Boletín N° 11.309-06

Proyecto de ley, iniciado en moción de los Honorables Senadores señor Quintana, señora Muñoz y señores De Urresti, Navarro y Quinteros, que modifica la ley N°18.700, orgánica constitucional sobre votaciones populares y escrutinios, a fin de considerar escaños reservados para representantes de pueblos originarios de Chile.

1. Antecedentes. Para Karl Loewenstei[1] el Sistema electoral o técnicas electorales son los medios a través de los cuales el pueblo, como depositario del poder soberano, determina a los candidatos y a los partidarios que deberán representarlo en el Parlamento y en el Gobierno. Este autor plantea la necesidad de que las técnicas electorales permitan que los resultados de una elección reflejen honrada y exactamente la voluntad de los electores. Señala entonces, que este sistema será el que cumpla con algunas exigencias mínimas, tales como que otorgue las mismas oportunidades a todos los candidatos y partidos para percibir los votos de los electores. Debe asegurar absoluta "neutralidad" política, siendo la ley la encargada de regular cada una de las fases del proceso electoral; y esta legislación debe ser fruto del consenso social y político de un pueblo, lo que es indispensable, ya que la mayoría de las veces las leyes electorales son fruto de quienes detentan el Gobierno o el Parlamento, los que a través de ellos dotan a una nación determinada de fórmulas o sistemas que aseguren las posiciones políticas alcanzadas.

El sistema electoral en regímenes democráticos tiene varias funciones, entre las que se encuentran legitimar y de representar a la ciudadanía y sus intereses. En el caso chileno, la función de establecer el proceso electoral a fin que se puedan elegir a los representantes de la ciudadanía a través de los cargos de elección popular, tales como alcaldes, concejales, consejeros regionales, diputados, senadores, Presidente de la república y más recientemente los gobernadores regionales, que es el rasgo común en los sistemas representativos. Como indica CAMINAL "todos los sistemas políticos contemporáneos han procurado presentarse, sean o no democráticos, como sistemas representativos. Además de los sistemas de democracias representativas, también las democracias populares o sistemas denominados de socialismo real se han calificado asimismo -y se califican- como sistemas representativos. Incluso las dictaduras civiles o militares, los sistemas políticos totalitarios o los sistemas que todavía utilizan la religión como fuente de legitimación del poder estatal se han definido legalmente como sistemas representativos"[2]. En cuanto a las elecciones, NOHLEN las ha definido como "el método democrático para designar a los representantes del pueblo"[3]. Conforme a estas definiciones generales surge la legítima interrogante si esto es aplicable sin más a los pueblos originarios.

En efecto, la relación entre el Estado y los pueblos originarios en esta perspectiva ha sido problemática, pero no solo en el déficit de participación como se desprende del "Informe de la Comisión de Verdad y Nuevo Trato de los Pueblos Indígenas", instancia que reconstruyó de manera exhaustiva la historia de las relaciones entre los Pueblos Originarios de Chile y sus descendientes y el Estado y la Sociedad Chilena.

Si bien, conforme a la ley se establece que "El Estado reconoce que los indígenas de Chile son los descendientes de las agrupaciones humanas que existen en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan manifestaciones étnicas y culturales propias siendo para ellos la tierra el fundamento principal de su existencia y cultura", empero, desde una perspectiva histórica, como señala BENGOA "en la mayor parte de los países que surgían a la vida independiente, estas ideas se transformaron en leyes. Se abolió la esclavitud, se dictaron ordenanzas respecto a los indígenas en que se les declaraba ciudadanos plenos, se les permitía la libertad de comerciar, de comprar y vender sus tierras, etc. En la medida en que el derecho a voto se mantuvo censitario, esto es, ligado a la propiedad y que requería del conocimiento de la lectura y escritura, los indígenas ciudadanos no ejercieron sus derechos políticos y continuaron al margen de la sociedad criolla republicana. En 1813, Juan Egaña, ideólogo de la independencia chilena y senador, redacta un bando que dice en su introducción:

Deseando el Gobierno hacer efectivos los ardides conatos con que proclama la fraternidad, igualdad, y prosperidad de los indios, y teniendo una constante experiencia de la extrema miseria, inercia, incivilidad, falta de moral y educación en que viven abandonados en los campos, con el supuesto nombre de pueblos, y que, a pesar de las providencias que hasta ahora se han tomado y tal vez por ellas mismas se aumentan la degradación y vicios, a que también quedaría condenada su posteridad que debe ser el ornamento de la Patria".[4]

Durante el siglo XX hubo un incremento sustancial en cuanto al número de votantes, producto de la extensión del derecho a sufragio a grupos sociales que habían sido excluidos de la participación política y electoral. En efecto, durante gran parte de la vida republicana de Chile, un pequeño porcentaje de la población determinaba la composición del poder legislativo y Ejecutivo de nuestro país y al mismo tiempo fue la lucha constante de estos sectores que -corriendo las barreras de lo posible- lograron incorporarse. Tal es el caso de la eliminación del voto censitario, la rebaja en la edad mínima para sufragar y la extensión del derecho a sufragio a las mujeres. Luego del golpe de Estado de 1973, que derrocara al gobierno del Presidente Salvador Allende, la participación política a nivel ciudadano se llevó a su mínima expresión, en que las decisiones las tomó una Junta de Gobierno asesorado por el sector más ideologizado de la derecha, quienes impulsaron -bajo el manto dictatorial- una reestructuración sistemática de la sociedad chilena, llevando a cabo una verdadera revolución neoliberal. Luego de diversas modificaciones a los cuerpos legales en materia electoral y la progresiva incorporación de votantes al padrón electoral, hubo un sector de la población que no entró en esta dinámica o que si lo hizo, fue de una forma truncada. Este es el caso de la población indígena de nuestro país, históricamente excluida, invisibilizada y víctima de quinientos años de invasión. Primero españoles y luego chilenos que llevaron a su mínima expresión a este milenario pueblos, pues lo ocurrido con el pueblo mapuche se repitió en todas las restante etnias del territorio nacional. Como explican los autores Salvador Millaleo y Marcos Valdez Wekull, al momento de referirse a la incorporación de las agrupaciones indígenas "...los problemas de los mecanismos normales de representación política han evitado sistemáticamente la participación política de los pueblos indígenas debido a (1) la alta

dispersión demográfica de la población indígena, (2) los mecanismos de reclutamiento de las agrupaciones políticas nacionales dentro de los sistemas de partidos tienden a reproducir las normas de exclusión de la sociedad y aquello impide una mayor presencia indígena en las listas electorales de los partidos, (3) la falta de poder económico y social de los pueblos indígenas complotan para mejorar el desempeño de campañas electorales competitivas en la cual participen candidaturas indígenas, (4) la prevalencia de estigmas y consideraciones racistas en los medios y la cultura dominante también contribuye a diluir la identificación de los votantes indígenas con candidatos indígenas"[5].

En cuanto al número de la población, -atendido los graves problemas del censo del año 2012-, no es posible saber cuántos son los habitantes que se reconocen como parte de los pueblos originarios de nuestro país. Ante tal dificultad, es menester utilizar como fuente oficial al censo llevado a cabo el año 2002. Uno de los resultados de dicho estudio fue que la población que se reconoce como perteneciente a uno de estos pueblos es el 4,6% a nivel nacional. Los pueblos a los que se hace alusión son los siguientes mapuche, aymara, rapanui, alacalufe (kawaskar) atacameño, colla, quechua, yámana. Siendo el pueblo mapuche el más representativo de nuestro país, con un 87,3% seguido por el pueblo aymara con un 7% y el atacameño con un 3%. La población de origen precolombino se encuentra concentrada en las regiones de la Araucanía, Región Metropolitana, la ex región de Tarapacá. La región del Bio Bio y la región de los Lagos. Abarcando el 79,6% en estas regiones. A nivel geográfico, la población perteneciente a los pueblos originarios se encuentra concentrada principalmente en las regiones de la Araucanía, Región Metropolitana, la ex región de Tarapacá. La región del Bío Bío y la región de los Lagos, abarcando el 79,6% por ciento en estas regiones.

Desde otra perspectiva, la integración del pueblo mapuche sin atender a sus particularidades, ha sido objeto de críticas por el Instituto Nacional de Derechos Humanos, que en su informe del año 2011 señaló "la cuestión de fondo para cualquier estructura organizacional es determinar cuáles son los valores de cada pueblo, principalmente en relación con la distribución del poder y la autoridad. Más de quinientos años de colonización y asimilación han hecho difícil para los pueblos indígenas identificar y definir estos valores, en particular cuando se trata de una forma de organización más allá de una sola comunidad. No es raro que haya desacuerdos sobre cómo deben tomar decisiones como pueblo, y quién debe tomarlas[6]". Como señala expresamente la Constitución Política de la República en su artículo 1° "las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos". Sin embargo,

---

[1] Loewenstein, Karl. Teoría de la Constitución, Editorial Ariel Derecho, Barcelona 1965, 4ª reimpresión: pág. 334.

[2] Caminal, Miquel. "La Representación y el Parlamento". En Manual de Ciencia Política. Editorial Tecnos, 2008, España: pág.437.

[3] Nohlen, Dieter. Sistemas electorales y Partidos políticos. Fondo de Cultura Económica, 1995, Santiago: pág.9

[4] BENGOA, José. La Emergencia Indígena en América Latina. Tercera Edición, Chile, Fondo de Cultura Económica 2016. Pag. 131.

[5] http://www.mapunet.org/documentos/mapuches/paper1-Chile%2021def.pdf
revisado el 26 de oct. de 16

resulta cuestionable los alcances de tal principio en relación a los pueblos indígenas de nuestro país y otras minorías. Por el contrario, este principio ha sido el argumento de sectores conservadores para limitar el acceso a actores emergentes, entre los que se encuentran mujeres y representantes de los pueblos originarios. Refiriéndose al concepto de igualdad, SERRA ROJAS señala lo siguiente "lo esencial en la igualdad civil es que exista igualdad de derechos, aun cuando en su ejercicio puedan establecerse diferenciaciones de acuerdo con las particularidades de cada hombre o de cada grupo social. A esto hay que agregar la igualdad de posibilidades de cada individuo para el desarrollo de su personalidad, incluso para aquellos que, por estar a un nivel inferior, hay que darles algo más que a quienes lo han superado. La igualdad en las modalidades de la vida es una cosa necesaria, pero no corrige la desigualdad inicial o de los comienzos"[7]. De forma similar la profesora ZUÑIGA indica que "Tratar a las personas como iguales exige al estado no distribuir bienes u oportunidades de manera desigual, basándose en que algunos sujetos tienen "derecho a más" porque son dignos de mayor consideración. La cuestión crucial dentro de un estado es, prosigue Dworkin, la de cuáles son las desigualdades en bienes, oportunidades y libertades que se permiten y por qué razones"[8].

2. Historia legislativa y derecho comparado. Esta materia no ha sido ajena a diversas iniciativas legislativas, incluso actualmente se encuentran en primer trámite constitucional en la Cámara de Diputados, dos iniciativas originadas en mensaje que buscan una mayor representatividad de los pueblos originarios, como lo es el proyecto de ley que crea el Ministerio de los Pueblos indígenas (boletín N° l0.687-06) y el que crea el Consejo Nacional de Pueblos Indígenas (boletín N°10.526-06) ambas iniciativas se encuentran en tramitación su primer trámite en comisión de Gobierno Interior de la Cámara de Diputados, que si bien buscan acoger e interpretar la realidad indígena, su cosmovisión y proyectos a futuro, no los incorpora plenamente en la actividad política de nuestro país. Sin embargo, ambas no consideran una representación en el Congreso Nacional, lo cual mantiene a este importante sector sin representación parlamentaria y más bien responden a la continuación de políticas públicas que no han tenido los efectos esperados. Con anterioridad, el Boletín 2.360-07 de los ex Diputados Huenchumilla, Bustos, Elgueta, Luksic, Tuma, Letelier y los Diputados García, Ojeda y Ceroni mediante reforma constitucional pretende reconocer explícitamente la existencia de los pueblos indígenas que conforman la nación chilena y les conceda, en ese Pacto Político, la participación política respectiva en los órganos que toman decisiones colectivas al elegir 10 de los 130 diputados por los ciudadanos inscritos en el Registro Electoral Indígena, en la forma que determine la ley orgánica respectiva. Estos ciudadanos no podrán participar en la elección del resto de los diputados, además eligen 3 senadores. En la misma línea asoma la propuesta contenida en el Boletín 8.438-07 de los ex Diputados Arenas, De

---

[6] Informe Anual Sobre Derechos Humanos en Chile 2011.centro de Derechos Humanos, Universidad Diego Portales. Santiago de Chile. 2011: pág. 204

[7] Serra Rojas, Andrés. Diccionario de Ciencia Política. Fondo de cultura económica. México. 1997: Pág. 578

[8] Zuñiga Fajuri, Alejandra - Aguilera Fertucci, Daniela - Vásquez Bravo, Andrea. "Lejos del poder. Hacia la implementación de una ley de cuotas en Chile" En Revista Chilena de Derecho, Volumen XX-N°2. Diciembre 2007: pág. 16

Urresti y Vargas y los Diputados Auth, Chahin, Meza, Monckeberg, Jaramillo, Teillier y Tuma, que pretende asegurar la participación y representación política de los Pueblos Indígenas, mediante la elección de 10 diputados y 2 senadores, así como en la elección de consejeros regionales. Más recientemente en enero de 2017 los Diputados Browne, Godoy, Auth, Paulsen, Rubilar, Soto y Tuma (Boletín 1.111-06) han presentado una propuesta consistente en la implementación de un registro especial denominado "de pueblos originarios nacional" integrado por las personas que pertenezcan a alguno de los pueblos originarios y que sean ciudadanos con derecho a sufragio. El registro territorial se mantendrá tal cual como es en la actualidad, dividido en distritos y circunscripciones, eliminando por cierto a las personas que sean incorporadas en el registro originario.

En la perspectiva comparada, existe a nivel mundial diversos casos para abordar la materia distinguiendo entre sistemas de cuotas electorales; sistemas de escaños reservados; sistemas con método de redistritaje y finalmente el de modificación de umbrales electorales para favorecer las votaciones de grupos determinados[9]. En este sentido, enfatizamos en aquellos que han determinado escaños reservados a distintas minorías, que guardan relación con aspectos étnicos, religiosos, como el caso de Nueva Zelanda "país que desde pasada la segunda mitad del siglo XIX reconoce explícitamente al pueblo Maorí en su parlamento. En efecto Nueva Zelanda es la única de las democracias contemporáneas que mantiene un sistema de registro electoral opcional separado para los votantes maoríes. Los electores maoríes pueden elegir entre su incorporación al registro electoral nacional o a un registro maorí específico, que elige cinco maoríes al parlamento"[10]. Por su parte, el Estado Plurinacional de Bolivia conforme a la Constitución de 2009, se instauran siete escaños reservados para los sectores indígenas y afro-bolivianos en la Cámara de Diputados (no así para el Senado). Así, la Cámara está compuesta por 137 miembros, y siete de ellos uno para cada departamento de los que tienen los distritos con mayor población indígena se encuentran hoy reservados con criterios étnicos, y su elección se realiza para candidatos nominados de acuerdo a las costumbres tradicionales de los pueblos indígenas. Además, "existen escaños reservados de minorías étnicas o religiosas claramente identificadas en países como Colombia (comunidades negras), Croacia (minorías húngaras, italianas, checas, eslovacas, rutenias, ucranianas, alemanas y austriacas), la India (tribus y castas), Jordania (cristianos y circasianos), Níger (tuareg), Nueva Zelandia (maoríes), Pakistán (minorías no musulmanas), Palestina (cristianos y samaritaos), Samoa (minorías no indígenas), Eslovenia (húngaros e italianos) y Taiwán (comunidad aborigen)"[11].

La necesidad de incluir a los pueblos originarios no sólo ha venido desde los distintos lugares al interior del espectro político. Ejemplo de esto, son las declaraciones provenientes del mundo eclesiástico, en específico desde el Vaticano, en donde "Juan

[9] cf. Con detalle "Representación Indígena en Poderes Legislativos", Programa Gobernabilidad democrática, Investigador Responsable Marcela Ríos, PNUD N°2, 2015: P. 23 y ss.

[10] http://www.te.gob.mx/documentacion/publicaciones/libros/manual.pdf revisado el 12 de octubre de 2016

[11] http://www.te.gob.mx/documentacion/publicaciones/libros/manual.pdf revisado el 12 de octubre de 2016

pablo II en la encíclica Redemptor Hominis dice que la sociedad y quien la compone, el pueblo, es soberano de su propia suerte. Y agrega: "este sentido no llega a realizarse si en vez del ejercicio del poder mediante la participación moral de la sociedad o del pueblo, asistimos a la imposición del poder por parte de un determinado grupo a todos los demás miembros de esta sociedad".[12]

3. Ideas matrices.- En consideración a que en Chile, alrededor de un 11% de la población es de origen indígena resulta ineludible establecer en las cámaras que componen las ramas del Congreso Nacional, escaños reservados para representantes de los pueblos originarios que se encuentran reconocidos en la ley N° 19.253 que establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas y crea la corporación nacional de desarrollo indígena. En esta perspectiva, la ley N°20.840 que sustituye el sistema electoral binominal por uno de carácter proporcional inclusivo y fortalece la representatividad del Congreso Nacional modificó la estructura de ambas Cámaras, ampliando su número a 155 y 50 miembros respectivamente, empero sin considerar a representantes de pueblos indígenas, lo que no corrige la ausencia de este importante sector de nuestra población que constituyen un 11,1% de la población, sin ocupar asientos en el Congreso.[13]

El presente proyecto asume la convicción de que la relación adecuada entre el Estado de Chile y las comunidades indígenas aún es tarea inconclusa, ya que a pesar de la dictación de la ley N°19.253, que establece normas sobre la protección, fomento y desarrollo de los indígenas, ha sido insuficiente y no han permitido una inclusión óptima de los pueblos originarios. El aumento del número parlamentarios permitirá que los representados tengan una relación más directa con sus representantes, lo cual, a su vez, facilita que las necesidades y opciones de tales ciudadanos se vean reflejadas de mejor manera en la discusión parlamentaria. Por otro lado, establecer un sistema de acción afirmativa como el caso de las mujeres, bajo una nueva fórmula tratándose de los pueblos originarios permite que quienes han sido discriminados hagan valer sus necesidades y opiniones en el diseño institucional del país, y resguarden, por cierto, los intereses de tales grupos. Como señala la teoría, la reconfiguración del parlamento tiene efectos mecánicos y psicológicos, que de acuerdo a LAGOS PEÑA se refieren a "el efecto «psicológico» afecta a la distribución del voto, el mecánico afecta a la designación de los escaños (Blais y Carty, 1991:80); si el efecto «mecánico» se produce ya desde la primera elección, el «psicológico» necesita al menos dos procesos electorales para manifestarse (Taagepera y Shugart, 1989:65)"[14], que en su conjugación buscan que el poder legislativo sea el reflejo de lo que es la sociedad chilena y al mismo tiempo se fortalecerá el accountability o rendición de cuentas. La razón de ésta afirmación, es que la competencia de los partidos, otorgará mayor importancia a los votantes, y a la

[12] Bidart Campos, Germán J. El pluralismo, los fenómenos grupales y los derechos humanos. Desde revista de derecho público volumen 61 1998/1998. pág. 133.
[13] http://www.latercera.com/noticia/representacion-indigena-en-poderes-legislativos/ revisado el 12 de oct. de 16
[14] Lagos Peñas, Ignacio – Lagos Peñas, Santiago. El sistema electoral español: una cuantificación de sus efectos «mecánicos» y «psicológicos». Pág. 226

relación dialéctica entre representante y representado, que puede ayudar a construir una sociedad más justa y democrática, además del acercamiento de los votantes a las instituciones, fortaleciendo lo que Tocqueville llamó el "espíritu democrático".

Es por eso que la presente moción opta por el sistema de escaños reservados a objeto que un número de personas pertenecientes a los pueblos originarios reconocidos por la ley, acreditando su calidad de indígena (criterio adscriptivo) pueda participar en la elección parlamentaria conforme a las reglas que se indican. Es sobre la base de estos antecedentes que venimos en proponer el siguiente:

Proyecto de ley

Artículo Primero. Modifíquese la ley N°18.700 sobre votaciones populares y escrutinios en el siguiente sentido:

1) Para sustituir en el literal a) del artículo 17 la conjunción "o" por una coma (,) y agregar a continuación de la expresión "independiente", la frase "o de escaños reservados de pueblos indígenas".

2) Para agregar el siguiente inciso final en los artículos 71, 72 y 175 bis:

"La misma regla se aplicará tratándose del escrutinio de los escaños reservados de pueblos indígenas"

3) Para incorporar el siguiente Título XI bis Del Distrito Electoral de los escaños reservados de Pueblos Indígenas" con lartículos 181, 181 bis, 181 ter, 181 quáter.

"Art. 181.- De los escaños reservados de Pueblos Indígenas. Sin perjuicio de lo dispuesto en el título anterior, los Pueblos Indígenas reconocidos en el artículo primero de la Ley N°19.253, que establece Normas Sobre Protección, Fomento y Desarrollo de los Indígenas, y crea la corporación Nacional de Desarrollo Indígena podrán elegir diputados y senadores, en un distrito único a nivel nacional para pueblos originarios mediante la declaración e inscripción de una o más listas cuyos candidatos serán propuestos por los pueblos respectivos.

"Art. 181 bis.- Para los efectos de la declaración e inscripción de las candidaturas a que se refiere el Título I de la presente ley, cada postulante deberá acreditar la calidad de indígena cumpliendo con los requisitos establecidos en el artículo 2° de la ley 19.253, mediante el certificado a que se refiere el artículo 3° del referido cuerpo legal.".

"Art. 181 ter.- Al momento de la elección de diputados o senadores, las personas que tengan la calidad de indígena, podrán optar voluntariamente por ejercer en la mesa receptora de sufragios su derecho en la elección general de diputados o senadores o la de escaños reservados a que se refiere este título.".

"Art. 181 quáter.- Para proceder a la determinación de los candidatos que resulten electos de procederá de conformidad con lo dispuesto en los ordinales 1) y 2) del artículo 109 bis.".

Artículo Segundo. Modifíquese la ley N°18.556 que establece Normas sobre Inscripciones Electorales y Servicio Electoral en el siguiente sentido:

1) Para agregar a continuación del artículo 7° en el Título I, en el párrafo 2° de la Inscripción el siguiente párrafo 2 bis "Inscripción en el Registro electoral de escaños reservados de pueblos originarios".

2) Para agregar el siguiente Artículo 7° bis nuevo:

"Art. 7 bis.- La incorporación de los chilenos que pertenezcan a alguno de los distintos pueblos originarios reconocidos en la ley, se hará conforme a las reglas de la ley 18.700.

Artículo Tercero. Modifíquese la ley N°19.253 que establece Normas Sobre Protección, Fomento y Desarrollo de los Indígenas, y crea la corporación Nacional de Desarrollo Indígena sustituyendo el artículo 5° por el siguiente:

"Art. 5°.- El que, atribuyéndose la calidad de indígena sin serlo, obtenga algún beneficio económico que esta ley consagra sólo para los indígenas, será castigado con la pena de presidio menor en su grado medio a máximo.

Las mismas penas se aplicarán a quien se atribuya la calidad de indígena sin serlo para los efectos de lo dispuesto en el artículo de la ley 18.700 sobre votaciones populares o escrutinios.".