

# INFORME ANUAL SOBRE DERECHOS HUMANOS EN CHILE 2019



CENTRO DE DERECHOS  
HUMANOS **udp**

FACULTAD DE DERECHO



**INFORME  
ANUAL  
SOBRE  
DERECHOS  
HUMANOS  
EN CHILE  
2019**

INFORME ANUAL SOBRE DERECHOS HUMANOS EN CHILE 2019  
VV.AA.

Primera edición: noviembre de 2019  
ISBN 978-956-314-453-6

Universidad Diego Portales  
Facultad de Derecho  
Av. República 105  
Teléfono (56-2) 2676 2601  
Santiago de Chile  
www.derecho.udp.cl

Editor general: Francisca Vargas Rivas  
Diseño: Mg Estudio

Impreso en Chile por Salesianos Impresores S.A.



Licencia Creative Commons: Atribución – NoComercial – CompartirIgual: Los artículos de este libro pueden ser reproducidos, distribuidos y exhibidos bajo la condición de reconocer a los autores / las autoras y mantener esta licencia para las obras derivadas.

Las opiniones, análisis, conclusiones o recomendaciones expresadas en los artículos corresponden a las y los autores.

**INFORME  
ANUAL  
SOBRE  
DERECHOS  
HUMANOS  
EN CHILE  
2019**

**CENTRO DE DERECHOS HUMANOS  
FACULTAD DE DERECHO – UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES**





# **DERECHOS HUMANOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN CHILE<sup>1</sup>**

1 Capítulo elaborado por Antonia Rivas con la invaluable y fundamental colaboración de la ayudante Camila Durán y los ayudantes Felipe Puelma y Gonzalo Mellado.





## SÍNTESIS

La presente sección aborda los principales avances y retrocesos en lo que se refiere al respeto de los derechos humanos de los pueblos indígenas, durante el periodo en revisión (junio de 2018/julio de 2019). Se le da particular énfasis a aquellos hechos relacionados con estándares de derechos humanos de los pueblos indígenas. De esta manera, se analizan los acontecimientos vinculados con el derecho a la igualdad ante la ley (en especial en relación a la violencia policial), el derecho al territorio, el derecho a la autodeterminación y participación política, y a la consulta previa. Se le otorga especial importancia al *caso Ca-trillanca*, a la situación de violencia en el sur del país y a la Consulta Indígena sobre modificaciones a la Ley Indígena. Finalizará el capítulo con recomendaciones al Estado para adecuar su actuar a los estándares de derechos humanos de los pueblos indígenas.

*PALABRAS CLAVE: Pueblos indígenas, Ley Antiterrorista, abuso policial, territorios indígenas, autodeterminación, consulta indígena.*



## INTRODUCCIÓN

Esta sección del *Informe* 2019 tiene por objetivo presentar los hechos más relevantes ocurridos en materia de derechos de los pueblos indígenas en Chile, entre junio de 2018 y julio de 2019, con especial acento en temas relevantes seleccionados desde la perspectiva de los estándares de derechos humanos de los pueblos indígenas. No es novedad, y así lo viene constatando el *Informe* hace años, que la relación de los pueblos indígenas con el Estado es compleja, entrecruzándose diversas dimensiones que deben ser abordadas en conjunto para lograr un mejor entendimiento de la situación.

Sin embargo, los medios de comunicación y el gobierno parecen enfocar la mirada exclusivamente en lo que han denominado el “conflicto mapuche”, dejando de lado importantes situaciones relacionadas no solo con el pueblo mapuche, sino con los otros ocho pueblos originarios que habitan en Chile. Es posible constatar que cuando los últimos gobiernos han impulsado proyectos, planes o políticas públicas que tienen relación con los pueblos indígenas, los denominan genéricamente como “Plan Araucanía”, omitiendo así, en forma simbólica, las otras regiones donde también habitan y viven pueblos indígenas.

Con lo señalado anteriormente no le queremos restar importancia a la situación de violencia que se vive en el sur de Chile, en especial en la región de La Araucanía, donde confluyen las legítimas aspiraciones de miembros del pueblo mapuche por recuperar espacios de autonomía y territorios, con actos graves de violencia que ponen en riesgo a la población en general y cobran víctimas colaterales que no tienen relación con el conflicto. Todo ello en un contexto de inaceptables abusos policiales, asesinatos, montajes realizados por la policía para la inculpación de miembros del pueblo mapuche, allanamientos ilegales y uso desmedido de la fuerza en esos procedimientos.

En este *Informe* intentaremos cubrir la situación de violencia en el sur de país, pero también abordar otras dimensiones del conflicto entre pueblos indígenas y el Estado, a partir de estándares de derechos de los pueblos indígenas y dando seguimiento a lo reportado

en *Informes* anteriores. Es por ello, que dividiremos el Informe de la siguiente manera:

- Derecho de igualdad ante la ley (y a la justicia y garantías procesales) y no discriminación de los miembros de pueblos indígenas. (*Caso Catrillanca, Operación Huracán, Ley Antiterrorista, casos de violencia policial*).
- Derechos a los territorios y recursos naturales. (Entrega de tierras, Consulta Indígena, *caso Ubilla*).
- Derecho a la consulta previa.
- Derecho a la autodeterminación y participación política.

## 1. DERECHO DE IGUALDAD ANTE LA LEY Y NO DISCRIMINACIÓN

En esta sección agrupamos una serie de casos y situaciones que, aunque diversas, tienen un común denominador: la tensa relación entre miembros del pueblo mapuche, las fuerzas policiales y el Poder Judicial, en un complejo contexto de protesta social, reivindicaciones sociales y territoriales, violencia, legítima necesidad de investigar y sancionar delitos, uso desmedido de la fuerza policial y la Ley Antiterrorista. Ello ha dado lugar a que, respecto al pueblo mapuche, específicamente, opere una aplicación de la ley *sui generis*, con garantías del debido proceso restringidas, más violencia y menos respeto por sus derechos. Es fundamental recalcar que lo que se está pidiendo no es que se deje de investigar o de aplicar la justicia en los casos que involucran a miembros del pueblo mapuche, sino que se les apliquen las mismas leyes y tratamiento que al resto de la población. Esto último, porque estimamos que existe, en todos estos casos, una vulneración al derecho a la igualdad ante la ley y al principio de no discriminación.

El derecho a la igualdad ante la ley y no discriminación ha sido reconocido en la mayoría de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y tiene un importante desarrollo legislativo y jurisprudencial, tanto en las cortes de justicia internacionales como nacionales. En especial, la prohibición de la discriminación basada en la etnia de la persona o grupo. A nuestro juicio, en nuestro país, en los casos que presentamos en este *Informe*, se incumplen gravemente los estándares internacionales y se comenten importantes violaciones del derecho a la igualdad ante la justicia y no discriminación de los pueblos indígenas, en especial del pueblo mapuche, así como del derecho al debido proceso y a la presunción de inocencia. Hay situaciones especialmente ejemplificadoras de este tratamiento desigual: lo sucedido en el *Caso Catrillanca* en que Carabineros dio muerte a un comunero mapuche y luego intentó ocultar la evidencia; los montajes ya reconocidos en la

denominada Operación Huracán (*Informe* 2018), y el uso específico de la Ley Antiterrorista contra miembros del pueblo mapuche.

### 1.1. Caso Catrillanca

El 14 de noviembre de 2018, agentes de Carabineros iniciaron un operativo policial por una denuncia por robo de vehículos a tres profesoras en una escuela rural. Durante este procedimiento, Carabineros ingresó a un sector cercano a la comunidad indígena mapuche Temucucui, en la región de La Araucanía, resultando herido de muerte Camilo Catrillanca, joven comunero mapuche, nieto del lonko Juan Catrillanca, quien se desplazaba en un tractor. Asimismo, Carabineros detuvo a su acompañante, un menor de edad que denunció haber sido torturado tras su detención y que se convirtió, a lo largo de los días, en testigo fundamental para el esclarecimiento del caso.

El suceso ha generado impacto en la opinión pública nacional desde el primer minuto, lo que se acrecentó debido a la poca consistencia y claridad en las versiones oficiales de Carabineros y del gobierno, en las horas posteriores al incidente. En un primer momento, el mismo día, se informó preliminarmente que la muerte de Camilo Catrillanca se dio en el contexto de un “enfrentamiento” entre Carabineros de Chile y ciertos sujetos involucrados en el supuesto robo de un vehículo, y que este “enfrentamiento” incluyó alambres de púas, bloqueos de caminos rurales y armas hechizas de diversa índole.<sup>2</sup> Del mismo modo, se señaló que Catrillanca tendría antecedentes policiales y se encontraba huyendo por el robo de los vehículos. Pronto, quedó en evidencia que Camilo Catrillanca no estaba involucrado en el robo ni tenía prontuario delictual. Luego, el general director de Carabineros, Hermes Soto, indicó que los Carabineros que participaron en el procedimiento, que terminó con la vida del comunero mapuche, no llevaban cámaras para registrar los hechos.<sup>3</sup>

Pasados los días, las dudas empezaron a surgir, principalmente, a propósito de un documento del Instituto Nacional de Derechos Humanos (en adelante, INDH) que recoge la declaración del menor que acompañaba al comunero fallecido en el tractor. En dicho documento, el menor contradice la versión dada por las autoridades, afirmando que el mismo carabinero que estaba grabando, luego de que Camilo Catrillanca hiciera girar el tractor, les disparó por la espalda.<sup>4</sup>

2 Cooperativa: “Murió comunero mapuche baleado por el “Comando Jungla”. 14 de noviembre de 2018.

3 T13: “Hermes Soto confirma que carabineros del caso Catrillanca no llevaban cámaras”. 17 de noviembre de 2018.

4 La Tercera: “El informe del INDH que cambió el escenario en el caso del comunero mapuche”. 18 de noviembre de 2018.

Posteriormente, el ministro del Interior, Andrés Chadwick, indicó que el director general Soto le informó que uno de los Carabineros implicados en el procedimiento llevaba efectivamente una cámara y que registró los sucesos que llevaron a la muerte del comunero, pero que escondió la memoria de la cámara y posteriormente la destruyó.<sup>5</sup>

Paralelamente, el Ministerio Público requirió la prisión preventiva para los, hasta ese entonces, cuatro carabineros formalizados. A su vez, la Fiscalía aseguró que no existió enfrentamiento alguno entre los carabineros y los comuneros mapuche antes de la muerte de Camilo Catrillanca, además de descartar que el disparo que terminó con la vida del comunero, haya sido producto de un rebote, señalando que el proyectil dio de forma directa en el cráneo del joven mapuche.<sup>6</sup>

Casi un mes después, el caso alcanzó mayor revuelo cuando salieron a la luz tres videos grabados por funcionarios de Carabineros, en el momento en que se llevó a cabo el procedimiento, registros audiovisuales confirmaron las sospechas de que nunca hubo un enfrentamiento, como se señaló en primera instancia.<sup>7</sup> A partir de ese momento, una serie de consecuencias comienzan desde el punto de vista político y jurídico para los actores involucrados en el caso, y que marcan una clara diferencia entre este caso y otros en que Carabineros ha dado muerte a algún mapuche en operativos policiales.<sup>8</sup> Un día después de que salieran a la luz los videos, el gobierno solicitó la renuncia del general director de Carabineros, Hermes Soto. Además, se solicitó la renuncia a otros diez generales, desatando una grave crisis política al interior del Gobierno y de Carabineros. Asimismo, se cuestionó la labor del ministro Chadwick, personero que fue objeto de reproche por haberse referido a los hechos como un “enfrentamiento” o un “hecho delictual”, afirmaciones realizadas sin siquiera haber iniciado una investigación del caso.<sup>9</sup> Por esta razón el ministro Chadwick fue objeto de una interpelación realizada por la diputada mapuche Emilia Nuyado, en la que fue cuestionado por el manejo que le dio al caso, a raíz de lo cual el personero de gobierno realizó polémicas afirmaciones.<sup>10</sup>

5 Radio U. Chile: “Ministro Chadwick confirma que un carabinero eliminó video que registró muerte de Catrillanca”. 18 de noviembre de 2018.

6 La Tercera: “Fiscalía descarta enfrentamiento y asegura que disparo que causó muerte a Catrillanca ‘fue directo’”. 30 de noviembre de 2018.

7 Ciper: “Muerte de Catrillanca: CIPER revela en exclusiva tres de los videos que grabó Carabineros”. 19 de diciembre de 2018.

8 Los casos más emblemáticos son los de Alex Lemun (2002), Juan Collihuín (2006), Matías Catrileo (2008) y Jaime Mendoza Collío (2009), todos murieron debido al actuar de distintos funcionarios de Carabineros.

9 Radio U. Chile: “Gobierno fuerza renuncia de Hermes Soto y deja a Carabineros acéfala”. 20 de diciembre de 2018.

10 CNN Chile: “3 cuestionables afirmaciones con que Chadwick se defendió durante la interpelación por caso Catrillanca”. 12 de diciembre de 2018.

La Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía Regional de La Araucanía, el 21 de mayo de 2019, interpuso ante el Juzgado de Garantía de Collipulli una acusación en contra de los ocho carabineros imputados por la muerte de Camilo Catrillanca.<sup>11</sup> Los abogados defensores de los funcionarios policiales, por su parte, solicitaron la reapertura de la investigación, recurso que fue acogido. Actualmente, el Ministerio solicitó de nuevo el cierre de la investigación para proceder a la acusación.<sup>12</sup>

El 8 de julio de este año, por ocho votos a favor, dos en contra y una abstención, la comisión investigadora de la Cámara de Diputados que tuvo por misión indagar sobre el actuar, en el *caso Catrillanca*, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, la Policía de Investigaciones y Carabineros de Chile, aprobó su informe final de conclusiones. En el documento se señala que “el gobierno tomó la decisión política de enfrentar el conflicto en La Araucanía como si fuera una guerra; instalar y presentar al comando táctico o ‘comando jungla’, dotarlo de mayor poder de fuego y respaldo institucional, fue una decisión del Ejecutivo que contribuyó a crear las condiciones que llevaron a la muerte de Camilo Catrillanca; no fue una decisión de los Carabineros que fueron dados de baja y se encuentran en proceso judicial, esta fue una decisión tomada en el Palacio de La Moneda. Corresponde entonces al ministro del interior Andrés Chadwick y al subsecretario Rodrigo Ubilla la decisión política de las materias que tengan que ver con el orden público y la seguridad interior, y por lo tanto asumir sus consecuencias”.<sup>13</sup> Y agrega el documento: “Asimismo, esta comisión ha llegado a la conclusión de que el problema de fondo no es exclusivamente atribuible a un solo gobierno, sino más bien que obedece a una política de Estado, que durante décadas las distintas administraciones, incluidos los exministros y ex subsecretarios, no han sabido dar una solución pacífica y definitiva [al conflicto]”.<sup>14</sup>

Este caso, como hemos señalado, causó conmoción en la opinión pública y en organismos de derechos humanos que solicitaron una pronta y exhaustiva investigación.<sup>15</sup> A nuestro juicio, como se señaló en el *Informe 2018*, la excesiva militarización de la zona, la poca preparación de Carabineros en el tratamiento de problemas interculturales, el uso de la Ley Antiterrorista en el enfrentamiento de la protesta social mapuche, la decisión política de enfrentar el problema como uno de

11 La Nación: “Caso Catrillanca: Fiscalía acuso a los 8 imputados y pidió penas entre 3 y 15 años de cárcel”. 21 de mayo de 2019.

12 El Mostrador: “Caso Catrillanca: Fiscalía cierra nuevamente la investigación tras solicitud de reapertura de la defensa de los imputados”. 24 de junio de 2019.

13 La Tercera: “Caso Catrillanca: Comisión investigadora aprueba informe final que establece responsabilidades políticas de Chadwick y Ubilla”. 8 de junio de 2019.

14 *Ibid.*

15 Radio U Chile: “Organismos de DDHH exigen al Gobierno aclarar muerte de Camilo Catrillanca”. 16 de noviembre 2018.

seguridad pública y pobreza, y no desde la óptica de los derechos humanos de los pueblos indígenas, hacía presagiar que una tragedia así era perfectamente posible. Nos parece que el actuar poco transparente y contradictorio de Carabineros en este caso, y en otros, confirma la existencia de un patrón de conducta que no está a la altura de lo exigible a un organismo policial en democracia y que la institución requiere, con urgencia, una revisión profunda que permita garantizar el derecho a la igualdad ante la justicia de los pueblos indígenas, en especial, del pueblo mapuche. En cuanto a la labor de los órganos de fiscalización y judiciales, observamos que han realizado su trabajo de forma oportuna y conforme a los estándares internacionales en la materia.

## 1.2. Operación Huracán

En el *Informe* anterior se detalló el revuelo tanto político como mediático que generó la denominada *Operación Huracán*.<sup>16</sup> En términos simples, se trató de un procedimiento policial realizado por miembros de inteligencia de Carabineros, que terminó en la detención de 8 comuneros mapuche acusados de ser responsables de ataques incendiarios en La Araucanía. Dicha acusación resultó ser producto de un montaje realizado por los mismos miembros de la unidad de inteligencia, lo que implicó la detención y formalización de integrantes de Carabineros. Esto provocó un revuelo mediático y simbólico nunca antes visto en relación al conflicto mapuche. En la *Operación Huracán* se invocó la Ley Antiterrorista, la Ley del Sistema de Inteligencia del Estado y se usaron interceptaciones telefónicas que, después, fueron declaradas ilegales por la Corte Suprema. Además, se usó un falso programa computacional, denominado “Antorcha”, que fue creado por un privado a solicitud de la Unidad de Inteligencia de Carabineros.<sup>17</sup>

Producto de la investigación efectuada por la Fiscalía, hasta la fecha, se ha formalizado a altos mandos de Inteligencia de Carabineros, a superiores de la unidad, e incluso a un civil,<sup>18</sup> por los delitos de falsificación de instrumento público, obstrucción a la investigación y asociación ilícita. Actualmente, podemos indicar tres áreas en que ha existido algún grado de avance: en primer lugar, respecto a las medidas cautelares personales a las que han quedado sujetos los imputados,<sup>19</sup> en segundo lugar, en lo que se refiere a las recientes tensiones que se han generado entre fiscales producto de la aparente participación de estos

16 *Informe* 2018, pp. 160-162.

17 T13: “Operación Huracán: Alex Smith admitió que software ‘Antorcha’ jamás existió”. 16 de Junio de 2018.

18 *Ibid.*

19 Cooperativa: “En prisión preventiva toda la plana mayor de la Operación Huracán”. 21 de noviembre de 2018; Cooperativa: “Caso Huracán: Ex jefe de inteligencia de Carabineros vuelve a prisión preventiva”. 25 de abril de 2019; Cooperativa: “Operación Huracán: Ex carabinero Leonardo Osses vuelve a prisión preventiva”, 29 de mayo de 2019.



funcionarios en el montaje de la *Operación Huracán*<sup>20</sup> y, por último, en lo que dice relación con las responsabilidades políticas de exmiembros del gabinete, sobre todo, del exdirector general de Carabineros, Bruno Villalobos.<sup>21</sup>

En la investigación quedó al descubierto una adulteración e implantación dolosa de pruebas con la finalidad de incriminar a inocentes, prácticas que vulnerarían el debido proceso y que vuelven a confirmar los graves problemas que existen al interior de Carabineros, en el tratamiento de los conflictos con el pueblo mapuche, y que requieren una modificación de sus protocolos de actuación.

### 1.3. Casos Ley Antiterrorista y proyecto de ley

Hemos reiterado constantemente, en las ediciones pasadas de este *Informe*, la ineficacia de la actual Ley Antiterrorista,<sup>22</sup> específicamente al estigmatizar y discriminar al pueblo mapuche. Como lo expresó la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH) la aplicación de dicha Ley provoca, también, violaciones a la igualdad ante la ley, a la presunción de inocencia,<sup>23</sup> además de otros derechos consagrados en instrumentos internacionales, como el artículo 8.1 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, y los artículos 3.2 y 10 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Es elocuente lo dicho por Amnistía Internacional<sup>24</sup> al respecto, en la misma línea de lo que hemos venido sosteniendo a lo largo de estos *Informes*. Al respecto podemos mencionar lo siguiente:

En primer lugar, el proyecto de ley que contenía indicaciones a la Ley Antiterrorista aún se encuentra en su primer trámite en la sala constitucional del Senado,<sup>25</sup> a pesar de los constantes anuncios que

20 The Clinic: "Héctor Llaitul y eventual participación de fiscal Moya en Operación Huracán: confirma que fiscalía también estaba comprometida en el montaje". 18 de mayo de 2019; *La Tercera*: "Huracán: fiscal acusa a Moya de obstruir gravemente la investigación". 2 de junio de 2019.

21 El Desconcierto: "Operación Huracán: Comisión determina que Mahmud Aleuy y Mario Fernández son responsables políticos del montaje". 23 de octubre de 2018. Ciper: "Los chats que muestran cómo el general Villalobos dirigió trama de la "Operación Huracán". 16 de abril de 2019.

22 *Informe* 2018, pp. 153-155; *Informe* 2017, pp. 276-277.

23 Corte IDH. *Caso Norín Catrín y otros (dirigentes, miembros y activistas del pueblo indígena mapuche) versus Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279.

24 El Desconcierto: "Piñera nos debe: El duro informe de Amnistía Internacional sobre el rol del Gobierno en DDHH". 30 de mayo de 2019. En el informe se enfatizan los cuestionamientos dirigidos al gobierno por la insistencia en querellarse utilizando la Ley Antiterrorista, y la batahola de críticas que provocó el *Caso Catrillanca*.

25 Boletín 9692-07. Determina conductas terroristas y su penalidad y modifica los Códigos Penal y Procesal Penal.

ha realizado el Ejecutivo.<sup>26</sup> Esta situación prácticamente obligó al gobierno del presidente Piñera a dividir el proyecto para discutir una “ley corta”<sup>27</sup> que contiene, en general, las principales modificaciones relativas a medidas intrusivas que se quieren realizar al Código Procesal Penal, pero que, no obstante, ha recibido las mismas críticas desde la oposición.<sup>28</sup> Hasta ahora, ha corrido la misma suerte que la otra parte del proyecto, con la diferencia que, en julio de 2019, se aprobó en general el proyecto de ley corta por la Comisión de Constitución del Senado, pasando a la sala de la Cámara Alta y volver a la Comisión de Constitución otra vez para ser discutida en particular.<sup>29</sup>

Vale la pena referirse a la resolución dictada por la Corte Suprema relativa al *caso Norín Catrimán* y la sentencia emanada de la Corte IDH que ordenaba al Estado de Chile cumplir con los estándares internacionales en materia de derechos humanos y dejar sin efecto la sentencia que condenó a los comuneros mapuche en el denominado *caso Lonkos*.<sup>30</sup> De esta manera, la Corte Suprema acordó que las sentencias condenatorias han perdido los efectos que le son propios. Consideramos que ello es un gran avance en el cumplimiento de las obligaciones internacionales que tiene Chile, sin embargo, no podemos obviar que, aun cuando se ha reiterado de manera constante su ineficacia –además de la estigmatización, discriminación y violación al debido proceso que produce la invocación y aplicación de la Ley Antiterrorista–, los órganos públicos continúan querellándose fundados en ella. Eso es precisamente lo que ha ocurrido, desde diciembre de 2018 a la fecha, en la región de La Araucanía, donde se ha invocado 7 veces.<sup>31</sup>

En el Informe del Comité Contra la Tortura, de 2018, se insta al país a garantizar que los actos de terrorismo estén definidos en la legislación nacional “de manera precisa y estricta”, y a “abstenerse de aplicar la legislación antiterrorista a personas acusadas

26 Diario U. Chile: “Gobierno anuncia discusión inmediata a ley antiterrorista”. 14 de enero de 2019; Biobío Chile: “UDI solicita al Gobierno acelerar discusión de proyecto de Ley Antiterrorista”. 11 de abril de 2019.

27 La Tercera: “Gobierno envía ley corta antiterrorista para acelerar tramitación de reforma”. 22 de abril de 2019.

28 Senado: “Ley Corta Antiterrorista: senadores debaten pertinencia de facultar la utilización de agentes encubiertos”. 20 de mayo de 2019.

29 La Tercera: “Comisión de Constitución del Senado aprueba en general ley corta antiterrorista con voto dividido de la oposición”. 10 de julio de 2019.

30 Diario Constitucional: “CS da a conocer texto íntegro de sentencia que declaró que fallos condenatorios a comuneros han perdido efectos”. 16 de mayo de 2019.

31 Biobío Chile: “Seis querellas invocando la Ley Antiterrorista se presentaron en los últimos 5 meses en la Araucanía”. 29 de abril de 2019; Biobío Chile: “Intendente de La Araucanía anuncia querrela contra autores de ataque incendiario en Teodoro Schmitd”. 22 de mayo de 2019.

únicamente de atentados contra la propiedad cometidos en el marco de protestas en reivindicación de los derechos de los pueblos indígenas”.<sup>32</sup>

Por último, es importante recordar que en el *Caso Luchsinger Mackay*, a la fecha de cierre del *Informe 2018*, los acusados como presuntos autores del asesinato de un matrimonio de agricultores de esa región, los primos Tralcal, se encontraban prófugos y con un recurso de nulidad interpuesto, radicado en la Corte Suprema. Dicho recurso fue finalmente acogido, de manera parcial,<sup>33</sup> quitándole el carácter de terrorista al delito e imponiéndoles una nueva pena de 18 años de presidio. En febrero de este año, fueron encontrados y detenidos<sup>34</sup> y posteriormente, en abril, la defensa de los condenados denunció a Chile ante la CIDH para lograr la anulación de la sentencia condenatoria argumentando la vulneración del principio de inocencia, el debido proceso, y el trato anticipado y constante como terroristas.<sup>35</sup>

#### **1.4. Caso Juana Calfunao**

El año 2018, se condenó a la lonko Juana Calfunao<sup>36</sup> del lof Juan Paillalef, luego de haber sido detenida en reiteradas ocasiones, en el contexto de la protesta social mapuche, por oponerse, desde hace largos años, a la construcción y pavimentación de un camino que cruza su comunidad. El Tribunal Penal de Temuco la condenó a una pena de cinco años y un día de presidio efectivo por el delito de maltrato a carabinero con resultado de lesiones graves, incidente ocurrido en 2016, en circunstancias en que ella se oponía a las obras de la construcción del camino en discordia. En octubre de 2018, dicho juicio fue anulado por la Corte de Apelaciones de Temuco, ordenándose la realización de un nuevo proceso penal.<sup>37</sup> Hay que tener presente que, en 2015, la CIDH decretó una medida cautelar en su favor, ordenando el resguardo de su integridad y de su familia. Posteriormente, en 2017, la Corte Suprema acogió un recurso de amparo presentado por el INDH a favor de Juana Calfunao, reconociendo que, en el incidente, por el que fue acusada de agresión, funcionarios de Estado habrían transgredido la medida cautelar de

32 Comité Contra la Tortura. *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile*. 28 de agosto de 2018.

33 Cooperativa: “Caso Luchsinger: Corte Suprema descartó delito terrorista y rebajó penas”. 10 de octubre de 2018.

34 Diario U. Chile: “Caso Luchsinger-Mackay: PDI detiene a dos condenados que se encontraban prófugos”. 26 de febrero de 2019.

35 Biobío Chile: “Denuncian a Chile ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos por el caso Luchsinger Mackay”. 11 de abril de 2019.

36 Emol: “Condenan a lonko Juana Calfunao a 5 años de cárcel por agredir a carabinero en 2016”. 17 de julio de 2018.

37 Cooperativa: “Justicia anuló juicio que condenó a Juana Calfunao por agresión a carabinero”. 19 de Octubre de 2018.

la CIDH, irrumpiendo con maquinaria y ejecución de obras en el territorio de la lonko.<sup>38</sup>

### 1.5. Mujeres hortaliceras en Temuco

En diciembre de 2018, se aprobó en la Municipalidad de Temuco una ordenanza<sup>39</sup> que prohibía el comercio ambulante en las calles del centro de la ciudad, lo que incluía a las mujeres mapuche “ñañas” hortaliceras. La medida fue inmediatamente rechazada por estas mujeres, quienes al manifestarse en contra de la medida fueron violentamente reprimidas<sup>40</sup> por Carabineros.<sup>41</sup> Posteriormente, algunas de las mujeres se reunieron con el alcalde de Temuco llegando a un acuerdo temporal que les permitía seguir ejerciendo esta tradicional actividad.<sup>42</sup> En este sentido, la Corte de Apelaciones de Temuco<sup>43</sup> había establecido, en un caso muy similar, el de las hortaliceras mapuche de la Feria Pinto de esa ciudad, que las mujeres no podrían ser desalojadas.<sup>44</sup>

En la actualidad, se encuentra vigente la apelación de las “ñañas” hortaliceras en la Corte Suprema,<sup>45</sup> aunque el alcalde de Temuco, Germán Becker, ha declarado que si las mujeres son “verdaderas hortaliceras y no revendedoras”<sup>46</sup> tendrán permiso para vender en las aceras del centro de la ciudad. De lo contrario deberán gestionar permisos en las ferias existentes.

Nos parece que más allá de las legítimas aspiraciones de la Municipalidad de Temuco de regular el comercio ambulante en las calles de la comuna, se debe tener especial cuidado en el reconocimiento y protección de las actividades tradicionales que las mujeres mapuche ejercen, evitando cualquier tipo de violencia en la solución del conflicto. Las actividades económicas de las “ñañas” son tradicionales, de larga data y, además, se encuentran protegidas por la Ley Indígena y especialmente por el Convenio 169 de la OIT, que, en su artículo 23, establece lo siguiente: “La artesanía, las industrias rurales

38 Corte Suprema. Sentencia CS amparo 6817-2017. 27 de febrero de 2017.

39 El Mostrador: “Alcalde de Temuco prohíbe comercialización de verduras a mujeres mapuche en el centro de la ciudad”. 3 de diciembre de 2018.

40 El Ciudadano: “INDH analiza acciones legales en favor de hortaliceras mapuche desalojadas y golpeadas”. 24 de marzo de 2019.

41 El Desconcierto: “Hortaliceras mapuche se manifestaron contra la decisión del alcalde de Temuco: ‘Lo único que queremos es trabajar dignamente’”. 3 de diciembre de 2018.

42 La Tercera: “Mantienen tregua en conflicto entre alcalde y ‘ñañas’ en Temuco”. 6 de diciembre de 2018.

43 “Recurso de protección de Asociación Indígena de Newen Mapu Tukucan contra Municipalidad de Temuco, Rol N° 6269-2018, Corte de Apelaciones de Temuco.

44 Austral Temuco: “Corte de Apelaciones en favor de hortaliceras de feria Pinto”. 25 de marzo de 2019.

45 Recurso De Protección De Asociación Indígena de Newen Mapu Tukucan contra Municipalidad de Temuco. Rol 9954-2019. Corte Suprema.

46 Uatv: “La Municipalidad de Temuco y las hortaliceras mapuche se reunieron por primera vez”. 28 de marzo 2019.

y comunitarias y las actividades tradicionales y relacionadas con la economía de subsistencia de los pueblos interesados, como la caza, la pesca, la caza con trampas y la recolección, deberán reconocerse como factores importantes del mantenimiento de su cultura y de su autosuficiencia y desarrollo económicos. Con la participación de esos pueblos, y siempre que haya lugar, los gobiernos deberán velar porque se fortalezcan y fomenten dichas actividades”. Como ha reportado el INDH, la mujer rural indígena se encuentra expuesta sistemáticamente a la violencia <sup>47</sup> y es por ello que el Estado tiene un deber especial de protección con los derechos de este grupo vulnerable de la población, incluyendo sus actividades de subsistencia. Nos parece que la prohibición de la Municipalidad resulta excesiva, no cumple con la obligación de proteger las prácticas tradicionales ni los derechos de las mujeres indígenas, ni ayuda a fomentar la necesaria autonomía e independencia económica de estas mujeres. La Municipalidad, nos parece, puede tomar acciones para regular el ejercicio de actividades económicas en sus veredas, pero ello no puede menoscabar el derecho de estas mujeres indígenas a comercializar sus productos agrícolas, como un intento de sortear y superar las numerosas trabas que el sistema les ha puesto hace tanto tiempo.

#### **1.6. Caso Brandon Hernández Huentecol**

El 24 de enero de 2019, el Tribunal Oral en lo Penal de Angol publicó la sentencia contra el ex suboficial de Carabineros, Christian Rivera Silva, a quien se le imputa haber disparado más de 180 perdigones por la espalda al joven mapuche Brandon Hernández Huentecol, en medio de un control policial ocurrido, el 18 de diciembre de 2016, en el sector de Curaco de la comuna de Collipulli. En dicha sentencia el Tribunal condenó al ex Carabinero a 3 años y 541 días de presidio, en calidad de autor de los delitos consumados de lesiones graves y vejación injusta contra el joven mapuche. En el desarrollo del juicio no se logró acreditar la intención de matar del imputado. Cabe mencionar que el ex carabinero cumplirá la referida condena en la modalidad de libertad vigilada intensiva, pese a la gravedad de los hechos que se lograron acreditar.<sup>48</sup>

El 6 de febrero de 2019, la defensa del joven mapuche presentó un recurso de nulidad ante la Corte de Apelaciones de Temuco para solicitar que se realizara un nuevo juicio al ex uniformado, buscando que

47 Informe Anual Instituto Nacional de Derecho Humanos, Capítulo 1: *Violencia hacia las mujeres rurales e indígenas rurales: invisibles y marginadas*, INDH, diciembre 2018.

48 El Mostrador: “Carabinero que disparó 180 perdigones por la espalda a Brandon Hernández Huentecol cumplirá condena de tres años en libertad vigilada intensiva”. 24 de enero de 2019.

fuera condenado por homicidio frustrado.<sup>49</sup> Finalmente, el 10 de mayo de 2019, la primera sala de la Corte de Apelaciones de Temuco dictaminó rechazar el recurso de nulidad que había presentado la defensa del joven mapuche.<sup>50</sup>

Este caso es paradigmático de la violencia con que opera Carabineros en la zona y las bajas sanciones que reciben los funcionarios que aplican los actos violentos. En otros casos graves de violencia policial que han terminado con la muerte de jóvenes mapuche –como los homicidios de Alex Lemún, Matías Catrileo y Jaime Mendoza Collío– sus autores han sido condenados, a lo más, a penas de presidio remitido.

Mientras tanto, la situación de Brandon Hernández sigue siendo muy compleja: ha sido intervenido en más de 17 oportunidades y aún tiene más de 90 perdigones incrustados en su cuerpo que, según señala su madre Ada Huentecol, lo estarían contaminado con plomo.<sup>51</sup>

### **1.7. Caso comunidad Domingo Trangol, comuna de Victoria**

La Corte de Apelaciones de Temuco acogió un recurso de amparo interpuesto por el INDH en La Araucanía, en favor de integrantes de la comunidad Domingo Trangol en la comuna de Victoria, por el uso indebido de la fuerza en un desalojo en el fundo La Embajada, en especial frente a niños, niñas y adolescentes.<sup>52</sup> El 22 de abril de este año, cerca de 60 miembros de la comunidad indígena ingresaron a dicho fundo, reivindicándolo como propio. Ese mismo día fueron desalojados por las Fuerzas Especiales de Carabineros, que, según consta en el recurso, hicieron un uso indiscriminado de bombas lacrimógenas y escopetas antidisturbios.

En este sentido, la Corte estimó que “el uso de la fuerza mandataado a Carabineros se encuentra limitado por el respeto de las garantías constitucionales, que la misma carta fundamental consagra, entre las cuales se encuentra la integridad de las personas y la libertad personal de las mismas”. Señala, también, el tribunal que “ha existido un uso no proporcional de la fuerza en relación a los hechos establecidos”, por lo que ordenó a la policía uniformada “dar debido cumplimiento a sus protocolos de actuación, y a lo establecido en las leyes, en la Constitución Política del Estado y en los Tratados Internacionales, especialmente a lo dispuesto en la Convención de los Derechos del Niño”.<sup>53</sup>

49 El Mostrador: “Defensa de Brandon Hernández presentó recurso de nulidad contra ex carabinero condenado por dispararle más de 100 perdigones”. 6 de febrero de 2019.

50 BioBio Chile: “Corte rechaza recurso que buscaba anular sentencia contra carabinero que disparó a Brandon Hernández”. 10 de mayo de 2019.

51 DiarioUchile: “Sangre de plomo: La vida de Brandon con 90 perdigones”. 3 de febrero de 2019.

52 BioBio Chile: “Acogen recurso en favor de niños mapuche afectados por balines y lacrimógenas de Carabineros”. 19 de julio de 2019.

53 INDH: “Corte de Temuco acoge amparo INDH en favor de niños/as mapuche víctimas de balines y gases lacrimógenos”. 18 de julio de 2019.

### **1.8. Condena a carabinero por balear a quemarropa a dirigente mapuche**

El Juzgado de Garantía de Collipulli condenó por los delitos de violencia innecesaria con resultado de lesiones menos graves; detención ilegal, y obstrucción a la investigación, a un ex carabinero del GOPE, quien disparó a quemarropa –de frente y por la espalda– en contra del comunero mapuche J.F.C.L., en 2015.<sup>54</sup> El funcionario de Carabineros condenado mintió en su declaración al señalar que disparó porque iba a ser atacado con un hacha, lo que se demostró que era falso, durante la investigación realizada a partir de una querrela presentada por el INDH.

Se le condenó a cumplir una pena remitida de 183 días de privación de libertad, más la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo que se extienda la condena, y el pago de una multa de 2 UTM.

### **1.9. Caso comunidad Ñanco Barrientos (Valdivia)**

El 13 de junio de 2019, funcionarios de Carabineros desalojaron a una veintena de personas que convivían en rucas comunitarias al interior de la comunidad mapuche lafkenche Ñanco Barrientos. Sus miembros denunciaron que durante el desalojo se destruyó con una retroexcavadora la ruca destinada a las reuniones de la comunidad.<sup>55</sup>

### **1.10. Caso Lorenza Cayuhan**

En *Informes* anteriores nos hemos referido al caso de Lorenza Cayuhan. Esta mujer, en 2016, mientras se encontraba cumpliendo una condena de 5 años en Arauco, fue obligada a parir engrillada a la cama de parto, sin respetarse sus derechos ni los de su hija. En julio de este año, la Corte de Apelaciones de Concepción acogió la nulidad presentada contra dos funcionarias de Gendarmería de Chile.<sup>56</sup>

En síntesis, de acuerdo a los casos que hemos revisado de violencia policial en este acápite, podemos señalar, claramente, que nos encontramos ante graves incumplimientos a los estándares internacionales en materia de no discriminación, igualdad ante la ley y derechos de los pueblos indígenas.

Desde la perspectiva jurídica y de derechos humanos, observamos que, en los casos señalados anteriormente, se repite una constante: la vulneración a diversas garantías procedimentales y de derechos humanos específicos de los pueblos indígenas, en general, y del pueblo mapuche, en particular.

54 Cooperativa: “Condenado carabinero que disparó por la espalda a mapuche y mintió en su declaración”. 12 de junio de 2019.

55 Chilevisión Noticias: “Acusan desmedido despliegue de Fuerzas Especiales en desalojo de comunidad mapuche en Valdivia”. 13 de junio de 2019.

56 INDH: “Corte de Concepción acoge nulidad del INDH y ordena nuevo juicio oral por Lorenza Cayuhan”. 19 de julio de 2019.

Así, en primer lugar, podemos constatar la vulneración al debido proceso y a la presunción de inocencia, consagrados en instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) –en sus artículos 14.1 y 2–, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), en sus artículos 8.1 y 2. Asimismo, la vulneración del derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, consagrados en los artículos 6 y 7 del PIDCP y 4 y 5 de la CADH, y vulneraciones claras al derecho a la igualdad ante la ley a través de constantes discriminaciones al pueblo mapuche. En este mismo sentido se pronuncia el Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas en su último informe, al señalar que son motivo de preocupación las informaciones coincidentes en las que se denuncian malos tratos a manifestantes detenidos y abusos policiales a miembros del pueblo mapuche en el marco de allanamientos o redadas en sus comunidades.<sup>57</sup> Por último, cabe hacer presente que, en muchos de los casos mencionados en este capítulo, se constató la vulneración a los derechos de niños, niñas y adolescentes, lo que viola diversas disposiciones de instrumentos internacionales en esta materia, particularmente lo que respecta a la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 2 sobre no discriminación, artículo 8 sobre el derecho a la identidad, y el artículo 37 que prohíbe la tortura y los tratos crueles y degradantes.

## **2. DERECHO AL TERRITORIO Y A LOS RECURSOS NATURALES**

### **2.1. Contextualización**

Los derechos territoriales de los pueblos indígenas han sido reconocidos por diversos instrumentos de derecho internacional, en los cuales se recalca el carácter eminentemente colectivo de sus integrantes debido a la especial e importante relación ancestral que tienen con sus territorios, al ser espacios indispensables para su subsistencia y centrales en su cosmovisión. El instrumento más importante, en materia de derecho de los pueblos indígenas, es el Convenio 169 de la OIT, ratificado por Chile en 2008, donde se reconoce a los pueblos indígenas el derecho a sus tierras y territorios, considerados como espacios de gestión colectiva. El Convenio 169 en su artículo 13 define el territorio como “la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos ocupan o utilizan de alguna manera” y resalta la obligación que tienen los Estados de respetar la vital importancia que tiene para las culturas y valores espirituales de los pueblos indígenas, dada su estrecha relación con la tierra. A su vez, el artículo 14 incluye dentro de los derechos territoriales de los pueblos, el derecho a “utilizar tierras que no estén exclusivamente

57 Comité contra la Tortura, Naciones Unidas, *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile*. 28 de agosto de 2018.



ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia” y establece que “deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho a la propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan”. El artículo 15 por su parte, establece la protección de los derechos de los pueblos indígenas sobre sus recursos naturales y señala que “estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos”.

En tanto, la Declaración Universal sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada en la Asamblea General de las Naciones Unidas con el voto favorable de Chile, establece en su artículo 26 que “los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido”. Recalca, asimismo, la obligación de los Estados de asegurar “el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos” y que “dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate”.

En nuestro país, pese a que han existido diversas iniciativas, hasta el día de hoy no se ha concretado el reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas y, por consiguiente, tampoco existe un reconocimiento de sus derechos territoriales en la Constitución, relegando este ámbito a la Ley N°19.253, más conocida como Ley Indígena. Dicha ley, dictada en 1993, establece una serie de normas vinculadas al plano territorial, entre las que destaca el primer párrafo del Título II destinado a la protección de las tierras indígenas, al reconocerlas como aquellas que poseen los pueblos indígenas provenientes de toda clase de títulos emanados del Estado, las que por ocupación histórica sean inscritas a futuro en el registro de tierras creado por la ley, las que sean declaradas como pertenecientes a comunidades indígenas, y las que los indígenas y sus comunidades reciban más adelante a título gratuito del Estado. Asimismo, en su artículo 13, establece que las tierras indígenas no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas de una misma etnia. Sobre la propuesta del gobierno de modificar estas disposiciones, nos referiremos en la sección 2.3 de este capítulo.

Ya nos hemos referido en otros *Informes*<sup>58</sup> a los graves problemas que tiene la política pública de entrega de tierra indígena, que más que una política de restitución de territorios, se convierte en una compra de tierras a precio de mercado, enfocada en los títulos de merced y no en las tierras antiguas o ancestrales.

58 Informe 2014.

Según el registro del proceso de adquisición de tierras del Fondo de Tierras y Aguas de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), que se realiza conforme a lo establecido en el artículo 20 de la Ley 19.253, entre marzo y septiembre de 2018, se entregaron un total de 412 tierras a 505 familias indígenas, en su mayoría ubicadas en las regiones de Los Lagos, de Los Ríos, de La Araucanía y del Biobío. La suma de los gastos totales del proceso asciende a \$789.009.945.

## 2.2. Plan Araucanía

En septiembre del año pasado, el presidente Piñera anunció la política de su gobierno en materia indígena, la que denominó Acuerdo Nacional por el desarrollo y la Paz en La Araucanía, dentro del cual se encuentra el “Plan Impulso Araucanía”, instalando sobre la mesa la discusión respecto a la política en cuanto a tierras y reconocimiento de derechos que los pueblos indígenas poseen sobre ellas. El mandatario sostuvo que “es fundamental potenciar la entrega de tierras y el fomento de iniciativas productivas, de forma tal de lograr un mejor aprovechamiento de estas tierras”.<sup>59</sup> Como ya hemos señalado, nuevamente se intenta enmarcar la política indígena del país en un plan cuyo nombre y contenido fundamental –La Araucanía– se enfoca en una sola región del país.

El “Plan Impulso Araucanía” establece, en materia de tierras, que se va a:

“Elaborar un catastro definitivo de tierras, confeccionar un Registro Público de Tierras y Aguas Indígenas, y evaluar la política actual de entrega de tierras como mecanismo de reparación reconocido y comprometido por el Estado de Chile. El catastro delimitará las tierras reivindicadas por el pueblo mapuche, estableciendo un procedimiento definitivo de entrega de las mismas o de compensación alternativa para quienes así lo prefieran. Las tierras destinadas a las comunidades mapuche, o las que correspondan en sustitución de ellas, deberán entregarse a todas las comunidades hereditarias de una sola vez no pudiendo, producto de la subdivisión de las comunidades, ampliarse a tierras no comprendidas ni asociadas al Título de Merced o de dominio original”.<sup>60</sup>

Así, el foco de estas políticas públicas está puesto en la disminución de la pobreza de la región de La Araucanía y para esto se propone desde el gobierno generar más tierras a título personal, y mayor libertad para que las personas puedan disponer de estas, con el fin de incentivar la

59 Prensa Presidencia: “Presidente Piñera anuncia el Acuerdo Nacional por el Desarrollo y la Paz en La Araucanía”. 24 septiembre del 2018.

60 Plan Araucanía: Síntesis agenda pueblos originarios y plan Araucanía 2.0.

inversión en la región.<sup>61</sup> A partir de esta visión, el plan del gobierno propone la modificación de la Ley Indígena para potenciar el uso productivo de las tierras entregadas a los miembros del pueblo mapuche, reduciendo o eliminando las prohibiciones de vender, hipotecar, arrendar, o disponer de sus tierras.

Las medidas mencionadas no fueron consultadas mediante los procedimientos que el Convenio 169 de la OIT mandata en sus artículos 6 y 7, a pesar de la gran importancia y relevancia que tienen las tierras para los pueblos indígenas. Es fundamental señalar que las medidas del catastro de tierras para “delimitar las tierras reivindicadas” podrían vulnerar los derechos sobre el territorio de los pueblos indígenas consagrados en el Convenio 169 de la OIT y la Declaración sobre Pueblos Indígenas, en especial respecto a aquellas tierras que han sido tradicionalmente ocupadas por ellos, pero que ahora no se encuentran en posesión. El Estado no puede limitar mediante actos administrativos, el derecho de los pueblos indígenas a reivindicar sus territorios tradicionales.

### **2.3. Consulta Indígena sobre modificaciones a Ley Indígena**

En el marco de la implementación del Acuerdo nacional para el desarrollo y la paz de La Araucanía impulsado por el presidente Sebastián Piñera el año pasado, en el que propone modificar la Ley N°19.253, fundamentalmente en materia de tierras,<sup>62</sup> y en medio de importantes críticas, el 22 de mayo del presente año, se dio inicio a la Consulta Indígena conforme a lo señalado en el Convenio 169 de la OIT. La Consulta debía realizarse en 131 localidades del país con un cronograma que

61 Capital: “Los detalles del plan Araucanía que Piñera presentó este lunes”. 20 septiembre del 2018.

62 Actualmente, la Ley Indígena establece, en su artículo 13, que las tierras indígenas no podrán ser enajenadas, embargadas ni gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas de una misma etnia, ni tampoco podrán ser arrendadas, dadas en comodato, ni cedidas a terceros en uso, goce o administración, en el caso de que los titulares sean comunidades. Sin embargo, podrán serlo, solo por un plazo no superior a cinco años, en el caso de las de propiedad individual. Además, solo podrán permutarse por tierras de no indígenas de similar valor, con la autorización de la CONADI, las que se considerarán tierras indígenas, desafectándose las primeras. Respecto a la división de las tierras comunitarias provenientes de títulos de merced, la ley establece, en su artículo 16, que se requerirá de solicitud formal al juez competente de la mayoría absoluta de los titulares de derechos hereditarios en ella y, en su artículo 17, que las tierras resultantes de la división de comunidades serán indivisibles, aun en el caso de sucesión por causa de muerte. A su vez, la ley señala, en su artículo 15, que la CONADI se hará cargo de llevar un Registro Público de Tierras Indígenas, donde se inscribirán las tierras mencionadas en el artículo 12 y solo dicha inscripción les otorgará la calidad de tierra indígena. Los objetivos centrales de la CONADI, en esta materia, son el otorgamiento de subsidios para la adquisición de tierras (artículo 20 letra a), el financiamiento de mecanismos que den solución a problemas de tierras (artículo 20 letra b) y el financiamiento de la constitución, regularización o compra de derechos de aguas (artículo 20 letra c).

contempla más de 5 etapas, las cuales deberían terminar en diciembre de este año.<sup>63</sup> La Consulta Indígena promovida por el gobierno considera 11 medidas a ser consultadas, tendientes a modificar disposiciones de la Ley Indígena:

1. Posibilitar a las comunidades indígenas recibir o generar títulos individuales de dominio.
2. Permitir que el derecho real de uso y derecho real de goce puedan constituirse en título individual de dominio.
3. Eliminar la restricción de subdivisión mínima de 3 hectáreas, aplicándose las reglas generales de subdivisión.
4. Permitir la venta de tierras indígenas entre indígenas a partir de los 5 años contados desde su entrega.
5. Reglamentar el mecanismo de permuta de tierras indígenas para clarificar y precisar sus condiciones.
6. Permitir la realización de contratos de arriendos, comodatos o medierías en tierras indígenas por un plazo de hasta 25 años.
7. Permitir mecanismos alternativos y voluntarios de reparación a los problemas de tierras indígenas.
8. Permitir el acceso a beneficios asociados a la calidad indígena solamente a personas con calidad indígena adquiridas por el artículo 2° letras a) y b) de Ley N° 19.253.
9. Mayores requisitos para la constitución de nuevas comunidades indígenas.
10. Permitir que las asociaciones indígenas puedan ser constituidas por un mínimo de dos integrantes.
11. Permitir que las asociaciones indígenas puedan postular al Fondo de Desarrollo Indígena.

Conforme a lo que han reportado diversos medios de comunicación, la reacción de los pueblos indígenas ante esta consulta ha sido, en su mayoría, de transversal rechazo. Se han producido diversas manifestaciones en distintas comunidades, tanto del norte como del sur del país, teniendo como eje articulador la importancia de la protección de la tierra colectiva. Así, ha existido un llamado generalizado por parte de

63 <http://consultaindigena2019.gob.cl/>

las comunidades para suspender el proceso de Consulta Indígena, impidiendo la concreción de muchas de estas reuniones ya programadas.

Por ejemplo, Gladys Anza, presidenta de la comunidad quechua de Ollagüe, de la Región de Antofagasta, señala que “los pueblos originarios de Chile no hemos solicitado una modificación a la ley 19.253; si el gobierno tiene alguna necesidad de modificarla, definitivamente obedece a intereses de otros actores: empresarios forestales, mineros y/u otros que solo buscan mecanismos, resquicios, para apoderarse de los recursos naturales existentes en nuestro territorio”.<sup>64</sup> Asimismo, Sergio Cubillos, presidente del Consejo de Pueblos Atacameños de la Región de Antofagasta, señaló que “La mayoría de las once medidas planteadas por el gobierno proponen una división de la propiedad de la tierra que sería entregada a título personal. Eso va en contra de nuestra cosmovisión, que entiende que todos somos parte del territorio que hemos habitado por 12 mil años y por lo cual la tierra pertenece a la comunidad, no a una persona en particular”.<sup>65</sup> Por su parte, alcaldes mapuche también han pedido la suspensión de la consulta, mediante un comunicado que señala: “la realización del proceso de consulta en un clima hostil, evidencia la polarización que genera y que su contenido no ha sido socializado debidamente con las comunidades”.<sup>66</sup>

Considerando los estándares internacionales de derechos humanos, creemos que la eventual implementación de estas modificaciones a la Ley 19.253 se contraponen a la importancia cultural que los pueblos indígenas le asignan a las tierras y territorios y a los estándares internacionales en materia de derechos territoriales ya señalados, que apuntan al carácter inalienable de esas tierras. Los Estados deben adoptar medidas para impedir toda desposesión o enajenación de las tierras, territorios o recursos de los pueblos indígenas, y no establecer medidas que ponen en riesgo esos estándares. Sostenemos que estas medidas contravienen los principios de progresividad y no regresividad consagrados en el artículo 2.1 del PIDESC y en el artículo 26 de la CADH, puesto que implicarían un menoscabo importante a los derechos reconocidos en Chile a los pueblos indígenas, poniendo en riesgo los avances ya implementados.

Esta consulta desconoce de manera grave los derechos territoriales que han sido reconocidos en Chile, no solo en la Ley Indígena, sino también en los artículos 12 y 13 del Convenio 169 de la OIT, poniendo en riesgo el carácter colectivo y tradicional de esas tierras.

64 Calama en línea: “Los días más tensos de la Consulta Indígena en la Región de Antofagasta”. 7 de junio de 2019.

65 La Tercera: “La consulta indígena que los pueblos no quieren”. 12 de junio de 2019.

66 *Ibid.*

Lo señalado no impide que, si la iniciativa surge de los propios involucrados, se puedan tomar medidas para que los indígenas que así lo estimen, como efectivamente ocurre en la actualidad, puedan ejecutar negocios en sus territorios, establecer relaciones comerciales con los bancos, solicitar créditos o beneficios estatales. Todo ello puede ser realizado sin retroceder en el reconocimiento y protección de los territorios indígenas. Por otra parte, pareciera que estas 11 medidas propuestas no surgen de los propios pueblos indígenas, como se sugiere en la página web de la consulta,<sup>67</sup> sino que son presentadas por el gobierno para flexibilizar, o mejor dicho debilitar, la protección de la propiedad de la tierra y del territorio de los pueblos indígenas y, en ese sentido, resultan profundamente contrarias a la principal reivindicación por la cual luchan los mismos pueblos, que es la recuperación de sus territorios ancestrales.

Esta controversial consulta ha significado costos importantes para el gobierno, como, por ejemplo, la renuncia, el 12 de junio, del director de la Unidad de Coordinación de Asuntos Indígenas (UCAI), Andrés Cortés, quien se encontraba a cargo de la Consulta Indígena, luego de las críticas y constantes retrasos en el proceso de reforma a la Ley Indígena.<sup>68</sup> Además de las comunidades y la Asociación de Municipalidades con Alcaldes Mapuche (Amcam), desde el mundo político, también, han manifestado su rechazo a la consulta, pidiéndole al Ejecutivo que suspenda o paralice el proceso que pretende modificar la actual Ley Indígena.<sup>69</sup> A pesar de esto, el intendente de La Araucanía, Jorge Atton, descartó la paralización de la consulta, indicando que el gobierno ha estado dispuesto al diálogo con las comunidades.<sup>70</sup>

Así también, el en ese entonces ministro Alfredo Moreno descartó suspender la consulta.<sup>71</sup> Entre los costos para el gobierno, se ha llegado a señalar que la crisis del Ministerio de Desarrollo Social por la controvertida Consulta Indígena podría haber motivado, en parte, el cambio de gabinete, donde Alfredo Moreno dejó el cargo de ministro de Desarrollo Social, asumiendo Sebastián Sichel en su reemplazo, a quien se le ha solicitado que paralice la consulta.<sup>72</sup>

El 12 de julio se llevó a cabo una inédita reunión en el Congreso

67 <http://consultaindigena2019.gob.cl/medidas>

68 Cooperativa: "Consulta indígena: Renunció funcionario a cargo del proceso". 13 de junio del 2019.

69 Biobío Chile: "Renuncia encargado de la consulta indígena en medio de cuestionamientos al Gobierno". 12 de junio de 2019.

70 Biobío Chile: "Senadores DC piden al Gobierno suspender consulta indígena: buscaría 'blanquear' compra de tierras". 12 de junio de 2019.

71 Cooperativa: "Consulta indígena: Renunció funcionario a cargo del proceso". 13 de junio de 2019.

72 El Mostrador: "Cámara de Diputados pone presión al nuevo ministro Sichel y le exige suspender la consulta indígena". 17 de junio de 2019.

entre diputados y 200 representantes del pueblo mapuche, donde estos últimos durante sus exposiciones solicitaron la redacción de un proyecto de acuerdo para terminar con la militarización de la Araucanía y otro para poner fin a la Consulta Indígena.<sup>73</sup>

El 26 de julio, el recién asumido jefe de la UCAI, Gonzalo Arenas, señaló que se estaba evaluando la suspensión de la consulta y que después verían “si derechamente la dejamos sin efecto”.<sup>74</sup> Señaló, además, que “el convenio de la OIT pide un ambiente que tiene que ser de buena fe, de diálogo y, especialmente, tiene que hacerse con el espíritu de llegar a acuerdos. Y, por supuesto, cuando hay violencia y un rechazo tan grande de sectores, seguir con la consulta hubiese sido un ejercicio voluntarista que no iba a cumplir con los estándares del Convenio 169, porque se iba a ver como una imposición del gobierno a forzar una discusión, porque las comunidades no querían”. Junto con ello, agregó: “No queremos seguir con una consulta que el día de mañana tenga tales grados de deslegitimidad política y social que al final haya sido un ejercicio totalmente en vano, que no sea representativo”.<sup>75</sup> Celebramos esta decisión de Arenas y esperamos que se confirme la suspensión definitiva de esta consulta. Sin embargo, la ministra vocera de gobierno, Cecilia Pérez, ha señalado, sobre el tema, que “no existe ninguna decisión respecto a que no siga adelante, lo que hay es un periodo de suspensión, luego de la primera etapa”.

#### 2.4. CASO UBILLA

El 3 de marzo del presente año, el medio de prensa *Interferencia* sacó a la luz un reportaje donde se señala que, en 2009, el actual subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, compró a Guadalupe Moris, dos terrenos al interior de la comunidad mapuche Mariano Millahual por 10 millones de pesos, donde actualmente tiene una casa de veraneo.<sup>76</sup> El conflicto se genera porque se trataría de una compra ilegal en contravención con la Ley Indígena.

Estos inmuebles fueron aportados a la sociedad de inversiones Quetroleufu Ltda., persona jurídica creada por Ubilla, tras dejar su cargo en el primer gobierno de Piñera, y que tiene como socios a su esposa Regina Olivares y sus cuatro hijos. Conforme a lo reportado por el citado medio, los terrenos se encuentran en un título de merced, vigente desde 1908, y están registrados como tierra indígena desde el año 2000

73 La Tercera: “En histórica reunión con diputados en el Congreso, representantes del pueblo mapuche piden proyecto de acuerdo para poner fin a consulta indígena”. 12 de junio de 2019.

74 La Tercera: “Gobierno suspende consulta indígena y evalúa cancelarla definitivamente”. 26 de julio de 2019.

75 *Ibíd.*

76 *Interferencia*: “La casa de veraneo que el subsecretario Ubilla compró en territorio mapuche”. 3 de marzo de 2019.

por la Conadi.<sup>77</sup> Según consta en la escritura pública, con fecha 2 de noviembre de 2009, Guadalupe Moris declaró ser dueña de parte de un predio denominado Lote 127-B1 de 94.781 metros cuadrados. A este terreno se le realizó una subdivisión de la cual resultaron los predios que le vendió a Ubilla. Moris había adquirido esas propiedades producto de la liquidación de su sociedad conyugal con Jorge Painaquir, realizada en febrero de 2008, quien a su vez los había adquirido mediante una compraventa fiduciaria realizada a Rumaldo Painaquir en 2007.

De ser reales los hechos que describe el medio *Interferencia*, nos parece que ni la división por el título de merced que dio origen al dominio mapuche sobre esa tierra, ni la liquidación de la sociedad conyugal mediante la cual Guadalupe Moris adquirió para sí los predios, le hacen perder la calidad indígena a esa tierra.<sup>78</sup> Según establece la Ley 19.253 en su artículo 13, las tierras indígenas solo pueden ser adquiridas por otros indígenas o permutadas por otras tierras de igual valor que, a su vez, adquieren esta calidad.<sup>79</sup> Por lo tanto, a nuestro juicio, la compra por parte del actual subsecretario del Interior sería ilegal, incluso bajo los parámetros de los cambios legislativos que se incluyeron en la Consulta Indígena 2019. Ello sigue el tenor de lo dispuesto por los tribunales, que han señalado que las tierras indígenas, para mantener tal calidad señalada en el artículo 12 de la Ley Indígena, deben haber “estado ocupadas en propiedad o posesión por personas o comunidades indígenas al momento de entrada en vigencia de dicha ley....”<sup>80</sup> Todo ello se cumple en este caso.

El presidente Piñera se refirió a la situación y aseguró que no conocía la existencia de los terrenos, y que apenas tomaron conocimiento le preguntaron a Rodrigo Ubilla y él les contó que le había comprado esas tierras a la mujer de un mapuche y que, al tratarse de la esposa, estaba actuando dentro de la ley. Agregó, además, el mandatario que “la señora no era mapuche. Ahora se está discutiendo si el hecho de haber estado casado o no haber estado casado, si se aplica o no la ley indígena. El director de la Conadi dijo que había actuado plenamente dentro de la ley, otra gente tiene opiniones distintas, lo estamos investigando”.<sup>81</sup>

77 CNN Chile: “Revelan que Subsecretario Ubilla tiene una casa de veraneo en territorio mapuche protegido por ley”. 4 de marzo del 2018.

78 El Mercurio: “¿La adjudicación como forma de “desafectar” tierra indígena? Un breve análisis a la legalidad de la compra de tierras del subsecretario Ubilla en territorio mapuche”. Columna de opinión de Cristóbal Carmona. 21 de marzo de 2019.

79 Interferencia: “La casa de veraneo que el subsecretario Ubilla compró en territorio mapuche”. 3 de marzo del 2019.

80 Corte Suprema, *Comunidad Indígena Entuco con Municipalidad de Padre Las Casas*, 04 de abril de 2015, rol no 36.728-2015,

81 24 Horas: “Presidente por compra de tierras de Ubilla en La Araucanía: ‘No conocía la existencia de los terrenos (...) lo estamos investigando’”. 7 de marzo de 2019.



Por su parte, el subsecretario del Interior señaló que “la Conadi se expresó en la misma línea que yo sostuve y el Consejo de Conadi le pidió a la Conadi, y nosotros también, el Ministerio del Interior, un informe. Estamos a la espera, pero ese informe ratifica la tesis que yo he planteado el día de hoy”.<sup>82</sup>

En respuesta a lo anterior, las comunidades mapuche de Pucón entregaron una carta en la Contraloría Regional ubicada en Temuco, para pedir que ese organismo clarifique la compra realizada por el subsecretario de Interior, a quien, además, exigen que devuelva las tierras mapuche que compró. En este mismo sentido, el consejero de la Conadi, José Millalén, manifestó que “en lo personal, y ahí es un asunto mío como consejero, yo he pedido la renuncia, creo que el señor Ubilla no tiene hoy día el piso moral ni político para estar ejerciendo ese alto cargo”. Y agregó: “lo que debiera hacer en particular el señor Ubilla es devolver esas tierras a la comunidad Mariano Millahual”. Por su parte, el werkén de la comunidad Mariano Millahual, Carlos Quiñenao, pidió un “pronunciamiento” del ahora ex ministro de Desarrollo Social, Alfredo Moreno, respecto a las compras de Ubilla que, a juicio de la autoridad mapuche, son “ilegales”.<sup>83</sup>

En esta misma línea, el 8 de abril, seis familiares directos de Painequir Molina, ex esposo de la vendedora de las tierras, aseguran que las transacciones vulneran la ley y presentaron ante el Juzgado de Letras de Pucón una demanda de nulidad absoluta que pretende dejar sin efecto la compraventa. La acción se presenta en contra del subsecretario Ubilla y de Guadalupe Moris Gajardo. La demanda se presentó luego de que la Conadi entregara a la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados, que se constituyó para revisar este tema, un informe técnico en que asegura que Ubilla no vulneró la ley, ya que al momento de comprar, la propiedad no se encontraba en poder de un mapuche. Dicho documento señala que “Una tierra indígena al pasar a tener como titular del dominio a una persona no indígena, sea a través de un procedimiento especialmente reglamentado por la misma ley indígena, como es el caso de las permutas de tierras, sea a través de procedimientos legales ordinarios que no implican la enajenación de tierra indígena, pero que conducen legalmente a su adquisición (...), no puede sino perder la calidad de tierra indígena y en concordancia con lo dispuesto en el citado artículo 12, inciso final, ya analizado, no cumpliría con el requisito de tener como titular del dominio a una persona indígena”.

82 CNN Chile: “Ubilla responde por la compra de tierras en zona mapuche: ‘He actuado bajo el apego de la ley’”. 19 de marzo de 2019.

83 Cooperativa: “Comunidades piden renuncia de Ubilla y devolución de tierras mapuche”. 15 de marzo de 2019.

Sin embargo, según el escrito del abogado Gabriel Osorio Vargas, las tierras no pueden “ser desafectadas de su carácter por una liquidación de la sociedad conyugal, por compraventas o aportes. Las limitaciones que tienen estos inmuebles especiales siguen al bien, sea quien sea la persona que los tenga bajo su dominio” Así, según el abogado Osorio, la transacción “se realizó en evidente infracción de lo dispuesto en los artículos 1,2, 12, 13 y demás pertinentes de la Ley Indígena”, lo que se traduce en que debe “sancionarse con la nulidad absoluta de los actos o contratos referidos”. Además, señala que “este acto jurídico violenta especialmente las limitaciones del artículo 13 de la Ley Indígena, en tanto se enajenan tierras indígenas a Rodrigo Ubilla, quien no pertenece al pueblo mapuche y, por tanto, no podría adquirir nunca una propiedad calificada de indígena”.<sup>84</sup>

Por su parte, el 10 de abril, la Cámara de Diputados aprobó la creación de una comisión investigadora por la compra de terrenos indígenas en la región de La Araucanía por parte del subsecretario del Interior Rodrigo Ubilla.<sup>85</sup> Fue denominada “Comisión Especial Investigadora de las actuaciones de órganos de la Administración del Estado en relación con la adquisición de tierras indígenas, particularmente en las regiones del Biobío, de La Araucanía, Los Lagos y Los Ríos”, y se encuentra actualmente en funcionamiento.

A este caso se suma el de Juan Pablo Longueira, jefe de gabinete del ex ministro de Desarrollo Social, quien también ha sido acusado de adquirir, en 2015, terrenos considerados mapuche en Villarrica. Ante esa situación, el ex ministro de Desarrollo Social, Alfredo Moreno, respondió que lo había conversado con Juan Pablo Longueira, quien dijo tener un certificado de Conadi del año 2015, en el cual se señala que dichos terrenos no estaban en el registro de tierras indígenas. Moreno, señaló, además, haberle pedido a Conadi que le aclarara la compra.<sup>86</sup>

Estos casos, a nuestro juicio, evidencian una realidad escondida que es necesario que sea abordada con urgencia y seriedad. Las limitaciones que actualmente impone la Ley Indígena en relación a las prohibiciones de disponibilidad de la tierra indígena por parte de personas no indígenas, son constantemente pasadas a llevar, vulnerando la esencia fundamental de esos territorios. Durante siglos, los pueblos indígenas han visto como son despojados de sus tierras mediante compras fraudulentas y contrarias a la ley y, si bien aún la justicia no toma una determinación en estos casos, nos parece que todo indica que la historia se vuelve a repetir.

84 La Tercera: “Polémica por tierras de subsecretario Ubilla en La Araucanía llega a la justicia: Mapuches presentan demanda de nulidad de compra”. 8 de abril de 2019.

85 El Desconcierto: “Aprueban comisión investigadora por compra de terrenos mapuche de Rodrigo Ubilla”. 10 de abril de 2019.

86 Biobío Chile: “Consulta indígena: la historia de un fracaso”. 10 de junio del 2019.

A nuestro juicio, aquí se constata no solo una directa contravención de la Ley Indígena y de su intención de proteger, la ya diezmada tierra indígena, sino además una importante vulneración de lo dispuesto en el Convenio 169 de la OIT, en sus artículos 13 y 14. En especial, el artículo 14.2 que señala: “Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.” Del mismo modo, la Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas de las Naciones Unidas, en su artículo 8 número 2, determina que “Los Estados establecerán mecanismos eficaces para la prevención y el resarcimiento de: b) Todo acto que tenga por objeto o consecuencia enajenarles sus tierras, territorios o recursos”.

Nos parece que la postura que ha adoptado el gobierno de salir en defensa del subsecretario Ubilla, sin detenerse a realizar una investigación acabada y minuciosa sobre el estatus de la tierra que fue comprada, pone en riesgo su mandato de protección de las tierras indígenas e incumple los derechos consagrados en la legislación nacional e internacional que el país ha ratificado.

### 3. DERECHO A LA CONSULTA PREVIA

El gobierno de Chile informó en su memoria anual a la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT (en adelante, CEAR) que, desde 2009 a 2017, tanto respecto a medidas legislativas como de proyectos de desarrollo, ha realizado un total de 127 procesos de consulta, de los cuales 85 se encontrarían finalizados.<sup>87</sup> Se solicitó, vía Ley de Transparencia, el detalle de estos procesos mencionados, pero aún se encuentra pendiente la entrega de la información. En este *Informe* no realizaremos comentarios en general sobre los procesos de consulta puesto que ello ha sido revisado en detalle en *Informes* anteriores y no hay cambios sustanciales en la regulación.

En 2018, tal como se señala en el *Informe* anterior, existía preocupación por un proyecto de ley sobre modificación al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), que incluía la incorporación de la participación ciudadana anticipada para los proyectos que ingresarían al SEAI con “el objeto de generar un proceso de diálogo temprano entre comunidad y proponente”.<sup>88</sup> El proyecto fue observado por la Corte Suprema. Este organismo sostuvo que la participación ciudadana anticipada constituiría una oportunidad para que los interesados

87 OIT, *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Pueblos indígenas y tribales Observación general Convenio sobre pueblos indígenas y tribales*, (Núm. 169) Chile. 1989, pp. 670-2019.

88 Mensaje número 062-366, del 27 de julio de 2018.

o directamente afectados puedan informarse de manera completa y oportuna, especialmente en aspectos relacionados con los beneficios económicos y sociales y las eventuales externalidades ambientales del proyecto o actividad en evaluación. Señalaron, también, que era necesario aclarar si en el proceso de participación ciudadana anticipada quedaba comprendida la consulta previa a los pueblos originarios, cuando el proyecto o actividad afecte directamente a uno o más grupos pertenecientes a pueblos indígenas; en cuyo caso, según la Corte Suprema, el SEIA deberá diseñar un proceso de consulta de buena fe.<sup>89</sup>

Del mismo modo, la CEAR, en su Informe 2019, respecto a la aplicación en Chile del Convenio 169, señaló que “La Comisión pide al Gobierno que vele por que toda propuesta de legislación relativa a la evaluación de impactos ambientales: i) dé cumplimiento a los artículos 6 y 15 del Convenio en lo que respecta a la consulta con los pueblos indígenas sobre proyectos de prospección o explotación de recursos existentes en tierras tradicionalmente ocupadas por dichos pueblos; ii) asegure la cooperación de los pueblos interesados en la evaluación de la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo puedan tener sobre dichos pueblos, en base al artículo 7 del Convenio, y iii) atienda las situaciones previstas en los párrafos 2, 3, 4 y 5 del artículo 16 del Convenio en relación con proyectos que impliquen el traslado de los pueblos interesados de sus tierras tradicionalmente ocupadas. En este sentido, la Comisión recuerda que el Convenio establece que el traslado y la reubicación de los pueblos indígenas de sus tierras constituyen una medida excepcional que sólo puede llevarse a cabo con su consentimiento dado libremente y con pleno conocimiento de causa”.

El 19 de junio de este año, el gobierno informó al Congreso que se retiraba de tramitación el proyecto en cuestión. El día anterior se ingresó un proyecto nuevo<sup>90</sup> que introduce modificaciones en la institucionalidad ambiental y en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, pero no se refiere a la participación ciudadana anticipada.

En relación a otro tema, entre 2018 y 2019, se llevó a cabo una consulta realizada por el Ministerio de Educación sobre la propuesta de Bases Curriculares de 1º a 6º año básico para la asignatura de Lengua y Cultura de los Pueblos Indígenas, elaborada por el Ministerio de Educación. La consulta consideró encuentros locales y regionales en los que participaron cerca de cinco mil integrantes de los pueblos indígenas. Se ejecutó un proceso de participación con actores educativos de los pueblos indígenas para diseñar las bases de esta asignatura. Su

89 Diario Financiero: “Ministra Schmidt saca participación ciudadana anticipada de reforma del SEAI”. 18 de junio de 2019.

90 Mensaje número 097-367 2019. 18 de junio de 2019.

propósito es favorecer la educación intercultural y el aprendizaje de la lengua y la cultura de estos pueblos en establecimientos educacionales del país, considerando a todos los pueblos reconocidos por la Ley Indígena. Entre los acuerdos alcanzados en el diálogo nacional, está el nombre de la nueva asignatura que se llamará Lengua y Cultura de los Pueblos Originarios Ancestrales, la que se impartirá de 1° a 6° básico. También se acordó que habrá 10 programas de estudio, uno por cada pueblo y otro sobre interculturalidad.

#### **4. DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN Y DERECHOS POLÍTICOS**

##### **4.1. Reconocimiento Constitucional**

Una de las promesas incumplidas desde el retorno de la democracia ha sido el reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas en Chile. Esta deuda nos coloca, junto con Uruguay, como una lamentable excepción en este tema, en relación al resto de los países latinoamericanos, a pesar de que el último censo 2017 arroja que alrededor de un 12% de la población chilena se declara como perteneciente a un pueblo indígena.

Como hemos señalado en *Informes* anteriores, el reconocimiento constitucional es una de las promesas incumplidas de los gobiernos en los últimos 30 años. A nuestro juicio, ese reconocimiento es la única posibilidad de que los pueblos indígenas tengan “el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural” (artículo 7.1 Convenio 169), y que ejerzan su derecho a la autodeterminación (artículo 34 de la Declaración).

Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener, controlar y desarrollar, y que se respeten, promuevan, salvaguarden y reconozcan, sus sistemas o instituciones políticas, culturales, económicas y sociales, lo que incluye sus prácticas, costumbres, tradiciones, derecho consuetudinario y sistemas legales.<sup>91</sup> Nos parece que el primer paso para lograr la concreción de estos derechos, que obligan a Chile, es un reconocimiento constitucional adecuado, que respete los derechos de los pueblos indígenas consagrados en los instrumentos internacionales mencionados.

A la fecha, se han presentado nueve proyectos de ley referidos a la materia, pero ninguno ha llegado a buen puerto. Como se señaló en detalle en el *Informe* 2018, durante ese año se realizó una Consulta

91 Declaración artículos 4º, 5º, 18, 20, 33 y 34. Convenio 169 artículos 2.1, 4.1, 5º, 6.1, 8.2.

Nacional Constituyente sobre el reconocimiento constitucional indígena en el contexto de un proyecto de ley de una nueva Constitución.<sup>92</sup> Dicho proyecto fue presentado en el último día de gobierno de la presidenta Bachelet<sup>93</sup> y, aunque estimamos que no reflejaba íntegramente los acuerdos logrados en la Consulta Constituyente, creemos que significaba un avance respecto a la inexistencia de reconocimiento de los pueblos indígenas y de sus derechos humanos en la Constitución. A pesar del anuncio del presidente Piñera de un proyecto de ley sobre el “reconocimiento constitucional de nuestros pueblos originarios”,<sup>94</sup> no hay noticias sobre ello ni sobre el uso que se le dará al valioso material reunido a propósito de esa Consulta Constituyente.<sup>95</sup>

Los dos proyectos de reforma constitucional para el reconocimiento de los pueblos indígenas, presentados por el senador Huenchumilla<sup>96</sup> y la diputada Nuyado,<sup>97</sup> en julio de 2018, no muestran avances en el Congreso, y ambos se encuentran en primer trámite constitucional.

#### **4.2. Anuncios del gobierno en materia indígena y estado de avance de proyectos de ley**

Como hemos señalado en varios *Informes* anteriores, desde 2016 se encuentra pendiente un proyecto de ley que crea el Ministerio de Pueblos Indígenas<sup>98</sup> y otro sobre la creación de un Consejo de Pueblos Indígenas.<sup>99</sup> Desde ese año, en cada cuenta pública presidencial se ha anunciado la pronta promulgación de estos proyectos. El año en curso no fue la novedad y el presidente Piñera anunció “reconocer, valorar y promover la cultura, historia, tradiciones, lenguaje y cosmovisión de nuestros pueblos originarios, a través de la creación del Ministerio de Pueblos Indígenas y el Consejo de Pueblos Indígenas”.<sup>100</sup> Los proyectos se encuentran, actualmente, en segundo trámite constitucional, sin urgencia, ambos en la Comisión de Gobierno, Descentralización y Regionalización.

##### **4.2.1. Reconocimiento pueblo tribal afrodescendiente**

En abril de 2019, se aprobó la Ley 21.151 que “Otorga reconocimiento legal al pueblo tribal afrodescendiente chileno”. Esta ley indica que los

92 *Consultas con pueblos indígenas sobre reconocimiento constitucional: experiencias de Chile (2016-2017)*, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2018.

93 Boletín N°11.617-07, *Proyecto de reforma constitucional, iniciado con el mensaje de S.E. la Presidenta de la República, para modificar la Constitución Política de la República*.

94 <https://www.gob.cl/cuentapublica2019/>

95 *Sistematización del Proceso de Consulta Constituyente Indígena. Universidad de Chile, diciembre 2017*.

96 Boletín 11873-07.

97 Boletín 11939-07.

98 Boletín 10687-06.

99 Boletín 10526-06.

100 [www.gob.cl/cuentapublica2019](http://www.gob.cl/cuentapublica2019).

afrodescendientes chilenos son aquellos que se identifican como tal y comparten la identidad de los descendientes de la trata transatlántica de esclavos africanos traídos a lo que hoy es el territorio nacional de Chile, entre los siglos XVI y XIX. Además, contempla que el Estado lo incluirá como población en los censos y que “los saberes, conocimientos tradicionales, medicina tradicional, idiomas, rituales, símbolos y vestimentas del pueblo tribal afrodescendiente chileno son y serán valorados, respetados y promocionados por el Estado, reconociéndolos como patrimonio cultural inmaterial del país”.

La iniciativa fue impulsada por varias organizaciones provenientes de la comunidad residente en la Región de Arica y Parinacota, donde habitan 10.600 descendientes, representando, aproximadamente, un 5% de la población de la zona, según el último censo de 2017. Cabe destacar el artículo 5, que señala que “los afro descendientes chilenos a que hace referencia el artículo 2 de esta ley tienen el derecho a ser consultados mediante el Convenio N° 169, de la Organización Internacional del Trabajo, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, cada vez que se prevea dictar medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”. Actualmente se deberían estar elaborando los reglamentos necesarios para hacer operativa esta ley.

Celebramos la aprobación de esta ley, puesto que creemos que otorga el debido reconocimiento a un pueblo tribal, que si bien no es originario de este territorio, sí comparte una historia de opresión y desconocimiento que debe ser conocida y difundida en el país, dando cumplimiento al artículo 1.2 del Convenio 169, sobre la conciencia de su identidad como criterio fundamental para la aplicación de los derechos contenidos en ese Convenio. Junto con ello, sostenemos que este reconocimiento como pueblo tribal es consistente con los estándares internacionales sobre la materia. Resta por ver qué derechos se le reconocerán en los reglamentos.

#### **4.2.2. Listado de nombres oficiales**

La Corte de Apelaciones de Temuco acogió dos recursos de protección deducidos en contra de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena –Conadi– por confección de listado “oficial” de apellidos mapuche. En fallos unánimes (causa roles 219-2019 y 226-2019), la Primera Sala del Tribunal ordenó a la Conadi eliminar la expresión “oficial” del listado cuestionado y abstenerse en lo sucesivo de designar nuevas nóminas de apellidos que puedan inducir a pensar que existen diferencias entre los incluidos y aquellos que no lo estén.

Los fallos al respecto señalan: “Que, efectivamente la denominación empleada en la resolución impugnada ‘Aprueba nómina oficial de 117 apellidos mapuche evidentes’ induce a error acerca de los verdaderos

alcances de la misma, ya que si bien la CONADI no tiene facultades para modificar la ley 19.253 en sus artículo 2 y 3 y menos la normativa internacional al respecto, dado el lenguaje empleado por el ente administrativo, que induce a pensar que se pudiere haber establecido por esta vía una aparente categoría de apellidos dentro del pueblo indígena mapuche, lo que no se encuentra revestido de suficiente fundamento ni legal, ni lingüístico, ni histórico, que no se le confieren las atribuciones para hacerlo ni en la Ley N° 19.253 ni en el Decreto Supremo N° 392 del antiguo Ministerio de Desarrollo y Planificación”.

Celebramos esta decisión de la Corte de Apelaciones, puesto que, aunque no lo señala expresamente, da primacía al principio de la autoidentificación como primera concreción del derecho de los pueblos indígenas a decidir sus propias prioridades de desarrollo y su derecho a la autodeterminación. Creemos que la mera utilización del término “oficial” para describir un listado de apellidos indígenas vulnera gravemente el derecho a la autoidentificación, puesto que pone como prerrogativa del Estado y no de los pueblos indígenas, la definición de cuáles apellidos son indígenas y cuáles no. Ello provocaría un importante menoscabo a sus derechos a autoidentificarse y podría generar diferencias significativas entre las personas indígenas cuyos apellidos fueron reconocidos y aquellas que no encontraron su apellido en el listado de la Conadi.

## **CONCLUSIONES**

A lo largo de esta sección, realizamos un análisis general, pero no exhaustivo, sobre la situación de los derechos de los pueblos indígenas en Chile, en base a estándares de derechos humanos en la materia, en especial, el derecho a la igualdad ante la justicia y la no discriminación, el derecho al territorio, a la consulta, y a la autodeterminación.

Lamentablemente, y a modo de conclusión, debemos señalar que no hay avances significativos que reportar relativos a estos derechos, más allá del reconocimiento del pueblo tribal afrodescendiente, y que la situación de los pueblos indígenas, en Chile, sigue siendo muy preocupante. El enfoque de seguridad pública que se adoptó para hacer frente a la situación en la región de La Araucanía, ha traído consigo más violencia innecesaria, allanamientos policiales que no cumplen los estándares de derechos humanos, faltas graves al debido proceso, menoscabos a los derechos de la infancia indígena, nuevas presentaciones de querrelas por Ley Antiterrorista. Por su parte, el enfoque que se adoptó en la Consulta Indígena, sobre modificaciones a la Ley Indígena, es preocupante, ya que intenta legitimar medidas que menoscaban los derechos al territorio de los pueblos indígenas y pone en riesgo los



avances ya conseguidos. Resta por ver si los anuncios de reconocimiento constitucional y nueva institucionalidad, siguen la línea de reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, que se encuentra en el derecho internacional de los derechos humanos.

## **RECOMENDACIONES**

1. Llevar a cabo medidas urgentes para cambiar los protocolos sobre actuaciones de Carabineros en territorios indígenas, modificándolos para su adecuación a los estándares de derechos humanos.
2. Realizar acciones urgentes y concretas para terminar los abusos policiales que se han reportado contra comunidades indígenas, en especial respecto a los niños y niñas mapuche.
3. No utilizar la Ley Antiterrorista contra el pueblo mapuche y revisar el proyecto de ley, actualmente en trámite, para su adecuación a lo señalado por organismos internacionales de derechos humanos.
4. Revisión de los procedimientos de entregas de tierras en adecuación a los estándares de derechos humanos de los pueblos indígenas.
5. Suspender de manera definitiva la Consulta Indígena sobre la Ley Indígena 19.253.
6. Realizar un nuevo proyecto de reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas, que cumpla los estándares de derechos humanos sobre la materia.

