Contratos de Asociatividad con Comunidades Indígenas para el Comanejo de Áreas Protegidas:

La experiencia chilena



Centro de Información Ambiental CONAF en sitio Aldea de Tulor, administrado por la comunidad desde 1998. Su diseño destaca la arquitectura ancestral.

Por Jorge Retamal Valenzuela, Director CONAF Antofagasta [1]

La Corporación Nacional Forestal, en Chile, es la institución encargada de la tuición y administración de las áreas silvestres protegidas del Estado, de conformidad a las normas de la Convención de Washington, aplicándolas en la manera de administrar tales áreas. En Chile existe la Reserva Nacional "Los Flamencos", con bellezas escénicas naturales de incalculable valor en el altiplano chileno, ocupado originariamente por la etnia Likan Antai; quienes sienten estos territorios como suyos desde tiempos inmemoriales. Así, en 1998 surgió la idea de generar instancias de asociatividad con estos ocupantes ancestrales, a manera de incorporar en el manejo del territorio a quienes han sido parte de él; haciendo suyos los beneficios en forma mucho más directa que hasta entonces era, en que los ingresos escasos no se reflejaban, debido a su insuficiencia, en el territorio de la reserva. Los contratos de asociatividad fueron una manera de responder a las aspiraciones de los ocupantes ancestrales de participar en el cuidado y manejo del territorio que sienten suyo para, de paso, lograr que los recursos obtenidos por visitación queden en la comunidad directamente, y se reinviertan en la reserva en el mejoramiento y monitoreo de las especies protegidas.

Para ello, se generaron instrumentos contractuales que tienen sus raíces en diversos contratos nominados, como los de sociedad, comodato y concesión, por nombrar algunos de aquellos que contribuyen a crear este nuevo modelo.

El Contrato de Asociatividad

La Ley General de Sociedades de Perú, en su artículo 438 lo define como "...aquel que crea y regula relaciones de participación e integración en negocios o empresas determinadas, en interés común de los intervinientes...", indicando además que no genera una persona jurídica, debe constar por escrito y no está sujeto a inscripción en el Registro[2].

Conforme a la clasificación tradicional, en Chile es un contrato innominado, que toma elementos del comodato, la sociedad y de la concesión; bilateral, oneroso, conmutativo, personal –dice relación con servicios de eco-etno turismo que se prestan en el lugar, así como actividades de conservación y mejoramiento del área-, accesorio- accede a la facultad de CONAF de administrador y tutor de la Reserva-, instantáneo, y de libre discusión –se discute en su génesis y ejecución con todas las partes, de conformidad al convenio 169 de la OIT-.

También lo podemos tipificar como un contrato de finalidad económico-social: Las partes cambian su interés para lograr un fin económico o no; ponen en común el territorio y la experiencia de las partes en el manejo ecológico y cultural-ancestral. La principal característica de este contrato es que la retribución en dinero de los beneficios para el Estado no es una de las principales finalidades. El objetivo de estos contratos es la reinversión de los fondos en los sitios de la Reserva objeto del contrato, y en beneficio directo de la comunidad en aspectos culturales y sociales como salud, deporte o educación, restauración de iglesias y templos o sitios arqueológicos, o becas de estudio para jóvenes de las comunidades contratantes. Para la institución tutora y administradora, los beneficios son ambientales, sociales y culturales; que se traducen en el mejoramiento de las capacidades de manejo y control del área; al incorporar a miembros de la comunidad en calidad de guías al control de los visitantes, que refuerzan el trabajo de los guardaparques de la institución, y al reinvertir en infraestructura directamente por las comunidades en los sitios, recuperando y potenciando lugares que se encontraban en un estado de práctico abandono. Finalmente, un pequeño porcentaje ingresa directamente a la Corporación.

Este contrato de asociatividad, comparte ciertas raíces con el comodato, puesto que CONAF facilita ciertos sectores de la reserva

[1] Abogado de la Corporación Nacional Forestal. Chile. jorge.retamal@conaf.cl
[2] Ley General de Sociedades de la República de Perú, artículo 438.



para la administración conjunta por las partes por el tiempo que dura el contrato, el que cuenta con cláusulas de renovación automática si ninguna de las partes manifiesta su voluntad en contrario.

Finalmente, es un contrato intuilo personae, es decir, para su celebración se toman en cuenta las características propias de la comunidad indígena con la que se contrata, que es precisamente aquella que se encuentra arraigada en el territorio del sitio de visitación que se pone en asocialividad.

Implicancias del convenio 169 de la OIT en los contratos de asociatividad

El artículo 2.1. del convenio señalado, rescata el deber de los gobiernos de asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática, con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad. Al respecto, y en cuanto a las dos nociones de pueblo que se dan en el artículo primero del texto, hay que centrarse en aquella que se indica en su letra b), teniendo por ello a "Los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas."

En este contexto, lo anterior se ha cumplido a través de estos contratos tanto en su génesis como en su ejecución, los cuales han sido elaborados con un enfoque participativo, generando las diversas alternativas eco-etnoturísticas con las comunidades respecto de sitios específicos de la reserva. Así, además se ha rescatado el sentimiento de pertenencia de estos pueblos originarios a la tierra en que viven. De la misma forma, los trabajos realizados con las comunidades indígenas dentro del contexto de los contratos de asociatividad en la Reserva Nacional Los Flamencos cumplen con lo dispuesto en el artículo 4.1 del convenio, que obliga a los estados firmantes a adoptar las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados; y con lo dispuesto en el artículo 7.4, que señala que los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan; finalidad principal de un plan de manejo que toma en consideración la línea de base de la Reserva como punto de partida de toda actividad; es decir, considera la descripción pormenorizada de las condiciones ambientales del entorno en que va a regir el referido plan.

En cuanto a las tierras, el Tribunal Constitucional de la República de Chile estableció que las disposiciones del convenio 169 tenían carácter programático, es decir, sus disposiciones no son ejecutables con el sólo mérito del tratado, sino que corresponde al Estado dictar la legislación nacional o adecuar la existente para que estos derechos puedan ser exigibles. No obstante ello, los contratos de asociatividad vigentes son una manifestación de sus postulados, según se verá.

En efecto, y en relación a su párrafo II, el artículo 15.1, que se refiere a la participación en la administración, utilización y conservación de los recursos naturales existentes, y que obliga a los Estados a proteger especialmente los derechos de los pueblos interesados a este respecto, hay plena concordancia con estos contratos y con el actuar de CONAF; puesto que en las áreas silvestres protegidas donde rigen contratos de asociatividad, el personal en su mayoría pertenece a la comunidad que administra el sitio sometido a dichos contratos.

Conforme a lo anterior, es posible concluir que el convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales tiene validez plena en nuestro ordenamiento jurídico, y CONAF, en lo que respecta a las tierras y participación, ha cumplido con sus disposiciones e incluso,

previo a su entrada en vigencia, ha impulsado su actuar en forma concordante con sus principios y postulados fundamentales.

Desafíos para perfeccionar la herramienta contractual

Los primeros contratos, como toda primera experiencia, adolecieron de diversas imperfecciones, fundamentalmente orientadas hacia, primero, la determinación efectiva del porcentaje facturado en dinero en favor de la Corporación Nacional Forestal, y la no determinación de la organización administrativa que debían tener las diversas comunidades al momento de administrar los sitios objeto de los contratos, para no fundir estos ingresos con los que pudieran obtener por otras fuentes. Junto con ello, la reinversión social a la que se obligan no estaba claramente delimitada ni tipificada, pudiendo justificarse con cualquier gasto, desvirtuando la finalidad inicial. Hoy en día está la oportunidad de modificar dichos contratos para introducir las perfecciones necesarias al mismo, que pasan por el establecimiento en su texto de la obligación de la comunidad de contar con un administrador independiente de su directiva, a fin de evitar constantes rotativas en dichos cargos; el establecimiento de los destinos que pueden tener las inversiones sociales, la incorporación de procedimientos de deslindamiento de responsabilidades y cláusulas de caducidad ante eventuales infracciones a sus disposiciones, y la incorporación expresa de los principios generales emanados del Convenio 169 de la OIT en el texto de los mismos. Todo ello será hoy objeto de libre discusión entre las partes, atendida la esencia del contrato y los postulados del Convenio 169 y la propia ley indígena chilena en cuanto a participación. Lo anterior es un camino que ya se ha iniciado y que cuenta con el interés de las partes en hacer perdurar esta modalidad que, con sus virtudes y defectos, ha logrado potenciar el desarrollo eco-etnoturístico de la Reserva, en favor de sus ocupantes ancestrales con un claro sentimiento de pertinencia y respeto a las tradiciones culturales de la etnia Likan-Antai.

Conclusiones

La generación de estos contratos es una manifestación clara del poder de la autonomía de la voluntad, en que las personas pueden libremente pactar y contratar, creando relaciones contractuales con la única limitación de respetar el ordenamiento jurídico vigente. Sobre lo anterior, en foros se ha dicho: "Los proyectos en marcha se hacen cargo de los aspectos ambientales, sociales y económicos en un compromiso por la sustentabilidad, se enfatiza en el fortalecimiento de la comunidad local indígena, lo que va de la mano con la puesta en valor de su propia cultura como plataforma para llevar a cabo estos emprendimientos. Se trata de un aprendizaje que se retroalimenta y que fomenta el diálogo, la planificación y ejecución conjunta para maximizar las oportunidades del proyecto en un contexto territorial y un proyecto común en el que cada actor territorial, sea público o privado, tiene un rol que cumplir para esta construcción social territorial..."[3]

La experiencia de trabajar en conjunto con las comunidades indígenas puede calificarse como positiva en muchos aspectos. Ha sido altamente relevante en el rescate de cultura, tradiciones y valores vinculados con el cuidado del territorio, vinculado a actividades de eco-etnoturismo, el que ha sido enriquecido con elementos propios que le han dado un alto sentido de pertinencia al suelo que han habitado por generaciones, y que logran transmitírselos con el mismo valor a los visitantes que concurren a los sitios operados por esta modalidad. Por otra parte, se ha generado una instancia muy importante para potenciar capacidades sociales y humanas, creando –por ejemplo– nuevas fuentes de trabajo locales en temas específicos como guías especializados en la zona, entregando de esta manera un beneficio directo a los habitantes de la comunidad; sumado lo anterior a la inversión directa de estos fondos en las sedes sociales, o comedores o restauración de templos que de otro modo no hubiera sido posible financiar. La puesta en valor de los elementos culturales de la zona, directa e indirectamente se ha transformado en uno de los grandes beneficios obtenidos por este tipo de contratos. Sin ir más lejos, este modelo es pionero a nivel nacional, y está siendo observado para aplicarse en otras áreas del país, pudiendo perfectamente transplantarse a otras latitudes, al guardar una perfecta armonía con el entorno en que se quiera implementar, tanto en los elementos ambientales, como humanos y culturales.

En definitiva, la generación de estos contratos es un gran cambio al paradigma que regía en las áreas silvestres protegidas del país, en que existía un divorcio y desconfianza entre la entidad tutora y administradora y las comunidades ocupantes ancestrales de ellas; cambio que ha tocado a la institucionalidad estatal y comunitaria, y que es de esperar continúe en el tiempo y se replique en otras latitudes.

[3] VALENZUELA V., Ivonne, en http://www.grupochorlavi.org/gobernanzaambiental/php/detalle.php?cod_men=320&limi=20&lista

Bibliografía

CORPORACIÓN NACIONAL FORESTAL, REGIÓN DE ANTOFAGASTA, "Conservación y Desarrollo Indígena, Diagnóstico Preliminar", Antofagasta, Chile, Agosto 1999, 33 Pp.

FERNÁNDEZ ALEMANY, Andrés, "Aspectos ambientales del reconocimiento de derechos a pueblos indígenas y tribales: El caso del convenio OIT Nº 169.", en "Desarrollo Sustentable: Gobernanza y Derecho. Actas de las Cuartas Jornadas de Derecho Ambiental", Centro de Derecho Ambiental U. De Chile, Legal Publishing, Santiago 2008, 626 Pp. Pág. 596-597

SANTORO VARGAS, Alejandro, VALENZUELA VERGARA, IVONNE Y OTROS. "Co-manejo indígena atacameño en la Reserva Nacional Los Flamencos, Chile", ponencia presentada en el Simposio Internacional de Co-Administración de Areas Protegidas, Lima, Perú, 9 y 10 de diciembre de 2004

www.conaf.cl

http://unesdoc.unesco.org/images/0015/001508/150824s.pdf

http://espanol.groups.yahoo.com/group/ukhamawa/message/943

http://www.grupochorlavi.org/gobernanzaambiental/php/detalle.php?cod_men=320&limi=20&lista