

INFORME DE LA COMISIÓN MIXTA recaído en el proyecto de reforma constitucional que modifica el artículo 126 bis de la Constitución Política de la República, sobre territorios especiales de Isla de Pascua y Archipiélago de Juan Fernández.

BOLETÍN N° 6.756-07.

HONORABLE SENADO:

HONORABLE CÁMARA DE DIPUTADOS:

Por acuerdo de 30 de noviembre pasado y mediante oficio N° 9.850, la Honorable Cámara de Diputados comunicó al Senado el rechazo de la idea de legislar respecto del proyecto de reforma constitucional señalado en el epígrafe, por lo que de conformidad con el artículo 70 de la Constitución Política se formó una Comisión Mixta encargada de dirimir la divergencia producida.

Convocada por el señor Presidente del Senado e integrada por los Honorables Senadores señores Bianchi, Cantero, Pérez Varela, Sabag y Zaldívar y por los Honorables Diputados señora Hoffmann y señores Cornejo, Eluchans, Farías y Godoy, la Comisión Mixta se constituyó el día 21 de diciembre de 2011 para elegir Presidente, cargo que recayó en el Honorable Senador señor Víctor Pérez Varela, fijar el procedimiento y debatir el asunto en controversia.

Hacemos presente que a la sesión que la Comisión Mixta celebró para ocuparse de este asunto asistieron, además de sus integrantes, el Ministro del Interior, señor Rodrigo Hinzpeter, el asesor de ese Ministerio, señor Juan Francisco Galli; la gobernadora de Isla de Pascua, señora Carmen Cardinali; el Comisionado Especial para Isla de Pascua, señor Carlos Llancaqueo; la concejal de la municipalidad de Isla de Pascua, señora Ximena Trengove; la consejera regional de la V Región, señora María Cristina Pizarro; el integrante de la Comisión de Desarrollo de Isla de Pascua (CODEIPA), señor José Raru, y el consejero de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), señor Rafael Tuki.

- - -

QUORUM CALIFICADO Y URGENCIA

Prevenimos que de conformidad con el artículo 127 de la Constitución Política, el proyecto de reforma constitucional en informe, de aprobarse, debe serlo con el voto favorable de las dos terceras partes de los Diputados y Senadores en ejercicio pues no obstante que la norma que propone se incorpora al artículo 126 bis de dicho texto constitucional, afecta garantías constitucionales consignadas en el N° 7 del artículo 19 de la Carta Política. Además, dejamos constancia que la iniciativa tiene urgencia calificada de “suma”.

- - -

DESCRIPCIÓN DEL TEXTO RECHAZADO POR LA HONORABLE CÁMARA Y DEBATE DE LA COMISIÓN MIXTA

El texto aprobado por el Senado en el primer trámite constitucional incorporó un inciso segundo, nuevo, al artículo 126 bis de la Constitución Política, disposición que declara como territorios especiales a la Isla de Pascua y al Archipiélago Juan Fernández, cuyo gobierno y administración se regirá por los estatutos que establezcan las respectivas leyes orgánicas constitucionales.

El nuevo inciso segundo propuesto por el Senado en el primer trámite constitucional, preceptuaba que en los referidos territorios especiales, con el fin de proteger el medioambiente y propender a su desarrollo sustentable, podrá restringirse el derecho a la permanencia, de residencia y de libre circulación hacia ellos en los casos y formas previstas en la respectiva ley orgánica constitucional.

La norma descrita en el párrafo precedente fue rechazada en general por la Honorable Cámara de Diputados en el segundo trámite constitucional.

- - -

Al iniciarse el debate en la Comisión Mixta, **el Ministro del Interior, señor Rodrigo Hinzpeter**, señaló que en el segundo trámite constitucional de este proyecto de reforma, el Ejecutivo propuso una indicación sustitutiva de la norma aprobada por el Honorable Senado que elimina la protección del medio ambiente y el desarrollo sustentable como justificación para afectar la libertad personal de residir y permanecer en los Territorios Especiales y trasladarse desde y hacia los mismos.

La indicación pretendía evitar dar mayor jerarquía al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación con respecto a la libertad personal, situación que podría interpretarse de la redacción original.

Agregó que el objetivo de la reforma constitucional es permitir que se regule el derecho a la libre circulación y permanencia de personas desde y hacia los Territorios Especiales, sobre la base del mismo principio que inspiró la creación de éstos, es decir, la vulnerabilidad que genera su insularidad oceánica extrema. Dicha vulnerabilidad no sólo genera riesgos ambientales sino también pone en peligro el patrimonio cultural, histórico y arqueológico de tales territorios afectando, en el caso de Isla de Pascua, al pueblo originario que lo habita. Así, el fundamento de la restricción de derechos está en esta condición excepcionalísima de insularidad oceánica extrema y no en la mera protección del medio ambiente y del desarrollo sustentable.

Por otra parte, la indicación perseguía impedir que se utilice la fundamentación original como precedente para que otras zonas, que también estimen que su medio ambiente o desarrollo sustentable debe ser protegido, busquen que se reforme la Constitución para autorizar restricciones a la libertad y derechos de los ciudadanos.

Además, la indicación sugería modificar el quórum de aprobación de la ley que regule el ejercicio de los derechos a trasladarse desde y hacia los Territorios Especiales y permanecer en ellos, eliminando la referencia a una ley orgánica constitucional y, en su reemplazo, proponiendo una ley de quórum calificado.

La naturaleza de las leyes orgánicas constitucionales, continuó, no es regular el ejercicio de derechos sino la de crear los órganos esenciales del Estado y su regulación. Es por ello que el inciso primero del artículo 126 bis, se remite a una ley orgánica constitucional para referirse al gobierno y a la administración de los Territorios Especiales y el inciso segundo que se pretende incorporar a una ley de quórum calificado para regular determinados derechos. Así ha sido la práctica del constituyente en normas que se refieren el ejercicio de derechos fundamentales, como es, por ejemplo, la que regula las excepciones al principio de publicidad de los actos públicos, lo cual se entrega a una ley de quórum calificado. El quórum especial consagrado para este tipo de ley, se justifica en la medida en que se trate de una ley que podrá restringir derechos fundamentales.

Finalmente, hizo presente que el proyecto de reforma constitucional enviado en su oportunidad por la ex Presidenta de la República, señora Michelle Bachelet, fue consultado de acuerdo al Convenio N° 169 de la OIT, que obliga a los Estados a requerir la opinión de los pueblos indígenas cada vez que se consideren medidas legislativas o

administrativas susceptibles de afectarles directamente. Recordó que esta obligación está contenida en el artículo sexto del mencionado convenio, que obliga a los gobiernos a solicitar el parecer de los pueblos interesados mediante procedimientos apropiados a sus instituciones representativas y, además, señalar los medios por los cuales esos pueblos pueden participar libremente en la adopción de decisiones por medio de instituciones representativas que sean responsables de las políticas y programas que les conciernen.

De esta manera, concluyó, la iniciativa en informe ya fue sometida a la consideración del pueblo Rapa Nui, por lo que en su opinión no es necesaria una nueva consulta si la Comisión Mixta opta por la indicación que se conoció en la Honorable Cámara en el segundo trámite constitucional.

El Honorable Senador señor Bianchi coincidió con la postura del Ejecutivo para resolver el problema que hoy aqueja a la Isla de Pascua, particularmente por la sobrepoblación que afluye las temporadas altas, que supera muchas veces su capacidad de carga. En este aspecto, concordó con el fundamento de la nueva indicación, es decir, que sea la condición de territorio especial el motivo para disponer la restricción a la garantía de residencia y desplazamiento de las personas.

Agregó además que, en su opinión, tal condición de territorio especial ha de ser tomada en consideración en la estructuración de una política especial en materia laboral respecto de las actividades que se desarrollan en la Isla, especialmente en lo que concierne a los funcionarios públicos que han de gozar de beneficios que se atemperen a su extrema insularidad.

El Honorable Diputado señor Eluchans también manifestó su acuerdo con la propuesta del Ejecutivo, en el sentido de que la limitación de los derechos de residencia, permanencia y desplazamiento debe establecerse en función de la condición de territorios especiales según lo prescriba una ley de quórum calificado que regule su ejercicio.

El Honorable Senador señor Zaldívar se pronunció por la propuesta de la indicación del Ejecutivo, en orden a establecer una norma en la Constitución que limite los derechos de residencia, permanencia y traslación en dichos territorios en la forma que determinen las leyes especiales que regulen su ejercicio en la forma sugerida. Propuso que esta iniciativa se apruebe a la brevedad, pues constituye un antiguo anhelo del pueblo Rapa Nui, que traerá diversos beneficios a la comunidad entre los cuales están la protección del medio ambiente y el desarrollo sustentable.

El Honorable Diputado señor Cornejo manifestó su disposición a aprobar el texto despachado por el Senado, pues hace referencia al desarrollo sustentable y al cuidado del medioambiente como fundamento de la limitación de las garantías constitucionales, cuestión que no cumple la mención a la condición de “territorios especiales”. Además, hizo presente que el alto número de visitantes que recibe la Isla de Pascua ha provocado externalidades negativas en materia medioambiental, por lo que estimó necesario que su resguardo quede establecido de manera expresa en la Constitución Política.

Señaló que en una conversación sostenida previamente con representantes de la Isla de Pascua, éstos afirmaron que el texto consultado de acuerdo lo previene el Convenio N° 169 de la OIT es el que aprobó el Senado, de manera que es importante que se zanje de manera correcta este tema. Esto es, que si de aprobarse un texto diferente del consultado debe o no realizarse un nuevo referendo.

El Honorable Senador señor Sabag recordó que este asunto se discutió largamente, tanto en la las Comisiones unidas de Gobierno, Descentralización y Regionalización y de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado como en la Sala de esta Corporación, lo que dio como resultado un texto que efectivamente tiene como fundamento, para limitar determinadas garantías, el cuidado del medioambiente y el desarrollo sustentable. Sin perjuicio de lo anterior, estimó adecuada la nueva propuesta de que el inciso segundo limite los derechos de residencia, permanencia y traslación en la forma que determinen las leyes especiales que regulen su ejercicio, en la forma propuesta en la indicación del Ejecutivo a que se ha hecho mención.

El Honorable Senador señor Cantero expresó que el artículo 126 bis de la Constitución Política declara como territorios especiales a la Isla de Pascua y al Archipiélago de Juan Fernández, y que para su gobierno y administración habrá que estar a lo prescrito en los estatutos especiales que establezcan las respectivas leyes orgánicas constitucionales, lo que significa, en su opinión, que el objetivo de proteger el medio ambiente y propender al desarrollo sustentable ya está considerado en el texto constitucional. De esta forma, la discusión se centra en el tipo de ley que limitará las garantías constitucionales, esto es, si ha de ser de carácter orgánico constitucional o de quórum calificado. A su juicio, una norma de quórum calificado cumple con el objetivo descrito, por lo que estuvo de acuerdo con la propuesta del señor Ministro.

Respecto de las dudas que se han planteado en relación con la consulta al pueblo Rapa Nui, estimó que la que se realizó en su oportunidad considera también las ideas contenidas en el nuevo texto que se ha planteado.

El Honorable Diputado señor Godoy señaló que de acuerdo a conversaciones que ha sostenido con representantes de la Isla de Pascua, el texto aprobado por el Senado satisface las expectativas de los habitantes de dicho territorio, pues establece los fundamentos de la limitación. Sin perjuicio de lo anterior, consideró que las ideas expresadas tanto por el señor Ministro como por otros señores Parlamentarios en torno a limitar el derecho de permanencia, traslado y residencia por medio de una ley de quórum calificado, también cumplen con ese objetivo.

El Honorable Diputado señor Farías solicitó se precise si una nueva propuesta legislativa que modifica la Constitución en el sentido indicado, requiere o no de otra consulta al pueblo Rapa Nui de acuerdo con el Convenio N° 169 de la OIT, que es un mecanismo que exterioriza el respeto a los pueblos originarios y a sus costumbres, y que adquiere especial relevancia en el caso de Isla de Pascua, dadas sus condiciones de insularidad.

La Honorable Diputada señora Hoffmann hizo presente la necesidad de resguardar el medio ambiente y el desarrollo sustentable en la Isla de Pascua, lo que también se logra con la redacción de la indicación formulada por el Ejecutivo en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Honorable Cámara de Diputados. Informó que una de las razones del rechazo del texto del Senado fue la focalización a esa sola causal la condición para acordar las restricciones a determinadas garantías constitucionales.

El Honorable Senador señor Pérez Varela hizo notar la predisposición favorable de la Comisión Mixta para aprobar la indicación del Ejecutivo que se debatió en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Honorable Cámara de Diputados, que permite regular la garantía de residencia y desplazamiento en estos territorios especiales de manera más flexible y de acuerdo con su naturaleza insular.

Finalmente, y respecto de las consultas formuladas por algunos señores Parlamentarios respecto de la obligación contenida en el Convenio N° 169 de la OIT, **el señor Ministro** señaló que ésta ya fue realizada en su oportunidad y que la indicación que se propone como reemplazo del texto del Senado cubre la idea matriz que se tuvo en vista para legislar, por lo que no es necesario un nuevo referendo que refleje la voluntad de la comunidad Rapa Nui.

Por las razones enunciadas, solicitó a la Comisión Mixta aprobar la indicación del Ejecutivo formulada en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Honorable Cámara, toda vez que permite un trato especial en los territorios especiales en relación con el límite de garantías constitucionales por medio de una ley de quórum calificado.

- - -

ACUERDO DE LA COMISIÓN MIXTA

Concluido el debate, la Comisión Mixta se abocó a la indicación que se ha mencionado, que es del siguiente tenor:

“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.”.

Sometida a votación esta propuesta, resultó aprobada por mayoría de votos: votaron por la afirmativa los Honorables Senadores señores Cantero, Pérez Varela, Sabag y Zaldívar y los Honorables Diputados señora Hoffmann y señores Eluchans, Farías y Godoy, con constancia de que se estimó que la norma aprobada no requiere de una nueva consulta, pues se refiere a los mismos asuntos que fueron sometidos a la consideración de la comunidad Rapa Nui antes de enviar este proyecto de reforma constitucional a trámite legislativo. Votó en contra del texto propuesto el Honorable Diputado señor Cornejo.

- - -

PROPOSICIÓN DE LA COMISIÓN MIXTA

En consecuencia y como forma y modo de resolver la divergencia producida entre ambas Cámaras, esta Comisión Mixta tiene a honra sugerir al Honorable Senado y a la Honorable Cámara de Diputados acoger la propuesta sustitutiva del proyecto aprobado en primer trámite constitucional por el Senado. Acompañamos al presente informe un texto comparado que contiene el proyecto aprobado en primer trámite, rechazado por la Cámara de Diputados, y la redacción de reemplazo propuesta por la Comisión Mixta. El texto de esta última es el siguiente:

PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

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

“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.”.

- - -

Acordado en sesión celebrada el 21 de diciembre de 2011, con asistencia de los Honorables Senadores señores Víctor Pérez Varela (Presidente), Carlos Bianchi, Carlos Cantero (señor Bianchi), Hosain Sabag y Andrés Zaldívar y de los Honorables Diputados señora María José Hoffmann y señores Aldo Cornejo, Edmundo Eluchans, Ramón Farías y Joaquín Godoy.

Sala de la Comisión, a 26 de diciembre de 2011.

Mario Tapia Guerrero
Secretario de la Comisión Mixta