



LOM ediciones lo invita a leer

# Los mapuche ante la justicia

La criminalización de la protesta indígena en Chile

de Eduardo Mella Seguel

El Estado ha postergado la resolución institucional y democrática de los conflictos sociales y políticos que enfrenta el pueblo mapuche desde la constitución misma del Estado de Chile y que refieren a reivindicaciones territoriales y, en tiempos actuales, a la pérdida de los recursos naturales que constituyen su hábitat y que se encuentran en manos de grandes empresas. Por el contrario, el Estado -bajo cuya anuencia han tenido lugar los procesos usurpatorios de que ha sido víctima el pueblo mapuche- ha reducido el conflicto a un plano meramente judicial, cuya consecuencia más inmediata ha sido la estigmatización de los mapuche.

El presente libro surge de una investigación cuyo objetivo fue evaluar el proceso de criminalización del movimiento mapuche en Chile, describiendo la situación procesal y carcelaria de los comuneros mapuche, intentando identificar cuál es la respuesta del Estado frente a las reivindicaciones socioterritoriales de un sector del movimiento mapuche y cuáles son las consecuencias socioculturales cuando la reacción se enmarca en el ejercicio de la potestad penal, es decir la criminalización.

El autor contextualiza histórica y territorialmente al mapuche encarcelado, situándolo desde su comunidad o *lof*. Luego describe la situación procesal y carcelaria de los comuneros mapuche -autodenominados procesos políticos mapuche- en dos casos judiciales en los cuales se han utilizado las leyes antiterroristas.

Estamos frente a una investigación social, por lo tanto podemos confiar en lo fidedigno de la información lo que nos permite adentrarnos en una realidad desconocida y sorprendente para muchos de nosotros.



Mayor información:  
Javiera Fuentes Durán,  
encargada de Prensa LOM Ediciones  
Fono: (56 2) 888 52 73 anexo 218

[prensa@lom.cl](mailto:prensa@lom.cl) [www.lom.cl](http://www.lom.cl) <http://edichile.blogspot.com>

## PROLOGO

La “criminalización” de los movimientos indígenas es una tendencia en toda América Latina, y se advierte un riesgo cierto de que la situación se agudice a partir de la declaración efectuada por el Consejo de Inteligencia Nacional de Estados Unidos en su informe 2005, donde se declara que dichos movimientos constituyen un peligro para la estabilidad política de la región.

Este proceso de “criminalización” ha instaurado un nuevo marco político que se ha traducido en la “securitización” de problemas de naturaleza económica, social y política, los que a partir de estas nuevas tendencias son tratados por los Estados como cuestiones de seguridad.

Los Estados del continente han soslayado las causas que originan los movimientos sociales e indígenas en Latinoamérica. Movimientos que evidencian la falta de equidad social, en una región en la que persisten, sin excepciones, condiciones de pobreza y desigualdad. En este contexto, la aplicación de esta política de “securitización” lejos de resolver los conflictos sociales, los ha aumentado y ha generado como contrapartida la proscripción de estos movimientos, impidiendo el acceso de sus miembros al goce de sus derechos civiles y políticos, así como, a los derechos sociales económicos y culturales.

Los sectores más impactados con estas políticas son los Pueblos Indígenas, quienes enfrentan problemas de acceso a las tierras o que disputan con terceros la posesión de los territorios y recursos naturales que históricamente han ocupado y que - como contrapartida a la acción estatal - son privados de sus medios de subsistencia.

Esta política de “securitización” a la que se hace referencia se ha traducido en Chile en la aplicación de leyes de excepción, tales como Leyes de Seguridad Interior del Estado y Leyes Antiterroristas, destinadas a reprimir a los movimientos sociales e indígenas y sus respectivos dirigentes. El objetivo: resguardar la propiedad privada, restaurar el orden público y la seguridad nacional.

En la prosecución de tales objetivos y a través del uso de esta normativa el Estado garantiza el ejercicio de las facultades punitivas que le asisten y el éxito de las mismas, por la vía de restringir derechos fundamentales y libertades básicas.

Sin embargo, no se observa la misma decisión política por parte del Estado para dar respuestas a las demandas sociales que originan los movimientos ciudadanos, menos aún las demandas indígenas a la tierra, los recursos naturales y derechos políticos. Por el contrario, la antecedentes empíricos – de los cuales hay profusa evidencia en esta publicación – demuestran que la mayoría de las situaciones de conflictos en que se disputan los derechos de los Pueblos Indígenas sobre sus territorios y recursos naturales ancestrales, y que luego derivan en movilizaciones, el Estado no solo no ha respondido a las demandas indígenas, sino que ha optado por favorecer los intereses corporativos, públicos o privados, que presionan por explotar o adueñarse de esos recursos.

Desde la perspectiva de la legalidad de la acción de los movimientos sociales, cabe plantearse la legitimidad de aquellas que se expresan a falta de mecanismos institucionales que den respuesta adecuadas a las demandas sociales. La doctrina de los derechos humanos reivindica como legítima algunas acciones de desobediencia civil, destinadas a llamar la atención del Estado y sus agentes sobre las justas y legítimas aspiraciones de los ciudadanos. Desde esta misma perspectiva, algunos tratadistas incluso han planteado que en Estados autoritarios - que carecen de legitimidad jurídica, política y moral - no resulta repulsivo para el derecho la resistencia armada y, por el contrario, se le reconoce como legítima.

En lo que respecta a la situación del Pueblo Mapuche, existe una multiplicidad de elementos históricos, jurídicos y territoriales, que avalan sus demandas de tierras y que, al mismo tiempo, dan cuenta que a lo largo de la historia el Estado no ha dado salidas legales ni políticas a un conflicto que se arrastra desde la ocupación del territorio indígena por parte del Estado de Chile.

La cuestión que la presente publicación plantea, al evaluar este proceso de “criminalización” del movimiento Mapuche en Chile, tienen que ver, en primer lugar, con la legitimidad del uso de la fuerza por parte del movimiento Mapuche para llamar la atención sobre sus legítimas reivindicaciones y, por la otra, con la proporcionalidad de la respuesta estatal para sancionar tales conductas y restablecer el imperio del derecho.

El autor plantea que - en el caso - lo que el Estado de Chile ha hecho a través de la “criminalización” es garantizar la seguridad de algunos individuos, a costa del respeto de los derechos fundamentales de los inculcados Mapuche. Citando al profesor Carlos Peña, relevan que el uso exacerbado de la fuerza por parte del Estado pone en cuestión su legitimidad política transformándose en un agente del miedo y no de la justicia.

De otra parte, no se aprecia como legítimo que la acción punitiva del Estado se exprese en el uso de Leyes Antiterroristas a falta de otro cuerpo normativo más adecuado para reprimir conductas que, si bien están fuera de la ley y generan alternaciones al orden público, no califican en el restrictivo campo de las conductas terroristas.

La cuestión es particularmente compleja habida consideración de que el tipo penal del terrorismo es uno de los más ambiguos de la ciencia penal. Sin embargo, existe consenso en torno a ciertos criterios básicos que delimitan el tipo penal terrorismo, y que, en términos generales, aluden conductas tales como: actos de violencia o amenazas de violencia destinados a amedrentar a la población o desestabilizar al Estado, teniendo como blancos de sus acciones población civil, blancos indiscriminados o blancos seleccionados por razones políticas o religiosas, en todo caso, con publicidad para asegurar el efecto expansivo de sus acciones.

En este marco, lo que se releva a través de esta publicación es que el uso desproporcionado de las Leyes Antiterroristas que proveen de facultades punitivas exorbitantes al Estado, lejos de proteger la democracia que es su fin último, socava sus bases al restringir abusivamente libertades y derechos fundamentales, bajo el pretexto de salvar insuficiencias legales o morales del ordenamiento jurídico.

Es un hecho incuestionable que la Ley Antiterrorista chilena no se ajusta a los cánones de terrorismo que imperan hoy día en el sistema internacional y que tienden precisamente a restringir la subjetividad del juzgador en la definición del tipo penal. La modificaciones legales introducidas a Ley Antiterrorista chilena a través de la denominadas “Leyes Cumplidos”, promulgadas durante el primer Gobierno de la Concertación de Partidos

Políticos por la Democracia, mantuvieron una descripción ambigua y amplia de las conductas susceptibles de ser calificadas como terrorismo, tal es el caso, por ejemplo, del delito de incendio o la amenaza terrorista. No obstante, cabe considerar que estas mismas leyes a pesar de su ambigüedad introdujeron principios hermenéuticos democráticos a cuya luz debiera ser interpretada la normativa, lo que no ha ocurrido en el proceso de aplicación de dicho cuerpo legal a los inculpados de origen Mapuche y sus organizaciones según se concluye de la presente investigación. La crítica que emerge es que en la aplicación de esta normativa a los Mapuche durante los Gobiernos de la Concertación de Partidos Políticos por la Democracia, han seguido imperando criterios propios de un sistema totalitario, que instan por exacerbar las facultades punitivas del Estado por sobre los derechos de las personas y en abierta discriminación del Pueblo Mapuche.

Lo que muestra el presente trabajo es que en el sexenio presidencial de Ricardo Lagos, se hizo una práctica la aplicación por parte del Estado de esta normativa antiterrorista como respuesta a las acciones desplegadas por algunos sectores del movimiento Mapuche, quienes han recurrido a acciones de fuerza para llamar la atención sobre sus reivindicaciones territoriales.

Hay consenso - y así queda planteado en esta publicación - de que el uso de la violencia no es legítimo en un contexto democrático y que, por tanto, estas conductas deben ser sancionadas como constitutivas de delito a la luz del derecho penal común. Lo que se cuestiona es que para sancionar dichas conductas el Estado de Chile haya recurrido a la Ley Antiterrorista y, a la luz de los casos en que se ha aplicado esta política punitiva, se cuestiona, además, lo siguiente: que la Ley se haya aplicado en casos en que no existe convicción respecto a la autoría que cabe a los inculpados Mapuche en los hechos que se le imputan; que éstos hayan sido absueltos y, posteriormente, los juicios anulados por un fallo de la Corte Suprema que obligó a un nuevo procesamiento, violando el principio *non bis in idem*; que el Estado aplicando las facultades exorbitantes que le entrega la legislación antiterrorista haya aumentado en varios grados las condenas y haya suspendido garantías procesales que aseguren un debido procesamiento de los inculpados.

El autor se hace cargo - y cabe relevarlo por sus implicancias jurídicas - de las aseveraciones formuladas por el ex Subsecretario del Interior y actual miembro del tribunal constitucional Jorge Correal Sutil en el marco de un seminario convocado por el Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas en noviembre del 2005, y a través de las cuales expresa que el uso de la normativa antiterrorista en el caso Mapuche respondía a un objetivo garantista, en la medida que permitía asegurar los derechos de los testigos y salvaguardar su integridad física y psíquica en un escenario de alta conflictividad. Como contrapartida, el autor argumenta que ello evidencia una insuficiencia legal y, a la postre, moral del derecho interno chileno y, por tanto, no parece aconsejable y ni deseable para la convivencia democrática extrapolar el uso de la normativa antiterrorista para salvar dichas deficiencias, sino que - por el contrario - lo que se requiere de cara a estas reflexiones son cambios institucionales que protejan a testigos no sólo en el marco del denominado "conflicto Mapuche", sino que de cualquier conflicto social donde pudieran darse eventuales condiciones de "revanchismo".

Finalmente, esta investigación denuncia que el celo con que ha actuado el Estado de Chile en el marco de los conflictos territoriales que involucran a comunidades Mapuches con latifundistas, Empresas Forestales y Empresas Hidroeléctricas en el Sur del País, ha terminado favoreciendo un solo grupo de interés, aquel representado por los particulares y/o entes corporativos. A ello se suma la acción periodística, que ha exacerbado la política punitiva del Estado, por la vía de estigmatizar al movimiento Mapuche y sus miembros y

condicionar a la opinión pública en esa línea. Se llama la atención sobre el hecho de que en Chile se vive un fenómeno de monopolización y concentración de medios de comunicación de propiedad de grupos económicos con fuertes intereses empresariales en el territorio Mapuche, particularmente en el sector forestal. En este escenario, se demanda un giro en la política de Estado tendiente a resguardar el estado de derecho por la vía de resolver los conflictos, arbitrar los intereses en disputa y garantizar la igualdad y la equidad en el ejercicio de los derechos a todos los ciudadanos.

Particular mención cabe hacer al acápite en que se develan las graves consecuencias de este proceso de “criminalización” sobre el “*ethos*” mapuche. Donde se muestran los efectos no visibles y por ende más difíciles de constatar: *las consecuencias sociales, culturales y políticas* que se vivenciaron al interior de las familias y comunidades indígenas, que enfrentaron directamente la acción persecutoria del Estado, y que quedan claramente representadas a través de los testimonios de los miembros de las comunidades Cacique José Guiñón y Tricauco, ambas de la comuna de Ercilla. A través de estos relatos se explicita el miedo, los daños físicos y morales, en síntesis, la desintegración social y cultural que viven dichas comunidades como consecuencia de la permanente intervención policial en sus territorios a través de los continuos y violentos allanamientos a las comunidades y/o presencia de patrullas policiales apostadas en tierras Mapuche para resguardar a testigos protegidos, faenas forestales y predios de latifundistas.

El llamado que se hace en esta investigación –al que me sumo a través del presente prólogo – es a resolver el mal denominado “conflicto mapuche” desde la lógica de los derechos humanos y no a costa de la supresión de derechos esenciales, como ha quedado en evidencia a través de la rigurosa sistematización de casos efectuada y en los cuales se pueden observar situaciones de flagrante violación del derecho al debido proceso de los inculpados indígenas que han sido sometidos a la justicia a través de la aplicación de la Ley Antiterrorista.

No puedo si no concluir estas palabras felicitando el trabajo aquí realizado. Este estudio que hoy se presenta, es el resultado de más de cuatro años de arduo trabajo, los que estuvieron marcados no sólo por el rigurosidad de la investigación sino que – fundamentalmente – por el compromiso y la entrega personal en pro de la defensa de derechos indígenas. Este libro con gran acuciosidad nos entrega todos los antecedentes de hecho, políticos y jurídicos, necesarios para evaluar un nuevo episodio de desencuentro entre el Estado de Chile y el Pueblo Mapuche; y, es de esperar, que por la fuerza de la evidencia el mismo sirva para promover una nueva etapa marcada por el diálogo fructífero y democrático entre los Pueblos Indígenas y el Estado.

**Nancy Yáñez Fuenzalida**

**Co-directora**

**Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas**