



El Observatorio para la  
Protección de los Defensores  
de Derechos Humanos

## Observatorio para la Protección de los Defensores de Derechos Humanos FIDH – OMCT

### Nota de Misión de Observación Judicial

## Proceso con irregularidades graves debe impedir condena de Defensora Machi Francisca Linconao y comuneros mapuches

### 1. PRESENTACIÓN DE LA MISIÓN:

El Observatorio para la Protección de los Defensores de Derechos humanos, programa conjunto de la Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH) y de la Organización Mundial Contra la Tortura (OMCT), convocados por su liga en Chile, el Observatorio Ciudadano, realizó de modo urgente una Misión de Observación Judicial, integrada por la abogada Diana Murcia<sup>1</sup> de Colombia y el abogado Matias Duarte<sup>2</sup> de Argentina, para presenciar el juicio oral bajo la Ley Antiterrorista, ante el Tribunal de Juicio Oral de Temuco que comenzó el 21 de agosto de 2017 en contra de la **Machi Francisca Linconao**, autoridad espiritual tradicional del pueblo mapuche y reconocida defensora de derechos humanos, así como de diez comuneros mapuche<sup>3</sup>. La mayoría de ellos llevan cerca de 18 meses de prisión preventiva. La Machi Francisca Linconao se encuentra en detención domiciliaria.



**Panorámica de la audiencia, desde la perspectiva de los asistentes**

El juicio se origina por hechos ocurridos el día 4 de enero del año 2013 en los que Werner Luchsinger y Vivianne Mackay fallecieron como consecuencia del ataque incendiario de su vivienda ubicada en el Fundo Granja Lumahue, predio que se encuentra incendio de su vivienda, que se encontraba dentro del territorio de ocupación ancestral indígena. Los once Mapuche fueron acusados por el hecho en un proceso judicial en el que se invocó la Ley

<sup>1</sup> Profesora de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas Universidad del Bosque, Colombia.

<sup>2</sup> Consultor del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) de Argentina.

<sup>3</sup> Los comuneros mapuches acusados son los Sres. José Arturo Cordova Tránsito, José Tralcal Coche, Juan Tralcal Quidel, Luis Sergio Tralcal Quidel, Aurelio Catrilaf Parra, Hernán Catrilaf Llaupe, Sabino Catrilaf Quidel, Sergio Catrilaf Marilef y Eliseo Catrilaf Romero, José Peralino Huinca.

Antiterrorista utilizando como argumento la supuesta finalidad de “compeler a los agricultores de la región a hacer abandono de sus predios”.

Las actividades de la Misión se desarrollaron desde el 2 al 6 de octubre de 2017. En dichos días, la misión asistió a las audiencias del juicio, se entrevistó con autoridades de agencias estatales - como el Instituto Nacional de Derechos Humanos, la Defensoría Penal Pública, la Intendencia Regional que representa al Poder Ejecutivo Nacional como querellante en el juicio y con el jefe de los Fiscales de la Región de la Araucanía<sup>4</sup> - y con la defensora de derechos humanos la Machi Francisca Linconao.

También fue a la cárcel de Temuco a entrevistarse con diversos comuneros procesados en el caso; mantuvieron entrevistas con los abogados particulares que intervienen en el juicio.

Como parte de la recopilación de información del contexto, la misión se entrevistó con cuatro acusados mapuches en el denominado caso “Iglesias”, en el cual también se invocó la Ley Antiterrorista y se encuentran en prisión preventiva hace más de un año y medio y tomó contacto con los familiares de Brandon Hernández Huentecol, quien en diciembre de 2016 – para entonces menor de edad-, fue baleado por un miembro de las Fuerzas Especiales de Carabineros en Collipulli.

## **2. CONTEXTO EN QUE SUCEDIERON LOS HECHOS DEL CASO OBJETO DE LA OBSERVACIÓN. NEGACIÓN Y EXCLUSIÓN DE DERECHOS.**

Con una población que supera el millón, el pueblo mapuche habita en el centro sur de Chile. Al igual que los demás pueblos indígenas en el país, su existencia y derechos no son reconocidos por la Constitución Política y aunque el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) fue ratificado por Chile en 2008, no ha sido implementado. Esta situación impacta en la configuración de las normas internas, que no se ajustan a los estándares internacionales de derechos humanos de los pueblos indígenas, privándoles directamente del pleno goce de sus derechos, sus territorios, la materialización de su propia visión de desarrollo y del uso de los recursos naturales.

El pueblo mapuche se encuentra excluido de instancias de toma de decisión, no cuenta con representación alguna en el Congreso Nacional y las regiones en que habitan concentran los mayores niveles de pobreza en el país; la región de la Araucanía, por ejemplo, con un tercio de población mapuche es la más pobre del país. Además, sus territorios han sido seriamente amenazados por la expansión de proyectos extractivos, productivos o de infraestructura, destacándose la expansión de los monocultivos por empresas forestales privadas.

La protesta social mapuche frente a esta realidad ha sido reprimida con el uso excesivo de la fuerza y los líderes han sido perseguidos judicialmente por el Estado. En las últimas dos décadas centenares de personas mapuches han sido imputadas y procesadas por su participación en hechos de protesta social, considerados como constitutivos de delitos y para

<sup>4</sup>

La misión se reunió con los siguientes representantes de agencias estatales: Sr. Federico Aguirre Madrid, representante del Instituto Nacional de Derechos Humanos; Sres. abogados Jaime Lopez Allendes, Mario Quezada Vargas y Humberto Seri Gajardo de la Defensoría Penal Pública; Sr. abogado Christian Paredes Valenzuela, Fiscal Regional de la Araucanía; Sra. Nora Barrientos Cárdenas, Intendente y Ejecutiva del Gobierno Regional de la Araucanía, junto al Sr. abogado Reinaldo Osorio, profesional interviniente en el juicio bajo observación.

los cuales se suele aplicar la Ley Antiterrorista (Ley N° 18.314 de 1984) que data de la dictadura<sup>5</sup>.

La aplicación discriminatoria de esta legislación a los mapuches en el marco de hechos de protesta ha concitado preocupación en instancias internacionales de derechos humanos, incluyendo el Comité Contra la Tortura<sup>6</sup>, el Comité de Derechos Humanos<sup>7</sup>, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial<sup>8</sup>, el Comité sobre los Derechos del Niño<sup>9</sup>, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer<sup>10</sup>, el Relator Especial sobre la promoción y la protección de derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo<sup>11</sup>, el Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas<sup>12</sup> de las Naciones Unidas e incluso fue objeto de revisión parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en la sentencia *Norín Catrín y otros vs. Chile* (2014)<sup>13</sup>. En el proceso ante el Sistema Interamericano la FIDH representó a parte de los líderes mapuches peticionarios. En esa providencia, la Corte concluyó que el texto de los fallos internos en las causas en que el Estado de Chile invocó la Ley Antiterrorista en contra de integrantes del pueblo mapuche, "denotan estereotipos y prejuicios en la fundamentación de las sentencias configuraron una violación del principio de igualdad y no discriminación y el derecho a la igual protección de la ley".

<sup>5</sup>Un estudio más extenso fue realizado hace diez años a propósito de una misión realizada por el Observatorio para la Protección de los Defensores de Derechos humanos: "La otra transición chilena: derechos del pueblo mapuche, política penal, protesta social en un Estado de Derecho". No. 445/3 de 2006. Disponible en: [http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CCPR/Shared%20Documents/CHL/INT\\_CCPR\\_NGO\\_CHL\\_89\\_8344\\_E.pdf](http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CCPR/Shared%20Documents/CHL/INT_CCPR_NGO_CHL_89_8344_E.pdf)

<sup>6</sup>En su informe CAT/C/CHL/CO/5 del 23 de junio de 2009, el Comité Contra la Tortura celebró la creación de la Defensoría Penal Indígena especializada, pero manifestó preocupación por "las numerosas denuncias recibidas que apuntan a una persistencia de actuaciones abusivas por parte de los agentes policiales contra integrantes de pueblos indígenas, en particular, contra miembros del pueblo mapuche".

<sup>7</sup>En sus observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile CCPR/C/CHL/CO/6 del 13 de agosto de 2014, el Comité de Derechos Humanos recomendó expresamente al Estado "reformular la Ley Antiterrorista y adoptar una definición clara y precisa de los delitos de terrorismo para asegurar que las actividades que realizan los agentes del orden en el marco de la lucha contra el terrorismo no estén dirigidas a determinadas personas por su origen étnico o cualquier motivo social o cultural"

<sup>8</sup>En sus observaciones finales sobre los informes periódicos 19 a 21 de Chile CERD/C/CHL/CO/19-21 del 23 de septiembre de 2013, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial manifiesta su preocupación por el uso desproporcionado de la Ley Antiterrorista contra miembros del pueblo mapuche por actos ocurridos en el contexto de reclamo de sus derechos y el uso desproporcionado de la fuerza contra ellos, en especial, contra los niños.

<sup>9</sup>En su informe CRC/C/CHL/CO/4-5 del 2 de octubre de 2015, el Comité sobre los Derechos del Niño expresamente recomendó adoptar medidas en contra de la violencia contra los niños mapuche.

<sup>10</sup>En sus observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto de Chile, CEDAW/C/CHL/CO/5-6 del 12 de noviembre de 2012, observó con preocupación la violencia ejercida contra mujeres mapuche en el contexto de protestas sociales.

<sup>11</sup>Ver su informe A/HRC/25/59/Add.2 del 14 de abril de 2014, que resume la misión a Chile realizada el julio de 2013.

<sup>12</sup>Ver su Informe A/HRC/12/Add.6, párr.61 del 5 de octubre de 2011, en seguimiento de las recomendaciones realizadas por el Relator anterior al Estado de Chile.

<sup>13</sup>En este proceso ante el Sistema Interamericano, la FIDH representó a parte de los líderes mapuches peticionarios. Para más información, ver: FIDH, Corte Interamericana de Derechos Humanos condena a Chile en caso Mapuche vs República de Chile, 29 de julio de 2014, <https://www.fidh.org/es/region/americas/chile/15839-corte-interamericana-de-derechos-humanos-condena-a-chile-en-caso-mapuche>.



**Brandon Hernández y la imagen de la  
reconstrucción de los hechos en los  
que fue herido**

Un ejemplo del tratamiento discriminatorio hacia el pueblo mapuche es la baja indignación social respecto de los ataques de la fuerza pública cometidos contra miembros del pueblo mapuche y en particular, contra los niños. La Misión escuchó el relato de Brandon Hernández Huentecol y de sus familiares. En diciembre de 2016, recibió a quemarropa un disparo luego de ser reducido arbitrariamente por un miembro de los Carabineros, que se encontraban realizando un “control de identidad” en Collipulli, y por defender a su hermanito de 11 años. A pesar de haber realizado la denuncia penal correspondiente, a casi un año del hecho aún no se ha formalizado la investigación y el agente presuntamente responsable sigue trabajando normalmente. Resalta el hecho de que algunas autoridades se hayan apresurado a culpar al niño del ataque, cuando los testigos del hecho coinciden en afirmar que se trató de un típico acto de abuso de la fuerza.

### **3. PROBLEMAS IDENTIFICADOS DURANTE LAS ACTIVIDADES DE LA MISIÓN:**

#### **3.1 Arquitectura del sistema penal chileno y rol del Ministerio Público**

El sistema de enjuiciamiento penal, aunque formalmente exhiba rasgos acusatorios, tiene claros rasgos inquisitivos, principalmente con la imposibilidad de que los acusados: i) puedan recusar a los fiscales que los procesan sistemáticamente sin elementos probatorios sólidos y ii) puedan controvertir la calificación de los hechos bajo la Ley Antiterrorista que realiza el Ministerio Público Fiscal.

Efectivamente, los acusados en el proceso penal no tienen instancias para remover a aquellos funcionarios del Ministerio Público Fiscal que no rigen su actuación bajo los estándares de objetividad y legalidad. Los pedidos de inhabilitación se presentan ante el mismo Ministerio Público Fiscal quien toma decisiones administrativas al respecto. Conforme a las entrevistas

realizadas es claro que los mismos funcionarios en varias ocasiones han participado en la captura y judicialización de algunos de los imputados, uno de ellos manifestó: “*el Fiscal Chiffelle ha estado tres veces en mi casa, allanando mi casa, y de los tres procesos he sido declarado inocente*”.

Los abogados defensores entrevistados manifestaron que la calificación inicial en la que se invoca la Ley Antiterrorista, generalmente, no puede ser revisada ante una instancia judicial, lo que dota al Ministerio Público Fiscal de un poder absoluto en la definición y calificación de los hechos hasta la realización del juicio oral y público. A pesar de que el fallo de la Corte Interamericana “Norín Catrimán” es claro en relieves el peso de la actuación del Ministerio Público en los actos vulneratorios contra la comunidad mapuche, la Misión no observó que ese fallo hubiera calado en esta institución, para quien la abstención en el uso de la norma antiterrorista depende de una decisión del legislativo y no de una actitud propia a tomar.

La Misión concluye que se produce una profunda desigualdad procesal en tanto los acusados se encuentran a merced de las decisiones institucionales de su contraparte en el proceso penal sin poder recurrir a un juez que permita la remoción de los fiscales o que controle, con posibilidades reales, la calificación inicial de los hechos en los que se invoque la Ley Antiterrorista. Allí, entonces, se encuentra la base de las denuncias de persecución y hostigamiento atribuida a los fiscales en tanto son los mismos que se repiten, una y otra vez, en procesos judiciales fallidos.

### 3.2 Aplicación de la Ley Antiterrorista y utilización de acciones de inteligencia.

Tanto las normas antiterroristas como las que facultan las acciones de inteligencia minan toda posibilidad de materializar el debido proceso en los casos en los que se judicializa a miembros del pueblo mapuche. En el caso “Norin Catriman y otros” se constataron las deficiencias de la legislación chilena en regular los tipos penales vinculados al terrorismo: en la práctica, se traducen en tipos penales amplios y abiertos, sujetos a un delito común, que vulneran el principio de legalidad en tanto no describen de modo claro, detallado y concreto los hechos que serán subsumidos sobre la legislación de excepción antiterrorista<sup>14</sup>.

La invocación de la Ley Antiterrorista genera severas consecuencias en un proceso judicial; la principal, sin duda, ha sido la utilización sistemática de la prisión preventiva en contra de los comuneros mapuches para privarlos de su libertad mientras se sustancia el proceso judicial. Esas prisiones preventivas se extienden por largos periodos de tiempo, como es el caso bajo observación, que subvierten su carácter de medida cautelar. Más bien, en atención a los casos que la Misión pudo constatar, se presentan como una *aplicación efectiva de pena* pues

<sup>14</sup> La CIDH en el caso “Norin Catriman” explica en la sentencia del 29 de mayo de 2014 (párr. 171), que “la tipificación de delitos implica que la conducta incriminada esté delimitada de la manera más clara y precisa posible (supra párr. 162). En esa tipificación, la especial intención o finalidad de producir “temor en la población en general” es un elemento fundamental para distinguir la conducta de carácter terrorista de la que no lo es y sin el cual la conducta no sería típica. La Corte considera que la referida presunción de que existe tal intención cuando se dan determinados elementos objetivos (entre ellos “el hecho de cometerse el delito mediante artificios explosivos o incendiarios”) es violatoria del principio de legalidad consagrado en el artículo 9 de la Convención, y asimismo de la presunción de inocencia prevista en el artículo 8.2 de la misma. El principio de presunción de inocencia, que según ha determinado la Corte constituye un fundamento de las garantías judiciales, implica que los juzgadores no inicien el proceso con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa, por lo que la carga de la prueba está a cargo de quien acusa, y no del acusado, y cualquier duda debe ser usada en beneficio del acusado. La demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal”.

en la instancia del juicio oral no se prueban los hechos utilizados por los fiscales para someterlos a proceso penal.

Además, la invocación de la Ley Antiterrorista modifica el control sobre la prisión preventiva ordenada por el Juez en Primera Instancia en tanto exige unanimidad de los jueces de la Corte de Apelaciones para revocarla. La Misión tuvo conocimiento de numerosos casos en que la prisión preventiva no pudo ser revocada o morigerada por la exigencia de unanimidad para adoptar esa decisión en las instancias de apelación, conforme el sistema legal vigente en Chile.

La Machi Francisca Linconao se encontraba en detención preventiva desde el 30 de marzo de 2016. El 22 de diciembre de 2016, la Machi Francisca Linconao inició una huelga de hambre líquida afirmando: “ya que el tribunal de justicia me ha dado el cambio de medida cautelar y la corte de apelaciones por cuarta vez me ha revocado esa sentencia, jugado con mi vida y salud que ya está muy delicada, humillándome como mapuche, siendo que yo soy inocente y no existe prueba en mi contra”.

La defensa de la Machi Linconao solicitó en reiteradas ocasiones el cambio de medida cautelar de la prisión preventiva que le afectaba, por el de arresto domiciliario. La solicitud que había sido acogida en cuatro ocasiones por el Juzgado de Garantía de Temuco, fue posteriormente revocada por la Corte de Apelaciones de Temuco, al no contar con la unanimidad exigida por la Ley. Por ello, la Machi Linconao se vio obligada a permanecer privada de libertad, hasta cuando se accedió a su detención domiciliaria el 5 de enero de 2017.

Por otro lado, debemos destacar que la prisión preventiva ha ocasionado severas consecuencias físicas y psíquicas sobre los acusados del pueblo mapuche y ha afectado los vínculos, entre padres con sus hijos recién nacidos y los demás miembros de su familia y comunidad. En particular, destaca el impacto de la aplicación de la prisión preventiva en contra de autoridades espirituales como la Machi Francisca Linconao, pues la neutralización de su autoridad impacta directamente en el bienestar de la comunidad mapuche.



**Miembros de la misión en compañía de la Machi Francisca Linconao y su hermana Juana**

Además de su autoridad en el pueblo mapuche, la Machi Linconao es reconocida por sus acciones en defensa del territorio. Ella siempre ha canalizado sus acciones por medios institucionales, siendo emblemática su lucha por defender por la vía judicial sitios sagrados mapuche ante la instalación de plantaciones forestales.

La misión pudo constatar además que la autoridad de los machis es desconocida por las autoridades chilenas, a propósito de actos como la remisión de comuneros mapuche convalecientes de la huelga de hambre, a la cárcel, sin la debida autorización del machi a cargo, en el Hospital Intercultural. Esto genera indignación en los familiares, comunidades y pueblo mapuche y se suma a las afrentas que cotidianamente reciben.

Finalmente, la misión encuentra especialmente preocupante que algunos de los abogados y abogadas que se encargan de su representación judicial de las personas mapuches criminalizadas hayan sido en determinados momentos, y aún estén siendo víctimas de acciones de hostigamiento como la apertura de investigaciones y sanciones disciplinarias, toma de fotografías, seguimientos, etc. Aunque agentes del Ministerio Público desestimaron este patrón, lo cierto es que requiere de ser abordado como un fenómeno conexo al hostigamiento contra el pueblo mapuche.

### **3.3 Patrón de criminalización y construcción de una imagen social distorsionada.**

Para la Misión es claro que las leyes de excepción antiterroristas y de inteligencia están siendo aplicadas para perseguir a miembros del pueblo mapuche, en particular a sus líderes, sus defensores y sus familiares y a las autoridades espirituales, como las y los machis.

La consecuencia de esta persecución penal por hechos calificados como terroristas es el debilitamiento de las demandas territoriales de los mapuche y el estancamiento de las medidas necesarias para garantizar el goce de sus derechos internacionalmente reconocidos. El caso de la Machi Francisca Linconao es paradigmático pues gracias a sus acciones reivindicatorias, ella ha abierto el camino para la aplicación del Convenio 169 y ha realizado importantes y pacíficas acciones de conservación ambiental. De hecho, al momento de su detención, participaba junto a otros líderes indígenas, de una mesa estatal en la que se gestionaban intereses territoriales para más de doscientas comunidades indígenas, con reuniones periódicas y avances concretos. La detención de la Machi Francisca Linconao tuvo el efecto directo de suprimir las gestiones para los derechos territoriales indígenas y el debilitamiento de aquella mesa de gestión y negociación.

La invocación de la Ley Antiterrorista en contra de mapuches en los últimos 15 años y las correspondientes absoluciones de los acusados han configurado un patrón institucional de persecución penal con graves consecuencias, por un lado, en el goce de sus derechos humanos y, por el otro, en la imagen colectiva del pueblo mapuche pues de modo arbitrario, en los casos relevados, se ha vinculado a sus integrantes a hechos terroristas.

El patrón institucional de persecución penal bajo las leyes de excepción ha vinculado indebidamente al pueblo mapuche con el terrorismo penetrando el imaginario de la opinión pública y de la sociedad civil sobre este pueblo indígena. A su vez la atribución artificial de un perfil terrorista a comuneros del pueblo mapuche permitió la aplicación de las leyes antiterrorista y de inteligencia.

Además de los efectos procesales, los acusados, sus familias y comunidades son sometidas al juzgamiento, público y social, por hechos que luego no pueden ser probados ni confirmados por medio alguno. Ello produce una estigmatización social y cultural que genera un daño que, luego, no es reparado de modo alguno. Para algunos de sus defensores, es evidente que los procesos judiciales son la punta de lanza de un persistente racismo institucional, en su decir “llegan primero los periodistas que los defensores” y con ello se extiende una pedagogía del odio contra los mapuche.

La determinación del Ministerio Público en juzgar a los comuneros mapuches y a la Machi Francisca Linconao, contrastan con la parsimonia para actuar en actos de abuso policial, abriendo las investigaciones correspondientes, poniendo bajo custodia a los implicados, retirando del servicio a los agentes implicados y garantizando la protección de las víctimas.

### **3.4 Irregularidades en el proceso de juzgamiento de la Machi Francisca Linconao y otros comuneros.**

En el juicio observado y las piezas procesales consultadas, se observan irregularidades significativas a partir de los siguientes hechos:

1) *Persecución penal múltiple y sostenida en el tiempo.* Genera suma preocupación en los casos relevados, que algunos líderes del pueblo mapuche que actualmente se encuentran detenidos con prisión preventiva hayan sido sometidos a procesos penales desde el año 2001 a la fecha sin condenas de ningún tipo. En diversos casos se permite identificar a las mismas partes del proceso penal pues, por un lado, está el Ministerio Público Fiscal representado por los mismos funcionarios y, por el otro, los mismos acusados.

El hecho de que una persona de un pueblo originario persistentemente esté bajo persecución penal evidencia, al menos, una injerencia indebida del Estado en diversos aspectos de su vida mediante herramientas procesales que ponen en riesgo su libertad. La respuesta penal del Estado debería ser la última ratio para resolver una controversia cualquiera por lo que la recurrencia constatada en contra de comuneros mapuches, durante varios lustros, se presenta como una suerte de control social que no se corresponden a un Estado de Derecho.

2) *Acusaciones penales imprecisas para cada acusado.* Se observa con profunda preocupación que las acusaciones iniciales realizadas en el caso Luchsinger-Mackay en contra de los comuneros mapuches no contengan una descripción clara, detallada y circunstanciada sobre las condiciones de tiempo y lugar de los hechos y las conductas atribuidas a cada una de ellos. También genera preocupación que se haya realizado una acusación penal basada, casi exclusivamente, en un único testimonio que, según manifestaciones realizadas en el proceso judicial, ha sido obtenido bajo coacción realizada por miembros de fuerzas de seguridad a una persona especialmente vulnerable – al parecer con algún grado de discapacidad cognitiva -, y que se haya dirigido en contra de un grupo de personas que a la fecha de los hechos no se conocían entre sí, como es el caso de la Machi Francisca Linconao con otros de los acusados, los Sres. Catrilaf, pero que comparten su identidad y pertenencia cultural al pueblo mapuche.

3) *Abuso de la prisión preventiva e interposición de altas fianzas.* Como se mencionó atrás, la prisión preventiva es el repertorio común para tratar a los mapuches investigados judicialmente, y como ejercicio disciplinante adicional, se interponen fianzas altísimas que contrastan con las fianzas establecidas para otros actores.

### **3.5 Impunidad para todas las víctimas.**

Las fallas en el sistema, las prácticas del Ministerio Público y de la Policía de Investigaciones de Chile (PDI) y la moratoria legislativa y ejecutiva de tomar cartas en el asunto, producen múltiples víctimas de estos procedimientos.

En primer lugar, se victimiza al grupo poblacional etiquetado como terrorista, al pueblo mapuche, debilitando sus estructuras y privando a todos los chilenos de la riqueza cultural y social de las sociedades diversas y plurales.

En segundo lugar, las víctimas de los delitos investigados y sus familiares no acceden a la garantía de justicia, pues se investiga y juzga a quienes no son autores de las infracciones penales.

En tercer lugar, a la sociedad en su conjunto que no encuentra salvaguarda en los organismos de investigación judicial y, finalmente, al conjunto del Estado que involucra ingentes recursos en acciones judiciales desgastantes y fallidas.

#### **4. OBLIGACIONES DEL ESTADO CHILENO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, DEFENSORES DE DERECHOS HUMANOS Y PUEBLOS INDÍGENAS**

En los últimos años Chile ha sido fuertemente cuestionado por sus normas, prácticas y políticas contrarias al Derecho Internacional de Derechos Humanos. Se constata una displicencia frente a las recomendaciones de organismos internacionales, y el ostensible incumplimiento de las obligaciones impuestas en virtud de fallos internacionales, especialmente el caso Norín Catrimán.

Al Estado chileno le corresponde honrar sus compromisos internacionales a fin de garantizar el goce, promoción y protección de los derechos humanos del pueblo mapuche. En particular, también le corresponde:

- 4.1 Respetar los principios de legalidad, presunción de inocencia, igualdad, no discriminación, libertad personal, derecho a la defensa, debido proceso, libertad de pensamiento y de reunión del pueblo mapuche: para ello debe abstenerse de utilizar normas penales de forma selectiva en su contra.
- 4.2 Abstenerse de usar categorías sospechosas en el tratamiento de las reivindicaciones sociales, así como del tratamiento de delitos cometidos por miembros del pueblo mapuche: la política pública de relacionamiento con las comunidades no debe seguir orientada por una categorización de “la cuestión mapuche”, o la “problemática mapuche”, sino que debe abordarse reconociendo las deudas históricas con este pueblo y la obligación de iniciar políticas efectivas para recomponer sus derechos.
- 4.3 Abstenerse de usar la Ley Antiterrorista, testigos anónimos, traslado irregular de pruebas y hostigamiento a sus representantes judiciales, así como el desequilibrio en la obtención y valoración de pruebas en contra del pueblo mapuche, con el fin de criminalizarlo.
- 4.4 Abstenerse de usar indebida y excesivamente la fuerza en contra de niños y niñas mapuches, mujeres y ancianos por parte de la Policía de Investigaciones, o de ejercer violencia física o simbólica contra sus autoridades espirituales (machis).
- 4.5 Adecuar normativamente su legislación a los estándares internacionales: retirando del ordenamiento las normas que causan la discriminación y las violaciones, modificándolas o emitiendo nuevos marcos normativos. En particular adecuar la Ley Antiterrorista a objeto de que esta garantice adecuadamente el principio de la legalidad, el derecho al debido proceso y no sea utilizada con el fin de posibilitar prolongadas prisiones preventivas que vulneran el derecho a la presunción de inocencia.

- 4.6 Capacitar, educar y sensibilizar a los funcionarios públicos encargados de hacer cumplir la ley y a los operadores judiciales sobre los derechos de los pueblos indígenas, y el debido proceso.

## 5. RECOMENDACIONES

La misión del Observatorio realizó hallazgos relevantes respecto a los objetivos que motivaron su misión por lo que puede realizar algunas recomendaciones tendientes a garantizar los derechos humanos de los defensores y defensoras de los derechos y del pueblo mapuche y de las personas sometidas a procesos penales bajo la Ley Antiterrorista. Destacamos las siguientes:

1. Absolver a la Machi Francisca Linconao y los otros 10 mapuches acusados de los delitos de carácter terrorista que se les imputa en el Caso Luchsinger-Mackay y garantizar que se ponga fin a todo tipo de criminalización en contra de ellos y más generalmente, en contra de todos los defensores y defensoras de derechos humanos en Chile;
2. Abstenerse de utilizar la Ley Antiterrorista en todos aquellos casos que las autoridades identifican como derivadas del “conflicto mapuche”;
3. Iniciar una revisión de los criterios utilizados en los casos que involucran a defensores de los derechos del pueblo mapuche que se encuentran en curso para modificar la calificación de los hechos realizada al amparo de la Ley Antiterrorista;
4. Iniciar una profunda investigación sobre los casos en que se han sometido a integrantes del pueblo mapuche a procesos penales bajo la Ley Antiterrorista a fin de identificar patrones institucionales de persecución penal y determinar las responsabilidades de los funcionarios judiciales que estuvieron a su cargo;
5. Extremar los recaudos para que defensores y defensoras de derechos humanos no sean afectados por los procesos judiciales en las gestiones de los intereses colectivos que representan;
6. Tomar todas las medidas institucionales de protección para garantizar la seguridad e integridad física y psicológica de las abogadas y abogados que defienden a los comuneros mapuches y sus autoridades y poner fin a todo tipo de hostigamiento en contra de ellos;
7. Adoptar de manera inmediata las medidas más apropiadas para garantizar la seguridad y la integridad física y psicológica de todos los defensores de los derechos mapuches, así como, en general, la de todos los defensores y defensoras de derechos humanos en Chile;
8. Implementar políticas públicas que reconozcan y destaquen la importancia de la legítima labor llevada a cabo por los defensores y defensoras de derechos humanos en Chile;



El Observatorio para la  
Protección de los Defensores  
de Derechos Humanos

9. Asegurar la aplicación de lo dispuesto por la Declaración sobre los Defensores de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de la ONU el 9 de diciembre de 1998, en particular en lo referente al artículo 1, 5.a y 12.2;
10. Implementar las medidas necesarias para el cumplimiento integral e inmediato de la sentencia de la CIDH en el caso Norim Catriman y la adecuación de la legislación interna a sus fundamentos, especialmente la Ley Antiterrorista, para evitar la criminalización en contra del pueblo mapuche;
11. Dar pasos concretos para avanzar hacia el reconocimiento de los pueblos indígenas y sus derechos colectivos, entre ellos las tierras y territorios de ocupación tradicional, y la autonomía, en la futura Constitución Política del Estado;
12. De manera general, garantizar el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales en todo el país de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos ratificadas por Chile.