de desarrollo social.

Estas funciones específicas contempladas en los artículos 14 y 15, autorizan al Gobierno Insular a participar en la planificación y ordenamiento del uso de su territorio teniendo en especial consideración el respeto del medioambiente y biodiversidad existentes en Isla de Pascua. También el artículo 14 letra c) faculta al Gobierno Insular para: “c) Establecer políticas y objetivos para el desarrollo integral y armónico del sistema de asentamientos humanos del territorio, con las desagregaciones correspondientes”. Esta facultad busca optimizar el espacio de Isla de Pascua y además regular la llegada de chilenos continentales y extranjeros que quieran asentarse en Isla de Pascua de manera permanente, es así que el órgano encargado de aplicar y ejecutar las políticas de migración y residencia hacia la isla sería precisamente el Gobierno Insular. Recordemos, que según vimos en el capítulo III, Isla de Pascua se encuentra al borde de un colapso ambiental debido a la llegada masiva de turistas y de personas que fijan su residencia definitiva en la isla, acercándose progresivamente a superar la capacidad de carga de la isla. Por lo anterior, resulta sumamente positivo que el Gobierno Insular se preocupe del tema, ya que en la actualidad no hay ningún organismo específico que se preocupe y tome medidas en el asunto.

Además el Gobierno Insular tiene bajo sus funciones el fomentar y velar por la protección, conservación y mejoramiento del medioambiente, adoptando las medidas necesarias en concordancia con las particularidades propias del territorio insular y tomando en cuenta la opinión del Consejo de Ancianos.

El principal criterio que guiará la actuación del Gobierno Insular en esta materia es el desarrollo de un turismo sustentable, con especial respeto hacia el patrimonio arqueológico al aire libre de la isla. Así lo señala el artículo 14 en su letra e) al disponer lo siguiente: “e) Fomentar y velar por la protección, conservación y mejoramiento del

medio ambiente, adoptando las medidas adecuadas a las especificidades del Territorio Especial, con sujeción a las normas legales y decretos supremos reglamentarios que rijan la materia y a criterios de sustentabilidad que permitan resguardar el patrimonio arqueológico, cultural y ambiental del Territorio Especial”.

Lo anterior es de especial trascendencia ya que recordemos que la Unesco declaró a Isla de Pascua como patrimonio de la humanidad, lo cual obliga al Estado chileno a tomar ciertos resguardos necesarios para la mantención del mismo, so pena de incurrir en una falta de cumplimiento de sus compromisos internacionales.

Como una forma de mejorar la conectividad con el resto del país, y disminuir el aislamiento en que se encuentran los habitantes de Isla de Pascua, el Gobierno Insular tiene la facultad de “f) Fomentar y velar por el buen funcionamiento de la prestación de los servicios en materia de transporte nacional e internacional en el Territorio Especial, cumpliendo las normas de los convenios internacionales respectivos y aplicando las políticas nacionales en la materia; implementando, de manera preferencial, acciones tendientes a desarrollar la conectividad del Territorio Especial con el resto del país”. Es así que, el Gobierno Insular tendría competencias para fiscalizar a los privados que realizan el servicio de abastecer a la isla, mediante sus navíos, que en la actualidad no son más de tres privados que no tienen ningún tipo de regulación especial y que fijan sus precios según las reglas de la oferta y la demanda.

Es de vital importancia que el Gobierno Insular se preocupe de regular y fiscalizar el abastecimiento de la isla, por parte de los privados, en el entendido de la importancia de la materia para los habitantes de Isla de Pascua, aunque el Gobierno Insular también podría implementar una política de subsidios a las empresas que abastecen a Isla de Pascua con la finalidad de reducir el precio que paga el consumidor final por los productos, recordemos que los productos llegan con un recargo promedio del 80% de su valor. Esta, sin lugar a dudas, sería una medida que impactaría directa y positivamente en la vida de los habitantes de Isla de Pascua.

Como lo señalamos, en el capítulo III, uno de los grandes problemas ambientales que aquejan a Isla de Pascua actualmente es producido debido al aumento constante de desechos y residuos, lo que hace que la sustentabilidad de la isla peligre. Como vimos

en su oportunidad, un barco de la Armada de Chile viaja a la isla cada seis meses, con la finalidad de llevarse los residuos tóxicos, los que son almacenados en un improvisado vertedero que no cumple con los estándares mínimos necesarios para almacenar tal cantidad de residuos, produciéndose casos de filtraciones de líquidos a las napas subterráneas, con el consiguiente riesgo de contaminar la única fuente de agua potable de Isla de Pascua. En atención a esta imperiosa necesidad de dar un tratamiento adecuado a los desechos y residuos, la nueva institucionalidad contempla dentro de las facultades del Gobierno Insular el patrocinar estudios y requerimientos de ubicación para la disposición de los residuos e implementar un sistema de tratamientos de los mismos. Esta función del Gobierno Insular debe ser ejercida en conjunto con la Municipalidad de Isla de Pascua<sup>161</sup>.

Respecto de las atribuciones del Gobierno Insular, el mensaje presidencial del Proyecto de Ley dispone lo siguiente:

“La iniciativa legal que someto a vuestra consideración, concede atribuciones de distinto tipo al Gobierno Insular. Es así como, en lo general, le permite aplicar las políticas definidas en la estrategia insular de desarrollo. En lo normativo, lo faculta para aprobar y modificar las disposiciones reglamentarias insulares que le encomienden las leyes.

Para fortalecer su autonomía, le permite adquirir, administrar y disponer de sus bienes y recursos (debe recordarse que se configura como un órgano dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio). En el mismo sentido, podrá supervisar y fiscalizar las obras que se ejecuten con cargo a su presupuesto y formular y priorizar proyectos de infraestructura social básica, pudiendo evaluar programas.

También dentro de sus atribuciones, el proyecto de ley permite al Gobierno Insular celebrar convenios de programación con Ministerios y con la Municipalidad de Isla de Pascua. Asimismo,

---

<sup>161</sup> Artículo 14 letra j): Financiar estudios y proponer a los organismos competentes requerimientos de localización para la disposición de los distintos tipos de residuos y los sistemas de tratamientos más adecuados para cada uno de ellos, en coordinación con la Comisión Nacional del Medio Ambiente y la Municipalidad de Isla de Pascua, de conformidad a las normas que rigen la materia.

deberá proponer criterios para la distribución de subvenciones a los programas sociales<sup>162</sup>.

### **5.3.- Órganos del Gobierno Insular.**

A continuación analizaremos los órganos que componen el Gobierno Insular. Como ya lo habíamos señalado los órganos que componen el Gobierno Insular son: el Gobernador Insular y el Consejo de Desarrollo Insular.

A continuación trataremos cada órgano por separado.

#### **5.3.1.- Gobernador Insular.**

A la cabeza del Gobierno Insular para el Territorio de Especial de Isla de Pascua se encuentra el Gobernador Insular, el cual administra y representa a Isla de Pascua según lo dispone el proyecto de ley.

El Gobernador Insular es designado por el Presidente de la República y es de su exclusiva confianza, manteniéndose en el cargo mientras dure la misma<sup>163</sup>. Es el encargado de aplicar las políticas e instrucciones que le imparta el Ejecutivo y es la máxima autoridad dentro del territorio especial.

Sobre este punto es dable establecer un paralelo con la situación de los países que sirvieron de inspiración para la reforma en estudio y que analizamos en extenso en el Capítulo IV del presente trabajo. Como vimos tanto en España (Ceuta y Melilla), como en Francia (DOM y COM), las máximas autoridades eran elegidas por la población que habita tales territorios. Así, en el caso de Ceuta, el Presidente de la Ciudad Autónoma de Ceuta es elegido por la Asamblea Legislativa de Ceuta, lo cual le otorga legitimidad social a su cargo en la medida que no se trata de un funcionario ajeno al territorio, designado por el Gobierno Central. Siguiendo el ejemplo antes señalado, nos parece

---

<sup>162</sup> HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS. Proyecto de Ley que establece el estatuto especial de gobierno y administración para el territorio de Isla de Pascua N° de Boletín 5940-06. Pág. 12

<sup>163</sup> Artículo 2: El gobierno interior del Territorio Especial de Isla de Pascua reside en el Gobernador Insular, quien será el representante natural e inmediato del Presidente de la República en dicho territorio. Será nombrado por éste y se mantendrá en sus funciones mientras cuento con su confianza.

adecuado, que la elección del Gobernador Insular sea realizada mediante sufragio por parte de los habitantes de la Isla. Recordemos que una de las grandes críticas hechas por parte de los habitantes de Isla de Pascua es que los funcionarios no entienden sus demandas y la forma como ellos ven el mundo, por lo cual nos parece apropiado que sean los mismos habitantes de Isla de Pascua quienes democráticamente elijan al Gobernador Insular entre ellos mismos.

En la práctica el Gobernador Insular viene a reemplazar al actual Gobernador Provincial, pero sus atribuciones pueden ser homologadas a las que ejercen actualmente los Intendentes Regionales, a modo de ejemplo, al igual que los intendentes el Gobernador Insular tiene la obligación de “Velar porque en el territorio Especial se respete la tranquilidad, el orden público y el resguardo de las personas y bienes” (artículo 3º literal b).

Los requisitos para ser Gobernador Insular, según lo dispone el artículo 4º, son: ser ciudadano con derecho a sufragio; tener 21 años de edad; residir en el Territorio Especial de Isla de Pascua, con a lo menos dos años de anticipación a la fecha de su designación; y, cumplir con los requisitos comunes para entrar a la administración pública<sup>164</sup>.

Respecto al desempeño de sus funciones, señala al respecto el mensaje presidencial del proyecto de ley en estudio lo siguiente: “En el ejercicio de estas obligaciones, el Gobernador Insular será apoyado por el Servicio de Gobierno Interior del Ministerio del Interior, tal como hoy se efectúa con los intendentes y gobernadores provinciales”<sup>165</sup>.

Por su parte el artículo 7º, dispone que el lugar en el cual el Gobernador Insular ejercerá sus funciones es en Isla de Pascua. No obstante lo anterior, el mismo artículo 7º señala “[..] sin perjuicio de que pueda ejercerlas, transitoriamente, en otras

---

<sup>164</sup> El artículo 6 contempla las causales por las cuales el Gobernador Insular cesa en sus funciones, dichas causales son: a) Pérdida de cualquiera de los requisitos habilitantes para su desempeño, b) Aceptación de un cargo incompatible, c) Inscripción como candidato a un cargo de elección popular, d) Aceptación de renuncia, e) Remoción dispuesta por el Presidente de la República y f) Destitución por acuerdo del Senado, conforme lo dispuesto en el artículo 53 Nº, de la Constitución Política de la República.

<sup>165</sup> HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS. Proyecto de Ley que establece el estatuto especial de gobierno y administración para el territorio de Isla de Pascua N° de Boletín 5940-06. p. 8

localidades de su territorio jurisdiccional”. A nuestro juicio la disposición del artículo 7° se encuentra errada, en la medida que, primeramente dispone que el Gobernador Insular desempeñará sus funciones en el Territorio Especial de Isla de Pascua para posteriormente autorizarlo a ejercer transitoriamente sus funciones en otra localidad dentro de su territorio jurisdiccional, pues bien, el único territorio jurisdiccional del Gobernador Insular es Isla de Pascua, por lo que la norma carece de sentido.

El artículo 3° señala las facultades que la ley concede al Gobernador Insular, en su calidad de representante del Ejecutivo en Isla de Pascua, en ella podemos percibir claramente que pese al nombre sus atribuciones lo hacen más cercano a un Intendente que a un Gobernador. Es así que, se encuentra facultado para “a) Dirigir y ejercer las tareas de gobierno interior en el Territorio Especial, de conformidad con las orientaciones, órdenes e instrucciones que le imparta el Presidente de la República, directamente o a través del Ministerio del Interior”.

En relación al control del flujo migratorio en la Isla, dentro de las atribuciones del Gobernador Insular está la de: “f) Aplicar administrativamente las disposiciones de la Ley de Extranjería, pudiendo disponer la expulsión de los extranjeros del territorio nacional, en los casos y con arreglo a las formas previstas en ella”.

El Gobernador Insular es el órgano ejecutivo del Gobierno Insular encargado de implementar las políticas locales y ser el nexo que comunique a las autoridades locales con el Gobierno Central. Además, el Gobernador Insular, presidirá el Consejo de Desarrollo Insular.

Tal y como vemos de lo señalado por el artículo 3° y el artículo 20, el Gobernador Insular cuenta con amplias facultades y atribuciones teniendo una gran responsabilidad en la ejecución de las políticas que se aplicarán en la isla. Como una forma de sopesar estas amplias facultades que tiene el Gobernador Insular y buscando también darle transparencia al ejercicio de sus funciones, el artículo 22, impone la obligación al Gobernador Insular de al menos una vez al año debe dar cuenta de sus funciones, acompañando el balance de ejecución presupuestaria y el estado de su situación financiera; debiéndose publicarse todos estos documentos en la página web del Gobierno Insular. Nos manifestamos a favor de esta medida que contribuye a la

transparencia en la administración pública facilitando el acceso a la información por parte de la ciudadanía de manera de apreciar en concreto el trabajo de sus autoridades.

### **5.3.2.- Consejo de Desarrollo Insular.**

Nos corresponde ahora abordar el segundo órgano que compone el Gobierno Insular, el Consejo de Desarrollo Insular.

Si el Gobernador Insular es el órgano ejecutivo en Isla de Pascua, el Consejo de Desarrollo Insular es el órgano político y asesor del Gobernador Insular y además ejerce labores de fiscalización de los actos del mismo, estando facultado para solicitar información al mismo sin que este pueda negarse y reclamar de ciertos actos que realice el Gobernador Insular.

Además el Consejo de Desarrollo Insular tendrá a cargo “hacer efectiva la participación de toda la comunidad del Territorio Especial y velar por la conservación de la cultura Rapa Nui” (artículo 24). A través del Consejo de Desarrollo Insular se canalizarán las demandas y reclamos de los habitantes de la isla fijando los temas que aborde el Consejo de Desarrollo Insular en sus sesiones de trabajo junto con el Gobernador Insular.

El Consejo de Desarrollo Insular estará compuesto por: I.- El Gobernador Insular quien además lo presidirá (y su voto siempre es dirimente en caso de empate); II.- El Presidente del Consejo de Ancianos; y III.- Por 6 consejeros electos en forma directa por los habitantes de la isla<sup>166</sup>, pero al menos 4 de los 6 consejeros deben pertenecer a la etnia Rapa Nui, según lo dispuesto por la Ley Indígena (Ley N°19.253, artículo 66), es decir encontrarse inscrito dentro de los registros de la Conadi.

---

<sup>166</sup> El artículo 25 del Proyecto de Ley contempla los requisitos necesarios para ser electo consejero, los cuales son: 1.- Ser ciudadano con derecho a sufragio; 2.- Saber leer y escribir; y 3.- Tener residencia en el Territorio Especial con un plazo de dos años contados hacia atrás desde el día de la elección.

Por su parte el alcalde de la Municipalidad de Isla de Pascua sólo tiene derecho a voz en el Consejo de Desarrollo Insular.

Los Consejeros de Desarrollo Insular serán elegidos de acuerdo a lo dispuesto por la Ley Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios (Ley N°18.603), y se efectuarán cada cuatro años el último domingo del mes de octubre (artículo 49).

Los Consejeros electos permanecerán en sus cargos por un período de cuatro años, mientras que el Gobernador Insular y el Presidente del Consejo de Ancianos integrarán el consejo mientras desempeñen sus cargos sin límite de tiempo.

Los Consejeros Regionales, no son considerados como funcionarios públicos, no siéndoles aplicable el estatuto administrativo, sin embargo se les aplicará este estatuto en materia de probidad administrativa y de responsabilidad civil y penal (artículo 29 inciso 1°).

Como una medida de probidad administrativa, los Consejeros Regionales, tienen la obligación de abstenerse de discutir y votar sobre una materia, en la que él o un pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, estén interesados. En caso de contravención a esta norma, el Consejero se expone a una multa a beneficio del Gobierno Insular que va desde las 50 hasta las 200 U.T.M.

Dentro de las funciones que corresponden al Consejo de Desarrollo Insular, destacan las siguientes (artículo 30): 1.- Aprobar el plan insular de ordenamiento territorial, el cual deberá contar para su aprobación, de los siguientes informes previos favorables emanados: de la Subsecretaría de Marina, de los Ministerios de Vivienda y Urbanismo, de Agricultura, Obras Públicas y la Comisión Nacional del Medio Ambiente; 2.- Aprobar, modificar o sustituir la estrategia de desarrollo insular y el proyecto de presupuesto insular, así como sus respectivas modificaciones, sobre la base de la proposición del Gobernador Insular; 3.- Aprobar, sobre la base de la proposición del Gobernador Insular, los convenios de programación que el Gobierno Insular celebre; 4.- Fiscalizar el desempeño del Gobernador Insular en su calidad de Presidente del Consejo y de órgano ejecutivo del mismo, como también el de las unidades que de él dependan, pudiendo requerir del Gobernador la información necesaria al efecto, esta

información, como vimos anteriormente, debe ser proporcionada por el Gobernador Insular por escrito y dentro de los 20 días hábiles siguientes desde la fecha en que le fue requerida; 5.- Emitir opinión respecto de las proposiciones de modificación a la división política y administrativa del Territorio Especial que formule el gobierno nacional, y otras que le sean solicitadas por los Poderes del Estado.

#### **5.3.2.1- Funcionamiento del Consejo de Desarrollo Insular.**

El artículo 31, dispone que el Consejo de Desarrollo Insular sesionara en sesiones ordinarias y extraordinarias.

En las sesiones ordinarias podrá tratarse cualquier asunto que sea de la competencia del Consejo. Presidirá el debate el Gobernador Insular, teniendo todos los miembros derecho a voz y voto, a excepción del alcalde de la Municipalidad de Isla de Pascua quien solo tiene derecho a voz. El Consejo se encuentra facultado para dictar un reglamento que regule el funcionamiento diario el cual tendrá carácter vinculante en todo aquello que no sea contrario a la ley.

Por su parte, en las sesiones extraordinarias, sólo se discutirán y someterán a voto los asuntos para los cuales se citó a la sesión, señalados en la convocatoria de la misma (artículo 31).

Tanto las sesiones ordinarias y extraordinarias, serán públicas. El reglamento que se dicte podrá señalar los casos y oportunidades en que el consejo se constituya en sesión secreta (artículo 31 inciso 2).

El quórum necesario para sesionar será en primera citación de 5 consejeros y en segunda citación de 4 consejeros. Salvo que la ley impusiera un quórum distinto, los acuerdos del consejo serán aprobados por mayoría absoluta (artículo 32 inciso 2), como lo señalamos anteriormente en caso de empate el voto dirimente lo tiene el Gobernador Insular. El Consejo de Desarrollo Insular tiene la obligación de sesionar al menos 2 veces al mes.

El artículo 34 letra f), señala que cesan en sus funciones los Consejeros que presenten inasistencias injustificadas de más del 50% de las sesiones de todo un año de calendario.

#### **5.4.- Consejo de Ancianos.**

##### **5.4.1.- Reconocimiento e Importancia.**

En el apartado 1.1.1, hablamos acerca de la cosmovisión del pueblo Rapa Nui. Destacamos la importancia que tiene para la población de la isla la institución del Consejo de Ancianos, siendo un importante referente de carácter espiritual y moral.

Esta institución, de gran importancia para la cultura pascuense, desde la década del 90' ha sido considerada como un interlocutor válido por parte del Estado de Chile, es así que constantemente es consultada su opinión, por parte de las autoridades, sobre medidas que quieran implementarse en Isla de Pascua.

La Ley Indígena (Ley N°19.253), tuvo un énfasis especial para cada etnia indígena de nuestro país. Con respecto a la situación de la etnia Rapa Nui, se incluyó un Párrafo que trata en específico su situación, es así que el Título VIII, párrafo 3°, contempla una serie de "Disposiciones particulares complementarias referidas a la etnia Rapa Nui o Pascuense"; disponiendo de manera expresa en su artículo 66 inciso 2°, que "Reconócese que esta Comunidad posee sistemas de vida y organización histórica, idioma, formas de trabajo y manifestaciones culturales autóctonas"; y se crea para estimular su desarrollo como unidad cultural una Comisión de Desarrollo de la Isla de Pascua. Esta Comisión de Desarrollo para la isla, según lo dispone el artículo 68 de la Ley Indígena, estaba conformada por las máximas autoridades presentes en la isla<sup>167</sup> y seis personas de la comunidad elegidos libremente por la comunidad de los cuales uno debe ser necesariamente el Presidente del Consejo de Ancianos.

---

<sup>167</sup> Las autoridades que conforman la Comisión para el Desarrollo de Isla de Pascua se compone de un representante de los Ministerios de Planificación, Educación, Bienes Nacionales y Defensa Nacional; por un representante de la CORFO, un representante de la CONAF, un representante de la CONADI, el gobernador de Isla de Pascua y el alcalde de la misma.

Esta es la primera consagración que tiene la institución del consejo de ancianos a nivel legislativo y corresponde a un deseo expresado por representantes del pueblo Rapa Nui a los parlamentarios que estuvieron a cargo de la tramitación de la citada Ley Indígena, en la medida que esta institución tenía una gran importancia dentro de su cultura.

Pero en la actualidad, se cuestiona mucho la legitimidad del Consejo de Ancianos y de su actual conformación, como único organismo representativo. Sus principales críticos les reclaman su pasividad en las peticiones hechas al Estado de Chile y su subordinación al mismo y a las autoridades de la isla. Si bien el Consejo de Ancianos alcanzó notoriedad mundial a finales de la década de los 80', por su negativa a la implementación de la política de regularización de los títulos de dominio, intentada por el gobierno militar a través del DL N°2.885. Lo anterior hizo que el Consejo de Ancianos gozará de mucha legitimidad en toda la población Rapa Nui, por su defensa a las tradiciones y modos de vida de su pueblo.

Pero con la llegada del nuevo milenio comienzan a surgir opiniones más radicales en sus posturas respecto al Estado chileno, llegando incluso a surgir una demanda ciudadana –minoritaria aún- de independencia por parte de un grupo de pascuenses agrupados en una organización que se autoproclama y denomina asimismo como “Parlamento Rapa Nui”<sup>168</sup>.

#### **5.4.2.- Funcionamiento.**

---

<sup>168</sup> “El Consejo de Ancianos tuvo gran influencia en las décadas de 1980 y 1990. Contaba, por entonces, con un representante de cada familia de la isla. De esta forma, se consideraba sucesor de los Consejos de jefes que acompañaron a los últimos reyes Atamu Tekena y Simeón Riro Kainga a fines del siglo XIX. Liderado por Alberto Hotus Chávez, la institución fue la única entidad representativa de los rapa nui durante más de una década. Tuvo una visión bastante crítica acerca del rol del Estado chileno en la historia de Rapa nui [...] Sin embargo, ante la postura oscilar de su líder y las acusaciones de acaparamiento de poder, el Consejo sufrió un quiebre a fines de la década de 1990 que dio origen al llamado Consejo de Ancianos II, que derivaría años después en la formación del Parlamento Rapa nui. El Consejo de Ancianos I aún existe, con Alberto Hotus como única figura visible, pero prácticamente ha desaparecido del escenario político isleño”. DURSTON, John et al. Pueblos Originarios y sociedad nacional en Chile, la interculturalidad en las prácticas sociales. Programa de la ONU para el desarrollo. Santiago. 2013. pp. 45-46

El mensaje del Ejecutivo del proyecto de ley en estudio señala acerca del Consejo de Ancianos que: “No se propone una regulación exhaustiva acerca de la integración y funcionamiento de este órgano, para efectos de respetar su autonomía en materia organizativa y de funcionamiento”.

Su principal función dentro de la nueva institucionalidad de Isla de Pascua, como Territorio Especial, es servir de órgano consultivo y velar por resguardar la cultura, tradición e idioma de Rapa Nui.

Es así como, el artículo 51 dispone que: “El Estado de Chile reconoce la existencia histórica ancestral del Consejo de Ancianos Rapa Nui, como máxima autoridad moral y espiritual del pueblo Rapa Nui, cuya misión fundamental es velar por la identidad, conservación y protección de la cultura Rapa Nui”.

El artículo 51 contempla un reconocimiento explícito del Consejo de Ancianos como un pilar de la cultura Rapa Nui y custodio de sus tradiciones y creencias; de hecho este reconocimiento viene a complementar a la Ley indígena, ya que dicho texto legal se limita a nombrar al Consejo de Ancianos sin otorgarle reconocimiento alguno.

El artículo 52 señala que en todas aquellas iniciativas, proyectos y programas, que se pretendan implementar en la isla y que estén relacionadas con “la protección y promoción, de las tradiciones, lengua y cultura Rapa Nui, y en la cuales intervenga o tenga participación de cualquier tipo, directa o indirectamente, el Gobierno Insular del Territorio Especial de Isla de Pascua, la consulta al Consejo de Ancianos Rapa Nui será obligatoria”.

Recordemos además que el Presidente del Consejo de Ancianos integra el Consejo de Desarrollo Insular, teniendo derecho a voz y voto en el mismo, pudiendo plantear en las sesiones ordinarias las materias que estime convenientes para lograr su finalidad de proteger la cultura del pueblo Rapa Nui.

### **5.5.- Opiniones sobre el Proyecto de Ley Orgánica Constitucional que establece el Estatuto Especial de Gobierno y Administración para el Territorio de Isla de Pascua.**

Luego de haber estudiado el proyecto de Ley Orgánica Constitucional que establece el Estatuto Especial de Gobierno y Administración para el Territorio de Isla de Pascua, de identificar sus instituciones más importantes y sus respectivas atribuciones, procederemos a realizar una serie de apreciaciones.

Nos parece un significativo avance en la estructura administrativo-política de nuestro país éste primer paso dado respecto de los territorios insulares de Isla de Pascua y Archipiélago Juan Fernández, aunque es lamentable que el proyecto de ley todavía este en su primer trámite legislativo.

Este primer paso viene a marcar un hito en lo que, creemos, será una tendencia común en el futuro, de establecer regímenes administrativos especiales en nuestro país. Solo a modo de ejemplo, podemos señalar que los Senadores Horvath y Bianchi, inspirados por la reforma que introduce el artículo 126 bis que ya analizamos<sup>169</sup>, enviaron con fecha 20 de Noviembre de 2013, un proyecto de ley al Senado para la dictación de una ley que incorpore como territorios especiales a los territorios geopolíticamente estratégicos.

En el mensaje del proyecto de ley, enviado por los Senadores antes mencionados, se hace referencia a la reforma por nosotros estudiada que establece a Isla de Pascua como territorio especial en razón de su insularidad; al respecto los Senadores razonan que también se justifica el establecimiento de un estatuto especial para aquellos territorios que por su ubicación o por los recursos que producen tienen la calidad de ser “geopolíticamente estratégicos” para nuestro país, al respecto señalan:

“Si la uniformidad en materia de administración regional se rompió para buscar una administración más eficiente en los

---

<sup>169</sup> HONORABLE SENADO. Mensaje Proyecto que incorpora como territorios especiales, bajo el estatuto jurídico que determine una ley orgánica constitucional, los territorios geopolíticamente estratégicos, así definidos, por el Presidente de la República. p. 1. [En línea] < <http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php#>> Consultado el 25 de marzo de 2014.

territorios insulares y se profundizó por razones medio ambientales, con mayor razón debería romperse la uniformidad administrativa respecto de los territorios que efectivamente son geopolíticamente estratégicos. Allí la eficiencia debe ser máxima y debe existir una permanente observancia y preocupación del nivel central por garantizar su poblamiento, desarrollo o la conectividad. La institucionalidad debe hacerse cargo de este elemento tan fundamental como lo hizo respecto de los territorios insulares.

El potenciar el desarrollo y el poblamiento de territorios geopolíticamente estratégicos no puede depender de la mera voluntad de un gobernante.

Nuestra historia nos muestra como Chile ha tenido visión muy limitada, parcial y discontinua en estos territorios<sup>170</sup>.

El fenómeno de la descentralización y desconcentración administrativa de nuestro país es un tema que cada día se ve más cercano, y está muy bien que así sea, en pos de un crecimiento igualitario de todos los territorios de nuestro país. Un país que aspira al desarrollo económico debe ser capaz, antes que todo, de lograr un desarrollo equitativo en todas sus regiones sin que existan diferencias tan manifiestas entre ellas. Como lo decíamos en la introducción, nuestro país es muy diverso tanto cultural como geográficamente<sup>171</sup>, pretender un único sistema para todas las regiones de nuestro país sin contemplar las particularidades de las mismas, nos parece un sinsentido. No por el hecho de contemplar estatutos especiales de administración se está poniendo en peligro el Estado unitario, sino que simplemente se reconoce la diversidad existente que nos hace ser chilenos –sin importar en que punto de nuestra geografía nos encontremos- y por tanto tomar medidas al respecto.

---

<sup>170</sup> *Ibíd.* p. 3

<sup>171</sup> “Chile es uno de los países de más alta diversidad natural y cultural del planeta. Se sitúa al Sureste del cuadrante del Océano Pacífico, desde el desierto más árido del mundo hasta el Polo Sur y por el Oeste con la Isla de Pascua, que además de la proyección oceánica, genera un puente natural hacia Oceanía y Asia. Esta característica hace que las distintas regiones de Chile tengan un enorme potencial para actividades productivas, de servicios y para dejar una parte relevante como áreas protegidas”. HORVATH, Antonio. *Visión de la Infraestructura para un Chile Regionalizado*. En: *Pensando Chile desde sus regiones*. Editorial Universidad de la Frontera. Temuco. 2009. p. 501 [En línea] <[http://www.anp.cl/libro\\_pensando\\_chile\\_desde\\_sus\\_regiones.pdf](http://www.anp.cl/libro_pensando_chile_desde_sus_regiones.pdf)> Consultado el 25 de marzo de 2014.

La alta aprobación que tuvo en ambas Cámaras del Congreso Nacional la Ley de Reforma Constitucional N°20.193, que introdujo el artículo 126 bis a nuestra Constitución Política de la República, da a entender que nuestros legisladores entendieron la necesidad del establecimiento de los estatutos especiales, en éste caso respecto de los territorios insulares, como una forma de resolver los problemas que el régimen administrativo-político tradicional no era capaz de resolver.

Con respecto al caso de Isla de Pascua, el proyecto de ley nos parece sumamente positivo en la medida que viene a saldar una deuda histórica que mantenía nuestro país con los habitantes de la Isla, que han sido históricamente marginados y relegados de todos los grandes avances que ha tenido nuestro país.

El proyecto de ley, tal y como esta, garantiza una institucionalidad sumamente fuerte, rompe con la dependencia de Isla de Pascua a la V Región y a su respectiva Intendencia, y el artículo 3° contempla unas atribuciones relevantes para el Gobierno Insular que le permitirán desarrollar sus planes y programas estratégicos que sea necesario implementar en la isla de manera autónoma y en la forma que lo decidan sus habitantes.

De esta forma Isla de Pascua rompería la dependencia actual que mantiene con la Intendencia de la V Región y que ha sido señalada por los propios habitantes de la Isla e incluso por algunas autoridades como una desventaja que impide el desarrollo de la Isla, así se señala en el mensaje del Ejecutivo al Proyecto de Reforma Constitucional sobre gobierno y administración sobre Gobiernos Regionales –actual Ley N°20.390 del año 2009 que reformó nuestra Constitución Política de la República- y en donde se señala en referencia a Isla de Pascua lo siguiente:

“Al igual que en el caso de las Áreas Metropolitanas, hay un diagnóstico claro de la situación, a saber, que el hecho de depender los territorios insulares del intendente respectivo hace que ellos estén postergados en su desarrollo. Esta afirmación es particularmente válida para Isla de Pascua, por la distancia que la separa del continente. La reforma busca crear

vínculos más directos entre los habitantes de estas posiciones y la autoridad política central”<sup>172</sup>.

Además es sumamente positiva la relación directa que se tendrá entre Isla de Pascua y el Gobierno Central, en la medida que estarán en un contacto permanente, debido a la dependencia del Gobierno Insular al Ministerio del Interior.

Pese a estos elementos positivos que tiene el proyecto de ley, mantenemos nuestra crítica en el sentido que el Gobernador Insular debiese ser elegido por sufragio de los habitantes de la isla y no designado por el Presidente de la República.

En éste sentido, Manuel Tobar señala los que -a su juicio- son los requisitos necesarios para lograr una efectiva descentralización administrativa en relación con los Gobiernos Regionales (homologaremos en este caso el Gobierno Insular con los Gobiernos Regionales), estos son: 1.- Creación de un órgano estatal, que represente una colectividad territorial, dotado de una personalidad jurídica de derecho público y patrimonio propio, 2.- Competencias atribuidas a ése órgano por la Constitución o la ley, 3.- Traspaso de recursos para cumplir las competencias encargadas de manera autónoma sin interferencia del poder central, 4.- Elección de sus autoridades por las colectividades territoriales, para garantizar la independencia del poder central y la representación efectiva de la sociedad regional, y, 5.- Control jurídico de sus actos por la Contraloría para salvar el principio de legalidad, pero supresión de las tutelas administrativas y financieras del poder central<sup>173</sup>.

Vemos que en el caso del proyecto de ley en estudio se cumplen todos los requisitos a excepción del número 4 –la elección de las autoridades regionales-, cuestión que viene a contradecir la finalidad que se quería alcanzar con el proyecto de ley, es decir, otorgarle mayor poder de decisión a los habitantes de los territorios insulares, lo que en definitiva se traduce en poder elegir a su Gobernador Insular.

---

<sup>172</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.390, Ley de Reforma Constitucional en Materia de Gobierno y Administración Regional. p. 26. [En línea] <[http://www.leychile.cl/Consulta/portada\\_hl?tipo\\_norma=XX1&nro\\_ley=20390&anio=2014](http://www.leychile.cl/Consulta/portada_hl?tipo_norma=XX1&nro_ley=20390&anio=2014)> Consultado el 28 de marzo de 2014.

<sup>173</sup> TOBAR, Manuel. Entre la Descentralización y la Desconcentración Regional. Análisis del proyecto de “Fortalecimiento de la Regionalización” que modifica la ley orgánica constitucional de Gobierno y Administración Regional. En: Revista Hemiciclo, N°9. Academia Parlamentaria. 2013. p. 71

Siguiendo con ésta idea podemos señalar que en el último tiempo se han realizado muchas críticas a la designación del Intendente regional por parte del Presidente de la República y son muchos los que postulan que este cargo debiese ser elegido por sufragio. Podemos citar al cientista político Patricio Navia quien al respecto señala:

“[...] parece conveniente que los Intendentes regionales también sean electos democráticamente. Ya que son nombrados por el Presidente y son funcionarios de confianza del ministro del interior, los intendentes se deben mucho más a la autoridad central que a los electores de sus regiones. En parte la permanencia en sus puestos, que tiende a ser menor a la de los alcaldes, se debe a que respondan a las expectativas de los gobiernos centrales y no a las necesidades o demandas de su región.

La elección directa de los Intendentes permitiría que estos puedan permanecer en sus puestos por períodos de tiempo más extensos, o al menos definidos. Adicionalmente, les otorgará legitimidad para abogar por los intereses de sus regiones ante la autoridad central sin temor a perder sus puestos”<sup>174</sup>.

Se podría plantear que un Gobernador Insular designado por el Presidente de la República estaría más comprometido con el Gobierno central que con las necesidades reales de los pascuenses. Es por lo anterior que consideramos que sería una forma de otorgarle mayor legitimidad al cargo, que el Gobernador Insular sea elegido mediante sufragio universal.

---

<sup>174</sup> NAVIA, Patricio. La descentralización y la elección directa de Intendentes. En: VON BAER, Heinrich. Pensando Chile desde sus regiones. Editorial Universidad de la Frontera. Temuco. 2009. p. 181

## CONCLUSIONES

1. El presente trabajo intento ser un modesto aporte a la integración del Chile actual, un Chile que se enmarca en una nueva realidad global propia del siglo XXI, pero que aun no ha solucionado algunos temas pendientes del siglo XIX y XX. En el caso puntual de Isla de Pascua hemos analizado, durante el capítulo I, como el Estado de Chile paso desde un absoluto desinterés hacia la isla, en un comienzo, y como poco a poco empezó a asumir su responsabilidad, culminando este proceso con la dictación de la Ley Pascua del año 1966 (Ley N°16.441).
2. La reforma constitucional que dio origen al artículo 126 bis (Ley N°20.193), es un hito en la historia de la división político-administrativa de nuestro país, en la medida que es el primer reconocimiento a una situación particular que tiene un territorio de nuestro país, en este caso los territorios insulares. Pero lo que caracteriza a Isla de Pascua no es sólo su particular situación geográfica sino la rica cultura que la habita.
3. En la introducción nos preguntábamos si tenía justificación el establecer a Isla de Pascua como territorio especial, si ameritaba un tratamiento especial que la sustrajera de pertenecer a la V Región de Valparaíso -como actualmente lo hace- y se rigiera por una Ley Orgánica Constitucional que regulara su administración y gobierno de manera particular. Ahora y luego de todo el análisis realizado, podemos concluir de manera afirmativa a esa interrogante. Sí, se justifica un régimen especial para Isla de Pascua, es más, el mismo es absolutamente necesario, tal y como vimos en el capítulo II, la normativa actual presenta una serie de falencias que afectan la vida cotidiana de los habitantes de la isla. Se hace necesario éste régimen especial en la medida que fortalezca su autogobierno local, la isla depende principalmente de los recursos que le aporta el fondo común municipal y lo que se le asigne por parte de la Intendencia de Valparaíso, en la medida que la Municipalidad de Isla de Pascua no puede cobrar ningún tipo de tributo a beneficio fiscal, debido a la prohibición

establecida en la Ley Pascua, que se le asigne un fondo particular a la isla viene a ser una ayuda significativa para dicho territorio que impulsará su desarrollo y le permitirá abocarse a sus proyectos particulares que actualmente se encuentran postergados.

4. Luego del estudio de la historia de Isla de Pascua y su relación con el Estado de Chile, desde la celebración del Acuerdo de Voluntades de 1888 hasta nuestros días, consideramos que todas las Reformas Constitucionales –que incorporaron el artículo 126 bis en su actual redacción a nuestra Constitución Política de la República-, y en especial el Proyecto de Ley Orgánica Constitucional de gobierno y administración del territorio especial de Isla de Pascua, representan un gran avance en la relación de la isla con el Estado de Chile. Otorgan mayor poder en la toma de decisiones a las autoridades de la isla, de manera de permitir solucionar los problemas locales de forma autónoma y a la vez permiten gestionar los recursos que genera el turismo en Isla de Pascua. Además la medida seguida por nuestro país es similar a la adoptada por países de nuestro continente que también poseen territorios insulares, otorgándoles a los mismos un estatus especial de manera de permitir mejorar la administración de los mismos junto con proteger su medioambiente, ambos temas que se abordan en el Proyecto de Ley Orgánica Constitucional que establece el Estatuto Especial de gobierno y administración para el territorio de Isla de Pascua.
  
5. Las reformas constitucionales, Leyes N°s 20.193 y 20.573, son producto de un largo y sostenido debate en que de manera honesta los representantes de los pueblos originarios y representantes del Estado dialogaron -en un plano de igualdad- y reconstituyeron la historia, en particular la relación de Chile con los pueblos originarios presentes a lo largo de todo nuestro país. Este dialogo se dio con ocasión de la formación de la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato a los Pueblos Originarios creada bajo el gobierno del Presidente Ricardo Lagos Escobar y de cuyo trabajo salieron una serie de propuestas y recomendaciones para el Estado de Chile en relación con cada uno de los pueblos originarios presentes en nuestro país. Esta serie de Reformas

Constitucionales y el Proyecto de Ley se encuentran legitimados por un amplio diálogo social con los destinatarios finales de esas normas y en la medida que el Estado reconoce y se hace cargo de la temática propia de los pueblos originarios y la protección de su cultura e identidad propia como pueblo. Recordemos que dicha Reforma Constitucional se sometió a consulta –en atención a lo dispuesto por el Convenio N°169 de la OIT- y fue aprobado con un 96% de aprobación por parte de los habitantes de Isla de Pascua que pertenecen a la etnia Rapa Nui<sup>175</sup>.

6. El Proyecto de Ley Orgánica Constitucional que establece el Estatuto Especial de gobierno y administración para el Territorio de Isla de Pascua, reconoce de manera expresa instituciones propias de la cultura Rapa Nui, tal como lo analizamos se reconoce al Consejo de Ancianos y se le otorgan importantes atribuciones: el Presidente del Consejo de Ancianos es miembro del Consejo de Desarrollo Insular; además se debe consultar al Consejo de Ancianos en todas las materias que se refieran a temas como la cultura, tradiciones y lengua Rapa Nui. Es así que el Proyecto de Ley compatibiliza el reconocimiento de los pueblos originarios y sus costumbres con la necesidad de otorgar mayor autonomía y reestructurar el gobierno local de un territorio de nuestro país que se encuentra aislado a más de 3000 kilómetros de la costa chilena. Además dicho Proyecto de Ley Orgánica Constitucional viene a cumplir un hondo anhelo de los habitantes de Isla de Pascua, en la medida que las autoridades locales de la isla tendrán una intervención directa en las políticas que se implementen en la isla, a lo que se suma la creación y gestión autónoma de su propio patrimonio.
7. Las medidas adoptadas nos parecen apropiadas y acordes con las necesidades propias de Isla de Pascua, se enmarcan en la dirección correcta y están en sintonía con las tendencias seguidas por países con problemáticas similares a la nuestra y dentro de nuestra misma región, solo falta que el Proyecto de Ley Orgánica Constitucional que establece el Estatuto Especial de gobierno y

---

<sup>175</sup> Ver página 93.

administración para el territorio de Isla de Pascua sea discutido y aprobado por nuestro Congreso Nacional para que se materialice en la práctica y pueda cumplir con las esperanzas de los habitantes de Isla de Pascua.

## **BIBLIOGRAFÍA**

AYLWIN, José. El acceso de los indígenas a la tierra en los ordenamientos jurídicos de América Latina. Vol. I. CEPAL. Santiago. 2002. [En línea] <<http://www.cepal.org/publicaciones/xml/3/11303/LCL1767-I.pdf>>

AYLWIN, Patricio y AZÓCAR, Eduardo. Derecho Administrativo. Editorial Universidad Nacional Andrés Bello. Santiago. 1996.

BELDA, Enrique. La organización institucional de las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla. Hacia un nuevo tipo de Corporaciones Locales. En: Cuadernos de Derecho Público, N°8. INAP. Madrid. 1997. pp. 119-137. [En línea] <<http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=CDP&page=article&op=viewFile&path%5B%5D=554&path%5B%5D=609>> Consulta: 12 de diciembre de 2013.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Discurso Presidencial del Presidente Patricio Aylwin, Sesión del Congreso Pleno del 21 de Mayo de 1991. Valparaíso. 1991. [En Línea] < [http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes\\_presidenciales](http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes_presidenciales)> Consulta: 15 de febrero de 2014.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°16.441. Ley que crea el Departamento de Isla de Pascua, en la Provincia de Valparaíso.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°19.253. Ley Indígena, que establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas, y crea la corporación nacional de desarrollo indígena. [En línea] <[http://www.leychile.cl/Consulta/portada\\_hl?tipo\\_norma=XX1&nro\\_ley=19253&anio=2013](http://www.leychile.cl/Consulta/portada_hl?tipo_norma=XX1&nro_ley=19253&anio=2013)> Consulta: 26 de enero de 2014.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley N°20.193. Ley de reforma constitucional que establece los territorios especiales de Isla de Pascua y Archipiélago Juan Fernández. [En línea] <[http://www.leychile.cl/Consulta/portada\\_hl?tipo\\_norma=XX1&nro\\_ley=20193&anio=2013](http://www.leychile.cl/Consulta/portada_hl?tipo_norma=XX1&nro_ley=20193&anio=2013)> Consulta: 15 de enero de 2014.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley 20.573. Ley orgánica constitucional que establece el estatuto especial de gobierno y administración para el territorio de Isla de Pascua. [En línea] <[http://www.leychile.cl/Consulta/portada\\_hl?tipo\\_norma=XX1&nro\\_ley=20573&anio=2013](http://www.leychile.cl/Consulta/portada_hl?tipo_norma=XX1&nro_ley=20573&anio=2013)> Consulta: 15 de enero de 2014.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley 19.097. Ley que modifica la Constitución Política de la República en materia de Gobiernos Regionales y Administración Comunal. [En línea] <[http://www.leychile.cl/Consulta/portada\\_hl?tipo\\_norma=XX1&nro\\_ley=19097&anio=2013](http://www.leychile.cl/Consulta/portada_hl?tipo_norma=XX1&nro_ley=19097&anio=2013)> Consulta: 23 de enero de 2014.

CAMPBELL, Ramón. Mito y Realidad de Rapa Nui: La cultura de la Isla de Pascua. Andrés Bello. Santiago. 1987.

CODE GENERAL DES COLLECTIVITES TERRITORIALES. République Française. LegiFrance. [En Línea] <[http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=47A02E7ED210A8EC8718C92DA288E174.tpdjo04v\\_1?cidTexte=LEGITEXT000006070633&dateTexte=20131101](http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=47A02E7ED210A8EC8718C92DA288E174.tpdjo04v_1?cidTexte=LEGITEXT000006070633&dateTexte=20131101)> Consulta: 23 de febrero de 2014.

COMISIONADO PRESIDENCIAL PARA ASUNTOS INDÍGENAS. Informe de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas. Gobierno de Chile. Santiago. 2003. [En línea] < <http://www.corteidh.or.cr/tablas/27374.pdf>> Consulta: 25 de febrero de 2014.

COMISIÓN VERDAD HISTÓRICA Y NUEVO TRATO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS. Informe del Consejo de Ancianos de Rapa Nui. Gobierno de Chile. Santiago. 2003. [En Línea] <[http://www.serindigena.org/libros\\_digitales/cvhynt/v\\_iii/t\\_i/pueblos/informe\\_consejo\\_rapa\\_nui\\_\(6\).pdf](http://www.serindigena.org/libros_digitales/cvhynt/v_iii/t_i/pueblos/informe_consejo_rapa_nui_(6).pdf)> Consulta: 5 de febrero de 2014.

CONSEJO NACIONAL DE LA CULTURA Y LAS ARTES. Estudio diagnóstico del desarrollo cultural del pueblo Rapanui. CNCA. Santiago. 2012. [En línea]

<<http://www.cultura.gob.cl/wp-content/uploads/2013/01/INFORME-FINAL-ESTUDIO-DIAGNOSTICO-PUEBLO-RAPANUI.pdf>> Consulta: 29 de febrero de 2014.

CONSTITUCION ESPAÑOLA. Gobierno de España. Madrid. 1978. [En línea] <[http://www.lamoncloa.gob.es/NR/rdonlyres/79FF2885-8DFA-4348-8450-04610A9267F0/0/constitucion\\_ES.pdf](http://www.lamoncloa.gob.es/NR/rdonlyres/79FF2885-8DFA-4348-8450-04610A9267F0/0/constitucion_ES.pdf)> Consulta: 19 de diciembre de 2013.

CONSTITUCIÓN FRANCESA DE 1958 (Traducción oficial a idioma castellano). Assemblée Nationale. Legi France. 2008. [En Línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/espanol/8bb.asp#TÍTULO XII>> Consulta: 29 de diciembre de 2014.

CONTESSÉ, Jorge. El Convenio N°169 de la OIT y Derecho Chileno: mecanismos y obstáculos para su implementación. Editorial Universidad Diego Portales. Santiago. 2012. [En línea] <[http://libredeterminacion.org/proldi/images/udp\\_convenio\\_digital.pdf](http://libredeterminacion.org/proldi/images/udp_convenio_digital.pdf)> Consulta: 29 de febrero de 2014.

CRISTINO, Claudio (editor). La Compañía Explotadora de Isla de Pascua: Patrimonio, memoria e identidad en Rapa Nui. Ediciones escaparate. Santiago. 2011.

DANIEL ARGANDOÑA, Manuel. La Organización Administrativa en Chile, Bases Fundamentales. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1982.

DISCURSO PRESIDENCIAL. Sesión del Congreso Pleno del 21 de Mayo de 1991. Valparaíso. 1991. [En línea] < [http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes\\_presidenciales](http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes_presidenciales)> Consulta: 29 de marzo de 2014.

DISCURSO PRESIDENCIAL. Sesión del Congreso Pleno del 21 de Mayo de 1993. Valparaíso. 1993. [En línea] < [http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes\\_presidenciales](http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes_presidenciales)> Consulta: 29 de marzo de 2014.

DISCURSO PRESIDENCIAL. Sesión del Congreso Pleno del 21 de Mayo de 1996. Valparaíso. 1996. [En Línea] < [http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes\\_presidenciales](http://historiapolitica.bcn.cl/mensajes_presidenciales)> Consulta: 30 de marzo de 2014.

DURSTON, John et al. Pueblos Originarios y sociedad nacional en Chile, la interculturalidad en las prácticas sociales. Programa de la ONU para el desarrollo.

Santiago. 2013. [En línea] <<http://www.onu.cl/onu/wp-content/uploads/2013/10/Libro-Pueblos-Originarios-y-sociedad-nacional-en-Chile.pdf>> Consulta: 15 de enero de 2013.

ECHEVARRÍA, Gloria y ARANA, Patricio. Las Islas Oceánicas de Chile. Instituto de Estudios Internacionales. Universidad de Chile. Santiago. 1976.

ENGLERT, Sebastián. La Tierra de Hotu Matu'a: Historia y etnología de la Isla de Pascua. 9ª Edición. Editorial universitaria. Santiago. 2004.

FIGUEROA, Eugenio y ROTAROU, Elena. Impactos ambientales y desafíos del desarrollo turístico en Isla de Pascua. En: Gran Tour: Revista de Investigaciones Turísticas, N° 7. Murcia, España. 2013. pp. 39-59 [En línea] <<http://www.eutm.es/revista/numero7/pdf/Articulo3.pdf>> Consulta: 5 de enero de 2014.

FORTUNE, Karen y ROMANIK, Katy. Isla de Pascua: Frontera Oceánica. Memoria Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago. 2004.

GAETE, Lucía. El Convenio 169: Un análisis de sus categorías problemáticas a la luz de su historia normativa. En: Ius et Praxis. Año 18, N°2. Universidad de Talca. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Talca. 2012. pp. 77-124.

GONZALEZ, Paulina et al. Aspectos Jurídicos del derecho a consulta a las comunidades indígenas del Convenio 169 OIT. En: Revista de Estudios Ius Novum, N°5. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Escuela de Derecho. Valparaíso. 2012. pp. 213-250.

HEVIA, Daniel. Descentralización en Chile. Memoria Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago. 2013.

HEVIA, Ricardo. Chile y el Convenio 169 de la OIT. Memoria Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago. 2008.

HIDALGO, Jorge et al. Culturas de Chile: Etnografía, sociedades indígenas contemporáneas y su ideología. Andrés Bello. Santiago. 1996.

HOBBSAWN, Eric. Historia del Siglo XX. 10° edición. Editorial Crítica. Buenos Aires. 2008.

HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS. Proyecto de Ley que estable el estatuto especial de gobierno y administración para el territorio de Isla de Pascua N° de Boletín 5940-06. [En línea] <[http://www.camara.cl/pley/pley\\_detalle.aspx?prmID=6325&prmBL=5940-06](http://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=6325&prmBL=5940-06)> Consulta: 10 de diciembre de 2013.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS. Resultados XVIII, Censo de Población 2012. INE. Santiago. 2013.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS. Estadísticas Sociales de los Pueblos Indígenas en Chile, Censo 2002. INE. Santiago. 2002. [En Línea] <[http://www.ine.cl/canales/chile\\_estadistico/estadisticas\\_sociales\\_culturales/etnias/pdf/estadisticas\\_indigenas\\_2002\\_11\\_09\\_09.pdf](http://www.ine.cl/canales/chile_estadistico/estadisticas_sociales_culturales/etnias/pdf/estadisticas_indigenas_2002_11_09_09.pdf)> Consulta: 15 de enero de 2014.

INSTITUTO GEOPOLÍTICO DE CHILE. Documento de información N°2/88. Santiago. 1988.

LOI ORGANIQUE N°2004-192, 2004, PORTANT STATUT D'AUTONOMIE DE LA POLYNESIE FRANÇAISE. [En Línea] <[http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=47A02E7ED210A8EC8718C92DA288E174.tpdjo04v\\_1?idSectionTA=LEGISCTA000006116728&cidTexte=JORFTEXT000000435515&dateTexte=20040302](http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=47A02E7ED210A8EC8718C92DA288E174.tpdjo04v_1?idSectionTA=LEGISCTA000006116728&cidTexte=JORFTEXT000000435515&dateTexte=20040302)> Consulta: 15 de enero de 2014.

MEREMINSKAYA, Elina. El Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales: derecho internacional y experiencias comparadas. En: Estudios Públicos, N°121. Centro de Estudios Públicos. Santiago. 2011. pp. 213-276.

MOMMSEN, Wolfgang. La época del Imperialismo. 11° E dición. Editorial Siglo XXI. Buenos Aires. 2002.

MOUTOUSSAMY, Ernest. Un danger pour les DOM : L'intégration au Marché Unique Européenne de 1992. L'Harmattan. Paris. 1988.

OELCKERS, Osvaldo. Descentralización administrativa y regionalización. Revista Chilena de Derecho, Vol. XXIV N°2. Santiago. 1997.

OFICINA DE PLANIFICACIÓN NACIONAL. Plan de Desarrollo del Departamento de Isla de Pascua 1971-1976. ODEPLAN. Santiago. 1972.

ORTÚZAR, Santiago. Isla de Pascua en el Siglo XVII. Vida y costumbres isleñas vista a través de ojos europeos. Ediciones Universidad Mayor. Santiago. 1995.

PANTOJA, Rolando. La organización administrativa del Estado. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1998.

PANTOJA, Rolando. Régimen Jurídico del Territorio Insular de Chile, Isla de Pascua. En: Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM, N° 0, Enero-Junio. Ciudad de México. 2010. pp. 1-21 [En línea] <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/posder/cont/10/cnt/cnt2.pdf>>

ROCHNA, Susana. La Propiedad de la Tierra en Isla de Pascua. CONADI. Santiago. 1996.

ROLDÁN, Alcibíades. Elementos de Derecho Constitucional de Chile. Sociedad Imprenta Litografía Barcelona. Santiago. 1924.

ROMÁN, Cristián. Reconocimiento constitucional de los pueblos originarios en Chile. En: Revista de Derecho Público, Edición especial. Marzo. Facultad de Derecho. Universidad de Chile. 2014.

SERRANO, Enriqueta. Relaciones de la Unión Europea con los países y territorios de ultramar. En: Revista Mexicana del Caribe, Vol. IX, N°18. Universidad de Quintana. 2004. Pág. 13 [En línea] <<http://www.redalyc.org/pdf/128/12801801.pdf>> Consulta: 24 de enero de 2014.

SERNATUR. Chile: Por un turismo sustentable –Manual de Buenas Prácticas, municipalidades. SERNATUR. Santiago. 2012.

SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL. STC 46/1990, 15 de Marzo. Recursos de Inaplicabilidad promovidos por el Presidente del Gobierno de la Nación

contra determinados preceptos de la Ley del Parlamento de Canarias 14/1987. [En línea] <<http://www.boe.es/boe/dias/1990/04/09/pdfs/T00026-00033.pdf>> Consulta: 5 de febrero de 2014.

SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL. STC 192/2000, 13 de Julio. Conflicto de competencia planteado por el Gobierno de la Nación contra el Director General de Ingresos de la Consejería de Economía, Industria y Hacienda de la Junta de Extremadura. [En línea] <<http://www.boe.es/boe/dias/2000/08/11/pdfs/T00077-00086.pdf>> Consulta: 8 de febrero de 2014.

SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL. STC 135/1992, 5 de Octubre. Recursos de Inconstitucionalidad promovidos por el Consejo ejecutivo de la Generalidad de Cataluña y el Gobierno Vasco, respectivamente, contra determinados preceptos de la Ley estatal 13/1985, sobre coeficientes de inversión, recursos propios y obligaciones de información a los intermediarios financieros. [En línea] <<http://www.boe.es/boe/dias/1992/10/29/pdfs/T00040-00048.pdf>> Consulta: 8 de febrero de 2014.

SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL. STC 32/1981, 28 de Julio. Recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente de Gobierno, contra la Ley del Parlamento de Cataluña 6/1980, por la que se regula la transferencia urgente y plena de las Diputaciones Catalanas a la Generalidad. [En línea] <<http://www.uned.es/dpto-derecho-politico/s32.htm>> Consulta: 8 de febrero de 2014.

SOTO KLOSS, Eduardo. La desconcentración en el derecho administrativo chileno. Revista de Derecho Público N°51. Santiago. 1992.

TOBAR, Manuel. Entre la Descentralización y la Desconcentración Regional. Análisis del proyecto de “fortalecimiento de la Regionalización” que modifica la ley orgánica constitucional de Gobierno y Administración Regional. En: Revista Hemiciclo, N°9. Academia Parlamentaria. 2013. [En línea] <[http://www.academiaparlamentaria.cl/Hemiciclo/revistahemiciclo\\_N9.pdf](http://www.academiaparlamentaria.cl/Hemiciclo/revistahemiciclo_N9.pdf)> Consulta: 29 de abril de 2014.

VARAS, Paulino, y MOHOR, Salvador. Reforma Regional, Provincial y Municipal. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1992.

VON BAER, Heinrich. Descentralización y desarrollo territorial: ¿barco a la deriva o proyecto país? Fundamentos y propuestas para una política de Estado. En: Revista Hemiciclo. Academia Parlamentaria. Año 3, N°5. Santiago. 2011. pp. 89-118 [En línea] <<http://www.academiaparlamentaria.cl>> Consulta: 25 de febrero de 2014.

VON BAER, Heinrich. Pensando Chile desde sus regiones. Editorial Universidad de la Frontera. Temuco. 2009. [En línea] <[http://www.anp.cl/libro\\_pensando\\_chile\\_desde\\_sus\\_regiones.pdf](http://www.anp.cl/libro_pensando_chile_desde_sus_regiones.pdf)> Consulta: 25 de febrero de 2014.

ZAVALA, Guillermo. Recopilación de leyes chilenas sobre indígenas con especial referencia a la etnia Rapa-nui. Memoria Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago. 1995.

ZOCO, Cristina. Crónica sobre las recientes reformas territoriales francesas. En: Revista de Estudios Políticos. N°121. Madrid. 2003.