



Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción

ROL 13.031-2020

Fernández y otros contra Secretaría Regional Ministerial de Energía Biobío

Protección

Apela fundadamente y formula peticiones concretas

I.C.A.

GEORGY SCHUBERT STUDER, Abogado Procurador Fiscal de Concepción del Consejo de Defensa del Estado, por la recurrida Secretaría Regional Ministerial de Energía de la Octava Región del Bio-Bio, en estos autos ya individualizados en la presuma de esta presentación a Ssa. Iltrma digo:

Que, en representación de la recurrida, interpongo recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva de primera instancia dictada con fecha 25 de septiembre del 2020, la que causa agravio a mi representada en cuanto acoge el recurso de protección deducido en autos, solicitando, desde ya, su revocación.

Fundamento esta apelación en las siguientes consideraciones de hecho y fundamentos de derecho:

I.- SENTENCIA RECURRIDA

La sentencia dictada por la Segunda Sala de este I. Tribunal, acoge el recurso de protección deducido por los recurrentes, fundado, en síntesis, en que de los antecedentes acompañados el Ministerio recurrido se da cuenta de haber realizado diversos procesos de participación respecto de la elaboración de políticas y planes sectoriales, en las que han intervenido variadas personas y grupos integrantes de la comunidad civil y también algunas personas pertenecientes a diversos grupos indígenas, pero no ha justificado la realización de ninguna consulta indígena que satisfaga las exigencias previstas en el citado Convenio N° 169 de la OIT, ni tampoco se ha hecho específicamente respecto del procedimiento iniciado en junio de este año con motivo de la actualización de la Guía de Estándares de Participación destinada a promover el diálogo con los actores relacionados con proyectos de energía, derivaba de los instrumentos de política sectorial referidos.

De esta forma, al no hacerlo, se estima que se ha dado a los recurrentes, en cuanto a su calidad de indígenas, un trato que no es igualitario a aquel que sí se ha concedido a otras

personas y grupos que sí han participado en la elaboración de las políticas sectoriales y Guía de Estándares de Participación del Ministerio de Energía recurrido.

II: ERRORES QUE INCURRE LA SENTENCIA APELADA

En efecto el fallo recurrido, incurre en una serie de errores al acoger el recurso de la contraria, en primer término, concluye en su considerando Séptimo que:

“SÉPTIMO: Que, del mérito de los antecedentes expuestos por ambas partes y, especialmente, no habiéndose controvertido por las entidades administrativas recurridas que es efectiva la existencia del proceso de consulta aludido en el recurso, se pueden tener por establecidos los siguientes hechos que servirán de base a la decisión de esta Corte.”

En relación con este punto, es necesario dejar de manifiesto que la ltma. Corte, no reparó en la diferencia existente entre un proceso de Participación y un proceso de Consulta propiamente tal (latamente explicado en el informe evacuado por el Ministerio de Energía).

Dicha apreciación se fundamenta, además, en que a continuación, el mismo considerando, enumera los hechos que sirven de base a la decisión, señalando en su letra h) final: *“En ninguna de las etapas, procesos o procedimientos administrativos precedentemente descritos se ha efectuado alguna consulta indígena, en los términos requeridos en el Convenio N° 169 de la OIT.”*

En efecto, aquellas etapas, procesos o procedimientos a los que se refieren, son aquellos vinculados a la creación de la Política Energética Nacional, su Capítulo Indígena y las respectivas guías de estándares derivadas de ambos instrumentos de política. Siendo que mal se podrían haber realizado procesos de consulta a su respecto toda vez que el mismo Convenio 169 en su artículo 7.1 consagra la participación indígena respecto a la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles y, reserva la consulta indígena (especie del género participación) para aquellas medidas administrativas susceptibles de causar afectación a pueblos indígenas.

Como se dijo, esto fue explicado latamente en el Acápite III N°2 del informe presentado (págs. 16 y sgts) en el que se concluye que: **“De allí que, tanto la construcción del Capítulo Indígena de la Política Energética Nacional, como también la de La Guía de Orientaciones en Contextos Indígenas y su próxima actualización, constituyen manifestaciones concretas de la aplicación por parte de este Ministerio de Energía de procesos participativos orientados específicamente al cumplimiento de la antes referida disposición del artículo 7, N° 1, oración final de Convenio N° 169, por cuanto dado la naturaleza de instrumentos de política sectorial, lo que corresponde aplicar a su respecto es la antes referida norma y no aquella del artículo 6 N° 1 que consagra la obligación de**

consulta indígena, establecida para las medidas administrativas y legislativas susceptibles de afectarlos directamente.”

Posteriormente, la sentencia recurrida en su considerando Octavo, establece que:

“OCTAVO: Que, aun cuando pudiera estimarse que el estándar de lo debido en cuanto a la exigencia de dar cumplimiento a las obligaciones contraídas por el Estado de Chile respecto de la consulta indígena establecida en el Convenio N° 169 de la OIT se ha de cotejar de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto N° 66, de 2014, del Ministerio de Desarrollo Social, antes citado y que sólo deberán consultarse a los pueblos indígenas las medidas administrativas o legislativas señaladas en su artículo 7, lo cierto es que dicho Decreto sólo es un instrumento jurídico de nivel inferior, ni siquiera de rango legal y que es de mero derecho interno, por lo que pese a sus definiciones, prima por sobre él el contenido obligacional convencional del propio Convenio N° 169, el cual por concernir a derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, tiene un rango superior, que incluso constituye límite para el ejercicio de la soberanía nacional, tal como prescribe el artículo 5 inciso 2° de la Constitución Política de la República.”

En relación con lo referido en este considerando, debe indicarse que efectivamente, las normas y criterios contenidos en el DS 66, se han utilizado para descartar que la GEP constituya una medida administrativa susceptible de ser consultada, concluyéndose a su respecto y a la luz de la normativa vigente, que no lo es.

A su respecto hemos entendido que dicha guía corresponde a una manifestación de la política sectorial PEN, (plan o programa de desarrollo nacional, en términos del Art. 7 N°1 del Convenio N° 169) por lo que sobre la misma cabe la denominada participación y no así propiamente consulta. La participación ha sido incorporada en las distintas dimensiones del quehacer del Ministerio, bajo el principio de no discriminación y de pertinencia cultural.

Tal entendimiento que diferencia entre consulta y participación y, el que esta última aplica a los instrumentos de política sectorial elaborados por el MEN, ha sido validado a través de la realización de los mismos procesos participativos llevados a cabo a su respecto para su elaboración, (tanto de la PEN como de su Capítulo Indígena y de las versiones originales de las respectivas guías que de los mismos se derivan) toda vez que ninguno de los procesos participativos llevados a cabo fue objetado reprochando su falta de consulta.

Adicionalmente, a aquello informado en su oportunidad por el Ministerio de Energía es necesario hacer presente que la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (Órgano de la OIT creado para examinar las memorias de cumplimiento que presentan los estados que han ratificado convenios, pudiendo hacer observaciones y recomendaciones directas), en su Observación General 2010/81, ha señalado que: *““(…) Se requiere la participación de los pueblos indígenas y tribales en relación con lo siguiente: el*

desarrollo de una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de sus pueblos y a garantizar el respeto de su integridad (artículo 2, 1)); la adopción de medidas encaminadas a allanar las dificultades que experimenten dichos pueblos al afrontar nuevas condiciones de vida y trabajo (artículo 5, c); la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernen (artículo 6, 1, b)); **la formulación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente (artículo 7, 1));** el mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y de nivel de salud y educación (artículo 7, 2)); la utilización, administración y conservación de los recursos naturales existentes en sus tierras (artículo 15, 1)); y el fortalecimiento y la promoción de las actividades tradicionales (artículo 23, 1))”.

En el mismo sentido, el anterior Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Sr. James Anaya, señaló en un informe de noviembre de 2012 relativo a la elaboración del DS N° 66 de MDS (reglamento de Consulta), pág 9 y siguientes:

“2. La distinción entre consulta y participación

28. La Propuesta de Nueva Normativa de Consulta plantea reglamentar tanto los mecanismos de la consulta como los de participación indígena, con disposiciones que separan los procedimientos de consulta de los procedimientos de participación.

29. Es necesario enfatizar que, de acuerdo a la normativa internacional, la obligación estatal de celebrar consultas con los pueblos indígenas es una medida especial para garantizar el derecho de tales pueblos a participar en la adopción de decisiones públicas que puedan afectar sus derechos e intereses de una manera diferenciada. Sin embargo, el derecho a la participación para los pueblos indígenas no se reduce sólo a la consulta y su participación en las decisiones que puedan afectar sus derechos e intereses de una manera diferenciada, sino también podría implicar la participación en los procesos electorales, en procesos parlamentarios, y en otros asuntos públicos de incidencia general. (...).”

Luego en el Considerando Noveno, la sentencia impugnada, señala que:

“NOVENO: *Que, si se limitara el contenido de la obligación convencional referida, de efectuar las consultas indígenas sólo a aquellos casos en que exista un acto formal de la Administración, que reúna las características descritas en el citado texto del Decreto N° 66, se estaría restringiendo el ámbito de la obligación estatal, propiciándose una interpretación que es contraria al de la adecuada protección de los sujetos beneficiarios de ella.”*

En relación a lo que expresa, se debe dejar en claro que si el criterio contenido en el DS N°66/2013 es el más adecuado para dar cumplimiento a las exigencias del Convenio N°169, tal asunto, no puede ser resuelto en caso alguno por medio de esta acción de protección, dado que esta no se ha presentado en contra de dicho reglamento. Así ha sido

resuelto por la Excma. Corte Suprema:“(...) En consecuencia, no cabe sino desechar esta argumentación puesto que estando vigente la norma reglamentaria y no habiéndose declarado su ilegalidad, en esta sede no cabe pronunciarse sobre una supuesta inaplicabilidad por las razones invocadas en el recurso...” **Sentencia de 1 de agosto de 2016, Rol N° 4238/2016.**

En el Considerando Décimo, la sentencia expresa que:

“DÉCIMO: (...) Recuérdese que en el presente caso se trata de la elaboración de la Guía de Estándares de Participación para el Desarrollo de Proyectos de Energía que el Ministerio de Energía ha establecido como un instrumento necesario con miras a establecer un diálogo intercultural entre las comunidades indígenas y dicho Ministerio, con el objeto particular de dar observancia al Artículo 7.1, del Convenio N° 169, siendo necesario tener también presente que la Resolución Exenta N° 09, de 9 marzo de 2018, del mismo Ministerio, ya creó la Comisión Indígena de Seguimiento para la Implementación del Capítulo Indígena.”

La **Comisión de Seguimiento del Capítulo Indígena** de la PEN es un órgano que, efectivamente, se creó para dar cumplimiento al art. 7 N°1 del Convenio N° 169, particularmente, con lo que tiene que ver con la “evaluación” de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente, a que dicha norma del Convenio obliga.

De dicho Capítulo indígena de la PEN, se deriva la Guía de Orientaciones en Contextos Indígenas, la cual constituye la materialización de parte de las acciones comprometidas en el este Capítulo Indígena, siendo su contenido el resultado de un trabajo participativo con los representantes Indígenas de la Comisión de Seguimiento del Capítulo Indígena y presentado asimismo, a la Comisión de Energía de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), en cumplimiento de lo dispuesto en la letra e) del artículo 42 de la Ley N° 19.253.

Todo lo anterior, se explica de la siguiente forma:

Política Energética Nacional (PEN) ----- se deriva la “Guía de Estándares de Participación para el Desarrollo de Proyectos de Energía” (GEP) respecto de la cual se está llevando adelante una actualización (por tomos) que ha sido sometida a un procedimiento de participación general (objeto del actual recurso de protección).

Capítulo Indígena de la PEN tiene Comisión de Seguimiento y la Comisión de Energía del Consejo Nacional de CONADI, en cumplimiento del art. 7 N°1 del Convenio N° 169, y de la cual se deriva la “Guía de Orientaciones en Contextos Indígenas” respecto de la cual no se ha iniciado el proceso de actualización y, para cuando el mismo se inicie, se tiene

previsto realizar un proceso de participación especial y diferenciado para pueblos indígenas, sin perjuicio del rol, a su respecto, de la Comisión de Seguimiento.

Siguiendo, con el análisis, la sentencia en su Considerando Undécimo argumenta: **“UNDÉCIMO:** *Que, en el presente caso el Ministerio recurrido ha señalado que la elaboración de la referida Guía de Estándares de Participación no busca agilizar medidas legislativas ni proyectos de inversión en particular ya que solo pretende promover el diálogo equilibrado por parte de los actores relacionados con proyectos de energía, invitándose a ciertas personas que fueron seleccionadas por la autoridad para intervenir en este proceso, estando contemplado que para más adelante se realizará un proceso participativo con organizaciones representativas de los distintos pueblos originarios existentes en nuestro país, ajustándose dicho proceso a los estándares establecidos en el Convenio N° 169.”*

Podemos afirmar que este considerando pareciera atender y recoger la diferenciación efectuada entre **“Guía de Estándares de Participación”** derivada de la PEN, respecto de cuya actualización el Ministerio de Energía estaba desarrollando un procedimiento de participación general (el cual ha sido objeto del presente recurso de protección), y la **“Guía de Orientaciones en Contextos Indígenas”**, derivada del Capítulo Indígena de la PEN, respecto de la cual aún no se ha iniciado el proceso participativo especial que se ha considerado realizar para su actualización.

Sin embargo, en el Considerando Duodécimo siguiente, sostiene que: **“DUODÉCIMO:** *Que, las referidas explicaciones y justificaciones resultan contradictorias y poco convincentes, pues por una parte se dice que no se trata de “agilizar medidas legislativas ni proyectos de inversión en particular”, sino solo promover un diálogo equilibrado con los actores relacionados con los proyectos de energía, por lo que no es necesario – todavía- aplicar el procedimiento de Consulta Indígena previsto en el citado Convenio N° 169, pero por otro lado se indica que mediante la Resolución N°27, de diciembre de 2016, del Ministerio de Energía, se creó el Comité Consultivo Indígena Nacional para la Elaboración del Capítulo Indígena, para dar representación en la discusión y formulación de propuestas a los pueblos Aymara, Quechua, Diaguita, Colla, Lican Antay, Mapuche Huilliche, Kawesqar y Yagán, con miras a establecer un diálogo intercultural entre sus instituciones representativas y el Ministerio de Energía, con el objeto particular de dar observancia al Artículo 7.1, del Convenio N° 169.*

Por otro lado, se trata de la elaboración de una “Guía de Estándares de Participación”, que no contempla la posibilidad de consultar formalmente a los pueblos indígenas respecto de cuáles les parece a ellos que deberían ser dichos estándares de participación, lo que parece un sin sentido, ya que, si realmente se quiere contar con dicha participación, no se

les puede excluir de la definición del mecanismo o de los parámetros para establecer dichos estándares.

Asimismo, el propio Ministerio recurrido ha señalado una serie de acciones y procedimientos ya desarrollados, desde hace varios años, para permitir la participación ciudadana, incluso por parte de personas pertenecientes a diferentes grupos indígenas, empero ninguna ha cumplido con el estándar de una Consulta Indígena, tal como lo requiere el citado Convenio N° 169.”

Este considerando confunde nuevamente los dos instrumentos de política sectorial creados por el Ministerio de Energía (general: PEN y, especial indígena: Capítulo indígena de la PEN), las respectivas guías de estándares de participación que respecto de cada uno de dichos instrumentos de política se derivan y, los procesos de participación, tanto general para la actualización de la GEP (que ha sido objeto del presente recurso), como el especial que se llevará a cabo para la actualización de la Guía de Orientaciones en Contextos Indígenas, que aún no se ha iniciado.

En efecto, desconoce que cada uno de dichos instrumentos de política sectorial y sus guías de estándares de participación derivadas, han tenido caminos paralelos, pero, diferenciados. Esto, en cumplimiento de las mismas normas del Convenio N° 169 que exigen dar un tratamiento diferenciado, a través de la aplicación de procedimientos de consulta y/o participación para con los pueblos indígenas, correspondiéndole a estos instrumentos de política y sus guías derivadas, la realización procedimientos de participación y no consulta.

En relación con la aseveración final de este considerando, que señala: *“que no contempla la posibilidad de consultar formalmente a los pueblos indígenas respecto de cuáles les parece a ellos que deberían ser dichos estándares de participación, lo que parece un sin sentido, ya que si realmente se quiere contar con dicha participación, no se les puede excluir de la definición del mecanismo o de los parámetros para establecer dichos estándares”*, no es efectiva, por cuanto los procesos participativos que ha llevado adelante el Ministerio, buscan precisamente, llevar adelante una construcción conjunta de las Guías de Estándares en comento, particularmente, aquella relativa a contextos indígenas.

Ahora bien, por su parte en el Considerando Décimo Tercero, indica lo siguiente:

“DÉCIMO TERCERO: *Que, ya antes se dijo que para cumplir con las exigencias de lo previsto en el Convenio N° 169 de la OIT, la consulta indígena debía realizarse en forma previa, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente (artículo 6. 1. a. del Convenio), lo cual supone que ello debe hacerse desde las primeras etapas de la formulación de la medida de que se trate. En el presente*

caso ya han transcurrido un par de años desde que se inició el desarrollo de la política aludida y no se ha acreditado que se haya implementado el proceso de consulta obligatorio. De hecho, la modificación introducida por la Ley N° 20.776 al Decreto Ley N° 2.224, data desde el año 2014 y desde esa época se introdujo la letra l) en su artículo 4, que dispone, entre las funciones del Ministerio de Energía, "l) Fomentar y facilitar la participación de personas naturales o jurídicas, con o sin fines de lucro, en la formulación de políticas, planes y normas, en materias de competencia del Ministerio".

Resulta, por ello, necesario preguntarse ¿cómo es que en los últimos cinco años el Ministerio de Energía ha dado cumplimiento a la recién mencionada función en relación a los pueblos indígenas? ¿Lo ha hecho cumpliendo las exigencias que el Convenio N° 169 de la OIT le impone al Estado de Chile? ¿En qué momento debería hacerse una consulta indígena para permitir la debida participación a que los pueblos indígenas tienen derecho, en lo que concierne a la formulación de políticas, planes y normas en materias de competencia de dicho Ministerio?.

Respecto de lo señalado, podemos afirmar categóricamente que el fallo vuelve asimilar participación y consulta, siendo que dichos conceptos tienen una relación de género a especie (siendo la primera el género y la segunda una especie particular de la misma, reservada para las medidas administrativas y legislativas susceptibles de afectarles directamente. Esto se fundamenta en los antecedentes referidos y citados tanto del Comité de Expertos, como del informe del Relator Especial (se adjuntan) y, en las normas del mismo convenio N° 169.

El Ministerio de Energía, a partir del proceso de elaboración de su Política Energética Nacional (PEN) llevó adelante un proceso participativo general y, para el Capítulo Indígena de la PEN, uno especial, dirigido a pueblos indígenas (además del rol de la Comisión de Seguimiento del dicho Capítulo Indígena de la PEN), y asimismo, se realizó un proceso participativo general para la elaboración de la versión original de la guía de estándares de participación (GEP) y otro, diferenciado del anterior, para la elaboración de versión original de la guía de estándares de participación en contextos indígenas, sin que ninguno de los señalados procesos participativos haya sido objetado en sede judicial por falta de consulta. Por lo que el Ministerio de Energía ha dado cabal cumplimiento a las normas del Convenio N° 169 relativas a la materia, por lo que las preguntas que se formulan en este considerando que pondrían de manifiesto una supuesta falta de consulta para con los pueblos indígenas, son improcedentes.

Como se ha dicho, los procesos participativos asociados tanto a la actualización del Capítulo Indígena de la PEN, como aquel relativo a la actualización de la Guía de Estándares

de Participación en contextos indígenas, derivada de señalado Capítulo, aún no se ha iniciado.

En el Considerando Décimo Cuarto, la sentencia expresa que *en estos antecedentes el Ministerio recurrido ha señalado haber realizado diversas acciones de consulta y procesos de participación respecto de la elaboración de políticas y planes sectoriales, en las que indica han intervenido variadas personas y grupos integrantes de la comunidad civil y también algunas personas pertenecientes a diversos grupos indígenas, pero no se ha justificado la realización de ninguna consulta indígena que satisfaga las exigencias previstas en el citado Convenio N° 169 de la OIT, ni tampoco se ha hecho específicamente respecto del procedimiento iniciado en junio de este año en la elaboración de la antes referida Guía de Estándares de Participación destinada a promover el diálogo con los actores relacionados con proyectos de energía.*

Al no hacerlo, se ha dado a los recurrentes un trato que no es igualitario a aquel que sí se ha concedido a otras personas y grupos que sí han participado en la elaboración de las políticas sectoriales del Ministerio de Energía recurrido.”

En este considerando se resume la confusión que ha tenido la Corte al fallar, por cuanto como se ha dicho, los pueblos indígenas, **sí han tenido la oportunidad, y en la práctica lo han hecho, de participar en la elaboración de la política sectorial energética** a través del proceso participativo realizado para elaboración del Capítulo Indígena de la misma, como, asimismo, del proceso participativo llevado adelante para la construcción de la versión original de la Guía de Estándares de Participación en Contextos Indígenas. Y, como ya se ha dicho, el proceso participativo para llevar adelante la construcción de la actualización de dicha guía de estándares, derivada del Capítulo Indígena de la PEN, aún no se ha iniciado.

III. LA SENTENCIA INCURRE EN UN ERROR AL ESTABLECER QUE LA CONDUCTA DE LA RECURRIDA HA VULNERADO LA GARANTÍA DEL ARTÍCULO 19 N°2 DE LA CONSTITUCION, ESTO ES, LA IGUALDAD ANTE LA LEY

Por último, la sentencia en contra de la cual se recurre, expresa en el Considerando **DÉCIMO QUINTO**: *“Que, dicho proceder deviene en que la convocatoria hecha por el Ministerio de Energía recurrido infringe las obligaciones contraídas por el Estado de Chile contenidas en el artículo 6.1, letras a y b del Convenio N° 169 de la OIT, en relación con los artículos 2 y 9 de la Ley N° 19.253.*

Dicho proceder lesiona la garantía de la igualdad ante la ley, prevista en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, tal como se sostiene en el recurso deducido,

porque al no aplicarse la consulta que el Convenio dispone, niega un trato de iguales a las personas y comunidades indígenas recurrentes.”

Este considerando deja de manifiesto una vez más la confusión de la Corte, toda vez que apunta al incumplimiento de las normas del Convenio N° 169 relativas a la consulta, pero nada dice del cumplimiento que ha hecho el Ministerio de Energía respecto de la normativa del mismo Convenio relativa a participación, particularmente, a su artículo 7.1, frase final, la cual por lo demás, es de carácter autoejecutable, de acuerdo a la ya famosa Sentencia del Tribunal Constitucional del año 2000.

Luego, no ha existido de parte del Ministerio de Energía una vulneración a la garantía de igualdad ante la ley a que alude la sentencia, al no aplicarse la consulta que el Convenio dispone, niega un trato de iguales a las personas y comunidades indígenas recurrentes, ya que ello no es efectivo.

En efecto, al ser la GEP un instrumento de carácter indicativo y no vinculante, ni menos una medida administrativa, de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico, ésta, no pretende de ninguna forma reemplazar o desvirtuar la realización de procedimientos de consultas indígenas establecidos por nuestra normativa vigente, esto es, tanto aquellos referidos a medidas administrativas de carácter general como particularmente aquellos que tienen lugar durante la evaluación ambiental de proyectos, sino que, como ya se ha dicho, la mismas tiene la vocación de relevar y poner de manifiesto aquellas buenas prácticas, que en cumplimiento de la normativa nacional, son aplicables al desarrollo de proyectos, especialmente del sector energético.

Luego, podemos señalar que en la implementación de los procesos participativos que lleva adelante el Ministerio de Energía para la elaboración participativa de la GEP, no ha existido ningún tipo de infracción a la igualdad ante la ley, ni tampoco discriminación por parte de la autoridad administrativa estatal, sino que por el contrario, dicho actuar corresponde, precisamente, a la implementación de procedimientos participativos de carácter general, para la comunidad toda, en atención al estricto cumplimiento de la normativa actualmente vigente en nuestro ordenamiento jurídico.

En relación a lo anterior, cabe indicar que en ningún caso puede existir una vulneración o amenaza de la garantía constitucional de igualdad ante la ley, en cuanto a haber implementado procesos participativos de carácter general, pues así se busca recabar la opinión de las personas que podrían verse afectadas y construir en forma conjunta estos instrumentos de política sectorial.

Pues bien, este es el incentivo perseguido por esta Secretaría de Estado, tal como se señaló en el informe, en cuanto a desarrollar procesos participativos que por ningún motivo buscan evitar la realización de consultas indígenas, sino por el contrario, ser mecanismos

de información y de construcción conjunta de aquellos instrumentos indicativos que pueden guiar u orientar la respetuosa realización de proyectos energéticos, precisamente para que dichas personas tengan conocimiento de ellos, prestándoles una efectiva protección a sus derechos fundamentales y al ejercicio de éstos, de manera alguna procediendo a algún tipo de discriminación arbitraria.

En dicho sentido es imposible sostener, como lo efectúa la sentencia recurrida que ha existido una afectación al referido derecho constitucional en base a una discriminación o diferencia arbitraria o poco razonada, debido a que de modo alguno estamos frente a tratamiento diferente, que no importen favores indebidos a una persona o un grupo determinado, al contrario, la razonabilidad de los respectivos procesos participativos para la construcción y actualización de la GEP, se sustentó en la identificación de falta de procesos de diálogo temprano referidos a la materialización de proyectos energéticos. Esto en modo alguno implicaba soslayar el cumplimiento de los mecanismos de consulta previstos para los pueblos originarios, sino que buscaba constituir un instrumento de carácter general, voluntario, indicativo y no vinculante, por lo que no es correcto afirmar, como lo hacen los recurrentes, que a través de las Guías se pretende despojar a los pueblos indígenas de un mecanismo que los hace iguales.

POR TANTO, en mérito de lo expuesto y lo dispuesto en el Auto Acordado sobre tramitación fallo del recurso de protección,

A V. S. ILTMA. PIDO: se sirva tener por interpuesto recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva de primera instancia de fecha 25 de septiembre del 2020, que acogió el recurso de protección interpuesto en estos autos, concederlo para ante la Excma. Corte Suprema, a fin de que ese Tribunal Superior, acogiendo el presente recurso de apelación, revoque la sentencia de primer grado y, en su lugar, decida que se rechaza íntegramente el referido recurso de protección; con costas.