



0000675  
SEISCIENTOS SETENTA Y CINCO

**EN LO PRINCIPAL:** ACOMPAÑA AMICUS CURIAE; **PRIMER OTROSÍ:** SOLICITA SER OÍDO EN LA VISTA DE LA CAUSA; **SEGUNDO OTROSÍ:** ACREDITA PERSONERÍA; **TERCER OTROSÍ:** FORMA DE NOTIFICACIÓN; **CUARTO OTROSÍ:** PATROCINIO Y PODER; **QUINTO OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTOS.

### **EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**BENJAMÍN ILABACA DE LA PUENTE**, abogado, soltero, Rapa Nui, cédula de identidad N°16.607.176-3, en representación convencional del **CONSEJO DE ANCIANOS RAPA NUI-MAU HATU**, Organización Ancestral del Pueblo Rapa Nui de Derecho Propio, reconocida legalmente por Ley N° 19.253 y por el Reglamento de la Ley 21.070, representada por don **CARLOS AUGUSTO EDMUNDS PAOA**, Rapa Nui, chileno, líder ancestral del pueblo Rapa Nui, casado, domiciliado en calle Hotu-Matua sin número, comuna de Isla de Pascua, cédula de identidad número 7.120.733 -1, en su calidad Presidente del **CONSEJO DE ANCIANOS RAPA NUI-MAU HATU**, en autos sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por el magistrado Alex Mauricio Guzmán Manríquez, Juez Titular del Juzgado Mixto de Rapa Nui-Isla de Pascua, respecto de los artículos 13 y 14 de la Ley N° 16.441 que crea el Departamento de Isla de Pascua, en el marco del proceso penal **RUC N° 1901075741-2, RIT N° 426 -2019**, seguidos ante dicho Tribunal; en **CAUSA ROL N° 8792 -20**, a S.S.EXCMA. respetuosamente decimos:

Que, por este acto, vengo en presentar en *AMICUS CURIAE*, las observaciones que como órgano representativo de la etnia Rapa Nui, nos corresponde, en relación al requerimiento de inaplicabilidad por

inconstitucionalidad de los artículos 13 y 14 de la Ley 16.441, solicitando desde ya ser oídos en la vista de la causa, conforme lo expresa el Convenio 169 de la OIT, a fin que sea considerada la opinión del Consejo de Ancianos de la Isla de Pascua, como representantes de la tradición cultural de la etnia Rapa Nui, según los artículos 6° y 8° de dicho Convenio suscrito por el Estado de Chile, por V.S. Exma. Al dictar la sentencia en la presente causa, justificándose esta presentación en las razones que pasamos a exponer:

## I. PROCEDENCIA DE LA FIGURA DEL AMICUS CURIAE EN NUESTRA LEGISLACION Y SU FUNDAMENTO.

Esta figura procesal, en nuestra legislación se encuentra consagrada a nivel constitucional, toda vez que, el derecho de petición regulado en nuestra carta magna, en los artículos 19 N° 14 y en el artículo 1° inciso 3° de la Constitución Política de la República, normas que vienen en afirmar el reconocimiento de los grupos intermedios, su importancia y reconocimiento por parte del Estado.

De lo anterior, se ha generado la institución procesal del *amicus curiae* o “**amigo del tribunal**”, la cual permite a terceros, que no son parte del conflicto judicial de transcendencia o interés público, presentarse en ella con el objeto de dar una opinión fundada sobre un tema controvertido.

Es decir, el “*amigo del tribunal*” debe comprenderse a la luz de las normas constitucionales señaladas precedentemente, generando aquel un mecanismo que nos habilita a intervenir en asuntos que estén sujetos al interés público y cuya resolución ostente una transcendencia colectiva, de interés general de la comunidad, desde ese punto de vista es lo que permite la intervención de este tercero.

El ***amicus curiae***, tiene por objeto por un lado, ser un coadyudante del Tribunal que es llamado a conocer del conflicto con trascendencia colectiva o de fuerte proyección social, otorgando una opinión técnica al respecto, y por otra parte, es el mecanismo que se genera de participación ciudadana en la recta administración de justicia y debate público en temas de trascendencia colectiva. Institución que incluso es reconocida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien ha delimitado la procedencia y naturaleza del *amicus curiae* señalando que:

*“(...) Los asuntos que son de su conocimiento poseen una trascendencia o interés general que justifica mayor deliberación posible de argumentos públicamente ponderados, razón por la cual los amici curiae tienen un importante valor para el fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, a través de reflexiones apartadas por miembros de l sociedad, que contribuyen al debate y amplían los elementos de juicio con que cuenta la Corte (...)”<sup>1</sup>*

El ***amicus curiae***, o **“amigo del tribunal”**, se ha definido como una herramienta procesal que permite a terceros, que no son parte, con el objeto de dar una opinión fundada sobre el tema a resolver.

Es decir, que esta institución es imposible de desconocer, sobre todo en aquellos litigios cuya controversia involucra directa o indirectamente los derechos humanos, especialmente, motivada por diversos intervinientes de la sociedad civil orientadas a evitar restricciones legítimas a derechos

---

<sup>1</sup> Corte IDH. Caso Kimel Vs. Argentina, Sentencia del 2 de mayo del 2008.

fundamentales, sobre todo de pueblos originarios, como resulta ser el caso de marras.

## **II. INTERÉS PÚBLICO DEL CONSEJO DE ANCIANOS NUI-MAU HATU PARA INFORMAR LA PRESENTE CAUSA.**

Isla de Pascua - Rapa Nui es un territorio especial protegido por del Estado de Chile. Se ubica en territorio insular separado por 3.700 kilómetros de la costa de Chile continental, en medio del Océano Pacífico sobre una superficie de 16.628 hectáreas, perteneciente al continente de Oceanía. Allí se concentra el legado de la cultura Rapa Nui, expresándose materialmente en una arquitectura y esculturas singulares en el contexto polinesio, así como en una escritura milenaria que hasta hoy no ha sido descifrada, y que representa incluso el único pueblo indígena capaz de haber desarrollado la escritura en Polinesia.

Actualmente, la isla está habitada por el pueblo indígena Rapa Nui, descendientes de aquella milenaria cultura y que conserva una tradición artística y arquitectónica de gran poder e imaginación, desarrollada por una sociedad completamente aislada de influencias culturales externas de cualquier tipo por más de un milenio. Al mismo tiempo la isla tiene características de excepcionalidad si se considera que luego de su poblamiento original -antes del siglo IX d.C.- y hasta comienzos del siglo XVIII- Isla de Pascua no recibió nuevos flujos de inmigrantes, así desarrolló su compleja cultura, única en el mundo, de manera autónoma, siendo un testimonio único de civilización en esta región. Asimismo, es también excepcional en su condición de testimonio de crisis ecológica en tiempos pre-modernos.

La historia de Rapa Nui es un testimonio de carácter innegablemente único de una cultura que sufrió una debacle a raíz de una crisis ecológica primero y de la irrupción del mundo foráneo después.

En esta calidad excepcional que ostenta el pueblo Rapa Nui, el Estado de Chile, ha dictado diversas normativas que buscan proteger su territorio, su cultura y su pueblo.

En primer lugar, es dable destacar que el vínculo jurídico entre el Estado de Chile y el pueblo Rapa Nui, nace del llamado Acuerdo de Voluntades, suscrito entre ambas partes, con fecha 9 de septiembre de 1888, en el cual el pueblo Rapa Nui, cede su soberanía sobre Isla de Pascua, para con el Estado de Chile, comprometiéndose este último a respetar todos los títulos e investiduras de los que gozaban en ese momento los jefes Rapa Nui, y sin hacer alusión a la propiedad de la tierra, conservándose ésta en propiedad del pueblo Rapa Nui. Rapa Nui nunca fue conquistada, sino que se anexa al territorio nacional voluntariamente y bajo la suscripción de un Tratado Internacional que comprende derechos y obligaciones para ambos pueblos autónomos firmantes.

Luego, en 1935 Rapa Nui, se constituyó como Parque Nacional mediante el Decreto Supremo N° 103 siendo actualmente administrado por la Comunidad Indígena Ma'u Henua, a su vez, en 1935 Isla de Pascua fue declarado Monumento Histórico a través del Decreto Supremo N°4.536, en este orden de ideas fue declarado por UNESCO Patrimonio de la Humanidad en 1995, con el Resolución N° 715, declaración que obliga al Estado de Chile, para ante todos los habitantes del mundo, a proteger el territorio y la diversidad cultural del pueblo Rapa Nui.

Cabe destacar que recién en 1966, a través de la Ley N°16.441, que crea el Departamento de Isla de Pascua, el Estado de Chile, otorgó la calidad de ciudadanos a los miembros de su pueblo, quienes con anterioridad eran tratados como simples salvajes con un rango inferior al de un ser humano, sin derechos de ninguna clase. Es decir, hace solo 54 años, que los miembros del pueblo Rapa Nui, conocen la existencia de los derechos como concepto, y recién hace cinco décadas reciben un trato estatal en su calidad de personas. Este dato es de suma importancia a la hora conocer de los asuntos que se suscitan en Rapa Nui, y resulta ser relevante para cualquier judicatura al momento de fallar respecto de las conductas de sus miembros, como de sus autoridades en el ejercicio de sus funciones, las que están destinadas únicamente a satisfacer las necesidades de su comunidad.

Así pues, mediante la Ley N° 19.253, que Establece Normas sobre Protección, Fomento y Desarrollo de los Indígenas, y crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, llamada también “Ley Indígena”, se da un reconocimiento expreso a la existencia e importancia del Consejo de Ancianos Rapa Nui, máximo organismo político y representativo del pueblo Rapa Nui, y que se desprende de la figura ancestral de gobernanza de su pueblo, en que el Ariki (Rey), era asesorado por un Consejo de Jefes o Ancianos. Así se desprende, de la firma del Acuerdo de Voluntades, de 1888, Tratado en virtud del cual, como se señaló, comienza la relación de Rapa Nui con el Estado de Chile, en el cual el pueblo Rapa Nui sede su soberanía al Estado de Chile, reservándose la propiedad sobre la tierra y la investidura de que gozaban sus jefes ancestrales, y el Estado se compromete a dar protección y desarrollo socioeconómico a los habitantes de la isla actuando como un amigo del lugar “Repahoa”..

Basados en el mismo Acuerdo de Voluntades, el cual tiene la naturaleza jurídica de un Tratado Internacional, el Consejo de Ancianos conserva y

representa a los jefes ancestrales y por tanto sus investiduras y facultades de gobernanza resultan ser plenamente legítimas, amén de que el mismo Estado así lo acordó. Este órgano tiene un respaldo jurídico que emana precisamente del documento de anexión firmado entre ambos pueblos soberanos en aquel entonces, y así se sustenta en cuanto a su reconocimiento legal, puesto que se encuentra expresamente reconocido por dicho cuerpo normativo.

En el año 2004, en concordancia con el Artículo 26, de la Ley N° 19.253, Isla de Pascua, ha sido declarada “Área de desarrollo indígena”, a través del Decreto N° 111, del entonces Ministerio de Planificación y Cooperación.

Durante el año 2007, mediante reforma constitucional, Isla de Pascua, pasó a ser “Territorio Especial de la Republica”, consagrado en el artículo 126 bis de la Constitución.

Con fecha 13 de septiembre de 2007, el Estado de Chile adoptó en Asamblea General la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas, que señala expresamente en su Artículo 3° “Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”. Continúa en su Artículo 4° “Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de medios para financiar sus funciones autónomas”. Y agrega en su Artículo 5° “Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado”. Así mismo en su artículo 38° señala

“Los Estados, en consulta y cooperación con los pueblos indígenas, adoptarán las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, para alcanzar los fines de la presente Declaración”.

En septiembre del año 2008, el Estado de Chile ratifica el Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, entrando en vigencia el 15 de septiembre del año 2009, que señala en lo que importa, en su artículo en su artículo 8, **establece que al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario**, y en su numeral 2° indica que dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio, luego en su artículo 9° indica: “1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros. 2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia”. Finalmente en su artículo 10°, señala expresamente que: “1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales. 2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento”.



Por su parte el Informe de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas del año 2008, creada mediante el Decreto Supremo N° 19 del Ministerio del Interior de Chile, de 18 de enero de 2001, presentado públicamente por la ex presidenta Michelle Bachelet en noviembre de 2008, en su apartado de Propuestas y Recomendaciones para un nuevo trato con los Pueblos Indígenas, en sus páginas 570 y siguientes, establece expresamente la necesidad de que el territorio Rapa Nui se rija por un Estatuto Especial de Autonomía y señala también la necesidad de respetar por parte del Estado las investiduras de sus jefes ancestrales, reconociendo expresamente el incumplimiento que ha dado Chile al Acuerdo de Voluntades de 1888.

A su vez, este órgano tradicional ha sido reconocido expresamente por el máximo tribunal de Justicia del país, en efecto, en sentencia de fecha 15 de julio de 2020, en causa Rol N° 33.769-2019, la Excelentísima Corte Suprema estableció que:

“Décimo octavo: Que, de los preceptos de derecho interno e internacional recién transcritos, aparece que los pueblos originarios en general y la cultura Rapa Nui en particular, gozan de un importante grado de autonomía en lo que atañe a la adopción de las decisiones que han de afectar su organización vital, costumbres y tradiciones, entre las cuales se destaca el valor que la ley le otorga al Consejo de Ancianos y, específicamente, a su Presidente, puesto que dicho Consejo se remonta a los orígenes de la etnia pascuense y ha pervivido hasta nuestros días como parte fundamental del patrimonio cultural del pueblo pascuense”.

Así también, el Consejo de Ancianos Rapa Nui, como máximo órgano representativo de su pueblo, tiene reconocimiento y validez expresas ante

Naciones Unidas, como antecedente destaca su participación en 12° período de sesiones del Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas Naciones Unidas, de julio de 2019, a modo ilustrativo debo señalar que este organismo de Naciones Unidas, actúa como ente asesor en materia de Derechos de los Pueblos Indígenas ante el Consejo de Derechos Humanos de ONU, el cual resulta ser el organismo de promoción, protección y resguardo de los Derechos Humanos más importante que tiene y ha tenido en su historia la humanidad, con dependencia directa de la Asamblea General y en el que el Estado de Chile participa de manera activa y vinculante. Por otro lado, y no siendo menos importante, también se encuentra este órgano ancestral reconocido expresamente por el trabajo de Localización de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030 del Sistema de Naciones Unidas con Rapa Nui, actualmente en proceso.

Cabe destacar que el Consejo de Ancianos Rapa Nui, es el órgano ancestral y tradicional más antiguo de Isla de Pascua, y representa el ente político-administrativo indígena más importante para nuestro pueblo. Históricamente y por más de 130 años, este Consejo ha trabajado y luchado por la defensa y reconocimiento de los Derechos Humanos del Pueblo indígena Rapa Nui, el Consejo de Ancianos, además es un comité político, económico, social y cultural, conformado por ancianos destacados del pueblo originario Rapa Nui, ubicado en territorio insular chileno en la Polinesia, consagrado en el Acuerdo de Voluntades, suscrito por el Pueblo Rapa Nui y el Estado de Chile, de fecha 9 de septiembre de 1988, y único organismo indígena reconocido por ley en Chile, (Ley N° 19.253, en su artículo 68 y en el Decreto Supremo N°394 de 1994 del Ministerio de Desarrollo Social de Chile); este organismo forma parte integrante de la cultura Rapa Nui; y tiene por objeto, velar por el desarrollo político, social, económico y cultural del pueblo Rapa Nui, estableciendo directrices de planificación y crecimiento, que propenden a un correcto y continuo

progreso de los miembros del pueblo Rapa Nui, de sus costumbres, y de la protección y defensa de sus derechos.

El Consejo de Ancianos Rapa Nui, se compone de 36 miembros, cada uno de ellos representa a uno de los 36 clanes o familias que conforman nuestro pueblo. El más anciano o sabio de cada familia es quien lleva a cabo esta representación en nuestro organismo. Actualmente son 22 hombres y 14 mujeres. Nuestro Consejo de Ancianos Rapa Nui, mantiene relaciones diplomáticas con pueblos indígenas de origen maorí miembros de la Polinesia, entre ellos destacan el Gobierno de Islas Cook, Nueva Zelanda, Hawaii y Polinesia Francesa, quienes buscan en su conjunto la protección de los Derechos Humanos de los pueblos originarios de descendencia polinesia.

Las estrategias de alianzas de nuestra organización y de nuestro pueblo en general, van relacionadas con crear redes de entendimiento y protección de derechos indígenas a lo largo de la polinesia. Siguiendo ejemplos como Fiji, Kiribati, Tuvalu, Nauri, Vanuatu, Papua Nueva Guinea, Islas Solomon y Samoa Occidental.

Así también se trabaja en crear redes de protección de derechos indígenas a nivel nacional, junto a los pueblo originarios mapuche, aimaras, atacameñas, quechuas, collas, kawashkar y yámana, con el fin de lograr en conjunto un reconocimiento de nuestras culturas y derechos humanos.

Todo lo anterior, con el fin de promover los Derechos Humanos del Pueblo Rapa Nui, vendando por el respeto de las tradiciones, cultura, idioma, idiosincrasia y cosmovisión de nuestro pueblo. Es por esas razones, que este Consejo de Ancianos, es de la postura que se rechace el presente requerimiento, toda vez que, como sostiene este Consejo, nos enfrentamos

ante un problema Étnico, y no de Genero. Y la protección otorgada por la Ley pascua es a todo su pueblo, no solo a hombres, si no que también, a mujeres y niños niñas y adolescentes, ya que va en función de la protección de nuestra tierra y cultura, por lo que aceptar el presente requerimiento, vulneraría los Derechos de mi pueblo que durante Siglos han estado en lucha, y que recién en los años 60' pudo tener un reconocimiento en el ordenamiento jurídico continental.

### **III. DISCRIMINACION POSITIVA EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y LA PROTECCION DE LAS ETNIAS ORIGINARIAS EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL.**

La discriminación positiva en el Derecho Internacional, se singulariza también por el papel que ha desempeñado, a lo largo de los últimos años, en el debate público, en ámbitos tan diversos como la igualdad de género, la cohesión territorial, la integración de los inmigrantes o la democratización de la enseñanza.

Así las cosas, tanto en derecho internacional como en legislaciones nacionales la discriminación positiva es el instrumento clave de una política de reducción de las desigualdades entre los diferentes grupos sociales.<sup>2</sup>

Lo anterior, con el objeto de promover una mayor igualdad de hecho, o al menos, garantizar a aquellos grupos con desventaja una verdadera atenuación de aquella desigualdad. Ello obedece a una lógica de

---

<sup>2</sup> EGUZKI URTEAGA, *Las Políticas de discriminación positiva*. Pag 183. "Revista de Estudios Políticos (nueva época) ISSN: 0048-7694, Núm. 146, Madrid, octubre-diciembre (2009), págs. 181-213"

compensación en los ámbitos de desarrollo económico, social, político, cultural, religioso y por supuesto que jurídico. Es por esa razón, que más que un trato diferenciado, supone la instauración de un verdadero trato preferente.

Es importante contextualizar que generalmente se distinguen varios grupos a los cuales procede la discriminación positiva, por una parte un grupo de países, que han reconocido esta institución luego de la propia historia de la constitución nacional. La reducción a la esclavitud de grupo social, un sistema desarrollado separado, una estructura de dominación radical, fenómenos de opresión que no desaparecen con la abolición jurídica y por otro lado los pueblos autóctonos u originarios como es el caso sublite.

Estos últimos son una categoría peculiar de destinatarios de la discriminación positiva. La manera según la cual estos pueblos se encuentran definidos en el ámbito internacional pone el énfasis sobre un rasgo que los distingue de los grupos dominados anteriormente mencionados: la aspiración a administrarse según sus propias reglas y la voluntad de que se les reconozca como pueblos. Esta autonomía normativa es a la vez un rasgo distintivo y una reivindicación política. Aprobada en 1989 y como texto principal dedicado específicamente a los pueblos autóctonos, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los pueblos indígenas y tribales define como indígenas a aquellos pueblos que «descienden de las poblaciones que vivían en el país en la época de la conquista, de la colonización o del establecimiento de las fronteras actuales del Estado y que, independientemente de su estatuto legal, conservan algunos o el conjunto de sus propias instituciones sociales, económicas, culturales o políticas. De la misma forma, los pueblos tribales concernidos por el Convenio tienen como característica estar regidos por un estatuto «regulado completamente o parcialmente por sus propias

costumbres o tradiciones o por leyes específicas. En esas condiciones, los derechos reconocidos a las «primeras naciones» aspiran más a reconocer su especificidad cultural y política que a integrarlos, socialmente y económicamente, en la sociedad global. Las medidas preferentes aprobadas a su favor están destinadas a permitirles preservar una identidad colectiva en lugar de recuperar su retraso de desarrollo. Fácilmente observable en los países en los cuales los autóctonos son los destinatarios únicos de la discriminación positiva, esta peculiaridad se manifiesta igualmente en India, Canadá o Estados Unidos.

A su vez, la Corte Inter Americana de Derechos Humanos (CIDH), a señalado respecto de la discriminación positiva lo siguiente:

*“(...) En lo que respecta a pueblos indígenas, la Corte en su jurisprudencia ha establecido específicamente que: “Es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres”. Además, el Tribunal ha señalado que (Párrafo 271) “los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto”. Los estados están obligados “a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones o prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias.*

*Párrafo 275: (...) Por lo expuesto, y de conformidad con las violaciones de los derechos previamente declaradas, la corte considera que el estado no ha adoptado medidas suficientes y efectivas para garantizar sin discriminación los derechos de los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek, de conformidad con el artículo 1.1 de la Convención, en relación con los derechos reconocidos en los artículos 21.1, 8.1, 25.1,3 y 19 del mismo instrumento”.<sup>3</sup>*

**IV. LAS DISPOSICIONES DE LA LEY N.º 16.441 QUE CREA EL DEPARTAMENTO DE LA ISLA DE PASCUA, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL CON FECHA 01.03.1966, CUYA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD SE PRETENDE A TRAVÉS DEL REQUERIMIENTO SON LAS SIGUIENTES:**

*Artículo 13º: “En los delitos contemplados en los Títulos VII y IX del Libro Segundo del Código Penal, cometidos por naturales de la Isla y en el territorio de ella, se impondrá la pena inferior en un grado al mínimo de los señalados por la ley para el delito de que sean responsables.”*

*Artículo 14º: “En aquellos casos en que el Tribunal deba aplicar penas de presidio, reclusión o prisión podrá disponer que hasta dos tercios de ellas puedan cumplirse fuera del establecimiento carcelario, fijando en la sentencia las condiciones de trabajo y residencia que deba llevar el condenado y el tiempo por el cual se concede este beneficio, el que podrá suspenderse o revocarse por el Juez, de oficio o a petición de parte, por medio de una resolución*

---

<sup>3</sup> Fallo Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay”, Sentencia de 24 de Agosto de 2010.

*fundada, que se apoye en el incumplimiento de las condiciones impuestas”.*

## **1. CONTEXTO HISTÓRICO-JURÍDICO QUE SUSTENTÓ EL ESTABLECIMIENTO DE LAS NORMAS IMPUGNADAS.**

### **a) EN CUANTO AL ARTÍCULO 13° DE LA LEY N.° 16.441.**

#### **a.1) Acerca de la referencia al título IX del Libro Segundo del Código Penal.**

*Según consta en la Historia de la Ley N° 16.441, el legislador tuvo en cuenta para el establecimiento de esta disposición que la conceptualización de la propiedad o dominio quiritario, la posesión y la mera tenencia, en el sentido que se consagran en el Código Civil chileno, resultaban ser contrarias a la cosmovisión ancestral del mundo Rapa Nui.*

*La propiedad quiritaria de los bienes inmuebles no tiene lugar en la costumbre indígena de la cultura Rapa Nui. La idea de propiedad sobre el suelo es remplazada por el sentido colectivo. Así, “la tierra” es un recurso natural fundamental para el desarrollo autónomo y la preservación colectiva del pueblo Rapa Nui, por ende, todos los miembros de la comunidad y de las familias o clanes de Isla de Pascua tienen el derecho a vivir en ella y a cultivarla, además, del deber de conservación para las generaciones futuras. En el respeto de esta cosmovisión alejada del sentido occidental del derecho de propiedad, las figuras penales relativas a la usurpación de bienes inmuebles o de los derechos de agua no podían tener aplicación*



*alguna en la cultura Rapa Nui porque nadie puede usurpar lo que pertenece a todos por derecho ancestral<sup>4</sup>.*

*En cuanto a la propiedad de los bienes muebles, el legislador tuvo en cuenta que esta no tiene límites precisos, al modo de “esfera de custodia del dueño”. Más bien, tal como ocurre con los bienes inmuebles, existe un sentido de uso colectivo para el bienestar conjunto de dichos bienes. Así, es común que alguien “tome algo” o “usar algo” que, desde el punto de vista continental, “pertenece” a otro, para ser aprovechado de modo temporal, aunque sea con una finalidad individual. Si bien, en el derecho continental se dice que “el hurto de uso” no es punible, lo cierto es que en el mundo Rapa Nui habría que ir un poco más allá, porque los miembros de la comunidad “no se apropian de cosas muebles ajenas” de modo clandestino, sino que utilizan a vista de lo demás lo que puede ser de otro, si han tenido la necesidad de tomarlo para cubrir una necesidad individual (por ejemplo, esto ocurre con las bicicletas, caballos, motocicletas, tablas de surf, etc.), en particular, cuando se trata de cubrir aspectos básicos de la vida como la alimentación (por ejemplo, se puede “tomar” la lancha de otro para pescar atún, o bien, entrar a un predio para cosechar papas o tomates plantados por otros).*

---

<sup>4</sup> Cristino, C. et al.(1980). Estudios sobre Isla de Pascua. Serie d Monografias Anexas a los Anales de la Universidad de Chile. Ediciones de la Universidad de Chile. Santiago. Englert, S.(1974). La Tierra de Hotu Matu’a. Editorial Universitaria. Santiago. Englert, S.(1996). Primer Siglo Cristiano de la Isla de Pascua 1864 – 1964. Publicaciones del Centro de Estudios Latinoamericanos de la Universidad Católica de Eichstatt. Frankfurt. Hunt, T. (2005). Mapping prehistoric statue roads on Easter Island. Antiquity 79. Hunt, T. (2006). Rethinking the Fall of Easter Island. American Scientist. Volume 94. Liller, W.: Karl Schanz’s calendar Stone. Rapa Nui Journal. Orefici, G.: (1995). La Terra dei Moai. Ediciones Erizzo. Italia. Routledge, K.:(1919). The Mystery of Easter Island. Hazell, Watson and Viney. London.

*De ahí que, el legislador de los años sesenta del siglo pasado, tuvo en consideración el respeto que debía existir por la forma en que se entiende la relación de la persona con las cosas muebles en el mundo Rapa Nui donde la aplicación de las disposiciones relativas al hurto en el Código Penal no podía tener lugar, o bien, únicamente, podía tener una aplicación de carácter excepcional.*

*Como una consecuencia de la inexistencia de límites claros de la propiedad individual sobre los bienes muebles, el robo con violencia o intimidación no tiene lugar en la cultura Rapa Nui. No es necesario recurrir a esos medios de comisión para poder utilizar lo que en un sentido continental “pertenece” a otro.*

*En cuanto a las defraudaciones, el pueblo Rapa Nui valora el deber de decir verdad como una forma de vida que lleva al sujeto a la adquisición de un status de legitimación y respeto dentro de los miembros de su comunidad. La mentira y el engaño son seriamente reprochados por un control social formalizado que es ejercido por la comunidad. El reproche ético-moral de ser señalado como un sujeto mentiroso y condenado a reparar el daño causado a otro producto de los engaños, cumple un efecto preventivo y disuasorio más eficaz que el que puede tener la pena del delito de estafa. (ver el comentario al artículo 14º, infra).*

### **a.2) Acerca de la referencia al título VII del Libro Segundo del Código Penal**

*Tal como ocurre con los delitos contra la propiedad, el legislador tuvo en cuenta las notables diferencias entre el mundo continental*

*y la cosmovisión del mundo Rapa Nui, en particular, en relación con la sexualidad, el cuerpo y el erotismo<sup>5</sup>.*

*Si bien, desde la fecha de entrada en vigor de la Ley N° 16.441 en 1966, el título VII del Libro II del Código Penal ha experimentado numerosas modificaciones, es necesario tener en consideración el contexto histórico-normativo y la concepción de la sexualidad en el mundo continental vigente al momento en que se estableció esta regla de determinación de pena.*

*En el año 1966, el Código Penal en lo que respecta a los delitos sexuales no había experimentado ninguna modificación sustantiva en relación con el modelo heredado de la Codificación en el siglo XIX<sup>6</sup>. Conforme al sistema original del Código Penal chileno, la violación solo podía ser cometida usando fuerza o intimidación y el sujeto pasivo de la misma, únicamente, podía ser una mujer. La edad de consentimiento válido en el plano sexual se situaba en los doce años. La utilización de la expresión “yacer” en la regulación de la violación implicaba que el legislador sancionaba únicamente a título de violación de una mujer la relación sexual cometida contra su voluntad por vía vaginal, toda otra vía (anal o bucal) era considerada una forma de abuso deshonesto. En relación con esta figura delictiva, se incluían en ella todas las acciones de*

---

<sup>5</sup> Sheparson B.: (2004). The role of Rapa Nui (Easter Island) statuary as territorial boundary markers. *Antiquity* 79. Smith, C. (1962). An Outline of Easter Island Archaeology. *Asian Perspective*, volume VI. Hong Kong. Vargas P., Cristino, C., Izaurieta, R.(2006). 1000 años de Asentamiento en Rapa Nui. Editorial Universitaria. Santiago. Van Hoek, M. Rapa Nui Cupules. *Voices of a disintegrating society?* . *Rock Art Research*. Volume 17, N° 2. Van Tilburg, J. et Lee, G.(1987). Symbolic stratigraphy: Rock arte and the monolithic statues of Easter Island. *World Archaeology*. Volume 19 N° 2. Wolff, W. (1949). Three Mysteries of Easter Island. *Scientific American*. New York.

<sup>6</sup> Ver, RODRÍGUEZ COLLAO, Luis. *Delitos Sexuales*. Editorial Jurídica, 2014, pp.250-251.

*significación sexual realizadas sobre el cuerpo de una persona, en concreto, sobre sus zonas erógenas, incluyendo, el beso violento, los actos de onanismo y el coito interfemoral. El Código Penal sancionaba el rapto de una “mujer de buena fama” y el estupro de “una doncella”, expresiones que eran objeto de debate jurisprudencial y que, por regla general, fueron entendidas como sinónimos de virginidad y honestidad sexual. Tales condicionamientos morales no son ni han sido estimados en la cosmovisión Rapa Nui. Además, se sancionaba a la mujer que cometía adulterio con la pena de destierro y al varón que cometía amancebamiento, pero siempre que fuese con grave escándalo. A todas estas normas se le unía el castigo de la sodomía consentida entre varones, el incesto y los ultrajes al pudor y las buenas costumbres, delitos que todavía se mantienen, con leves modificaciones en el Código Penal vigente<sup>7</sup>.*

*El modelo de la codificación protegía la moral sexual cristiana, sin distinción alguna entre el delito y el pecado<sup>8</sup>. De ahí que, por ejemplo, se entendía mayoritariamente que tanto el sentimiento de pudor como la moralidad pública y las buenas costumbres eran esencialmente conceptos condicionados por factores histórico-culturales, así en opinión de Maggiore, la moralidad pública “es la conciencia ética de un pueblo en determinado momento histórico, y con más precisión, su modo de comprender y distinguir el bien y el mal, lo honesto de lo deshonesto”<sup>9</sup>.*

---

<sup>7</sup> BASCUÑÁN RODRÍGUEZ, Antonio. *Problemas Básicos de los Delitos Sexuales*, en: Revista de Derecho. Problemas Éticos Cruciales del Derecho Contemporáneo, Valdivia, 1997, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Austral de Chile, p. 91.

<sup>8</sup> DIEZ RIPOLLÉS, José Luis. *El Derecho Penal ante el Sexo. (Límites, Criterios de Concreción y Contenido del Derecho Penal sexual*. Bosch casa Editorial, S.A. Barcelona, 1981, p.35.

<sup>9</sup> MAGGIORE, Guiseppe. *Derecho Penal. Parte especial*. Volumen IV, traducción de José Ortega Torres, Temis, Bogota, 1950, p. 49.

*En cambio, bajo la cosmovisión del mundo Rapa Nui la persona se vincula con la sexualidad de un modo natural a través del conocimiento de sí mismo y el ejercicio de una libertad de disponer del propio cuerpo con fines eróticos y sexuales, sin más límites que los que imponga la costumbre. El legislador chileno al dictar la Ley Pascua tuvo en consideración este punto, ya que conforme a los estudios antropológicos era posible desprender que en la cultura Rapa Nui existen diferencias sustanciales con el mundo continental en relación con los límites de la sexualidad<sup>10</sup>.*

*Si bien en el último tiempo ha cambiado, como una consecuencia del intercambio cultural con la cultura occidental, en la época en que se promulgó esta norma, el mundo Rapa Nui no tenía consciencia del deber de fidelidad y no asumía la monogamia como un valor moral, al menos no del modo en que lo asumen las nuevas generaciones. De ahí que, una mujer casada podía tener relaciones sexuales con otra persona sin que ello fuere visto como una infidelidad o adulterio y, al mismo tiempo, era común que los hombres fuesen polígamos. De ahí, entonces, que los delitos de amancebamiento y adulterio previstos en las disposiciones originales del Código Penal no tenían aplicación en la cultura Rapa Nui.*

*Junto con lo anterior, para la dictación de esta disposición se tuvo en cuenta que las edades de consentimiento válido en materia sexual no coincidían entre el mundo continental y la cultura Rapa*

---

<sup>10</sup> Sobre la protección de la moral sexual en las normas del Código Penal. HORVITZ LENNON, María Inés. *Delitos Sexuales, Libertad Personal y Protección de la Moral*, en: Apuntes de Derecho, N.º 3, Sexo Igualdad y Derecho, Universidad Diego Portales, 1998, p.11

*Nui. Así, mientras el Código Penal chileno consagraba a los doce años cumplidos la edad de consentimiento pleno de los menores en el ejercicio de su sexualidad en el plano privado (actualmente, catorce años), en la cultura Rapa Nui es todavía costumbre que las mujeres inicien su vida sexual al momento en que reciben la menstruación, por ende, la edad de inicio de las relaciones sexuales fluctúa entre los nueve a los trece años. A esta edad era además costumbre para las mujeres contraer matrimonio. Si bien, esto ha cambiado como consecuencia de la adopción de las normas de la Ley de Matrimonio Civil que establecen como límite mínimo la edad en los dieciséis años para contraer matrimonio de modo libre, la edad de inicio de la sexualidad se mantiene tanto para hombres como para mujeres<sup>11</sup>.*

*Por otro lado, mientras el Código Penal chileno castiga todavía la sodomía entre varones, en la cosmovisión Rapa Nui el ejercicio libre de la sexualidad y el autodescubrimiento de sí mismo, conllevan la aceptación de la homosexualidad y el lesbianismo como una*

---

<sup>11</sup> Baeza, H. (1956) "Monografía de la isla de Pascua" En Revista de Marina, N° 593. Barth, F. (comp) (1976) Los Grupos Etnicos y sus Fronteras. México, Fondo de Cultura Económica  
Campbell, R. (1999) Mito y Realidad de Rapanui : la Cultura de la Isla de Pascua. (3° edición corregida y aumentada) Santiago. Editorial Andrés Bello (1993) "Rapanui's Ancient Medicinal Arts", En Easter Island Studies. Londres, Oxbow Monograph 32. Camus, D. (1949) "Estudio Bio-Social en la Isla de Pascua" En Revista Geográfica de Chile, Año II, N° 2. Concha, G.; De la Barra, P.; Klein, N. y Klara Thierfelder, (1998) "Tradicional Medicine on Easter Island" En Easter Island in Pacific Context. South Seas Symposium. USA, The Easter Island Foundation. Cruz Coke, R. (1963) "Ecología Humana en la Isla de Pascua" En Revista Médica de Chile, vol. 91, N° 10, pp- 773-779 Cruz Coke, R. y C. de la Barrera (1981) "Presión Arterial en Nativos de Isla de Pascua" En Revista Médica de Chile, vol 109, N° 2, pp 99-102 Drapkin, I. (1935) "Contribución al Estudio Antropológico y Demográfico de los Pascuenses". Societé des Americanistes de Paris, New Series, volumen XXVII. Englert, S. (1988) La Tierra de Hotu Matu'a. Santiago de Chile, Editorial Universitaria. Etienne, M.; Michea, G.; Díaz, E. (1982) Flora, Vegetación y Potencial Pastoral de Isla de Pascua. Boletín Técnico, N° 47. Santiago. Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Agrarias, Veterinarias y Pecuarias. Evans Reid, H. (1965) A World Away. A Canadian Adventure on Easter Island. Toronto. The Ryerson Press

*manifestación más de la sexualidad. Por ende, el legislador entendió que las disposiciones relativas a este delito tampoco podían ser aplicadas con tanto rigor como en el derecho continental.*

*En relación con las normas que sancionan el ultraje al pudor y las buenas costumbres se tuvo en cuenta, al momento de dictarse esta ley, la especial relación con el cuerpo y el erotismo que existe en la cosmovisión Rapa Nui, la sensualidad y la belleza son apreciadas como valores estéticos. En ciertas épocas del año, en especial, durante la realización de fiestas como la TAPATI o el día de la lengua RAPA NUI, se realizan bailes que incluyen movimientos de carácter pélvico tanto en hombres como en mujeres, además, de tocamientos que forman parte de la relación que existe entre el baile y la sensualidad. En consecuencia, una aplicación tan rígida de las normas del derecho continental podía desconocer estas tradiciones culturales.*

*En consecuencia se trata de una regla legal de determinación de pena que establece una rebaja establecida por motivos culturales y étnicos. Fue pensada sobre la base estudios antropológicos que demostraban la incompatibilidad de la cosmovisión de la sexualidad y el erotismo Rapa Nui con la forma de entender y reprimir la sexualidad en el mundo continental conforme a la ley penal chilena.*

*No puede decirse que, conforme a las convenciones de protección de la mujer y el enfoque de género estas disposiciones han quedado derogadas tácitamente desde la perspectiva de protección a los derechos humanos, porque el pueblo Rapa Nui tiene derecho a que*

*se reconozca su diversidad en la comprensión de la sexualidad y el erotismo conforme al Convenio 169 de la OIT.*

*Reconociendo que los hechos que motivan la presentación del requerimiento conllevan que la aplicación de estas normas, desde el punto de vista del derecho continental, sean percibidas como injustas, en particular, si se tiene en consideración la necesidad del Estado de Chile de introducir en sus decisiones el enfoque de género, lo cierto, es que la norma en concreto no es un privilegio para los hombres que violan a una mujer con fuerza o violencia, sino que es una rebaja de pena establecida como consecuencia del reconocimiento de la diversidad y la necesidad del respeto a la cosmovisión y autonomía del pueblo Rapa Nui.*

*Sin pretensión de justificación alguna del caso concreto que motiva el requerimiento, lo cierto es que las relaciones entre hombres y mujeres en la cultura Rapa Nui están lejos de ser subordinadas como en la cultura continental. La mujer en la cosmovisión Rapa Nui representa la belleza, la fertilidad y la vida. El hombre debe cuidar de la mujer y otorgarle las condiciones para su desarrollo espiritual, para el fortalecimiento de la familia y la vida en comunidad. Ambos están en una posición de igualdad, si bien las mujeres no tienen el liderazgo político, cumplen un rol central como autoridad moral, ejercen el control sobre el dinero de la familia y la disposición de los bienes de la comunidad, además, de guiar la crianza de la cultura ancestral para el mantenimiento de la lengua Rapa Nui en todos los niños y niñas que forman parte de la colectividad. Así, durante la seducción y el ejercicio de la sexualidad, puede tener lugar un juego equitativo de roles donde ambos pueden asumir la iniciativa sexual y responder a la falta de interés explícito del otro con violencia o con*



*una “fuerza grata” necesaria para vencer la oposición del otro al acto sexual como demostración de erotismo, sensualidad, fortaleza y decisión. Lógicamente, que esta forma de entender las relaciones sexuales en un plano de igualdad, donde el ejercicio de ciertos grados de violencia por parte de ambos sexos resulta ser tolerado, no coincide con la forma de entender la violencia en el mundo continental, en la medida que el Código Penal chileno parte de la base que el único sujeto pasivo de la violación es la mujer como destinataria de la fuerza física ejercida por un varón.*

*De esa forma, la norma resulta ser justificada desde el punto de vista de sus fundamentos, no resulta ser contraria a la protección del género ni es una discriminación a la mujer, ya que su fundamento está en la necesidad de reconocer la cosmovisión propia del mundo Rapa Nui donde la sodomía, los ultrajes al pudor, la edad de consentimiento sexual, el contenido de los actos de significación sexual, la homosexualidad y el erotismo tienen todavía una clara diferencia con el mundo continental.*

#### **b) Naturaleza de la norma**

*El artículo 13° es una norma de determinación legal de la pena cuyo establecimiento corresponde al legislador en el ejercicio autónomo del ius puniendi, es decir, se trata de facultad privativa de este en la medida que el establecimiento de un quantum de sanción penal es un poder que emana de la soberanía popular por lo que el control de constitucionalidad solo podría tener lugar en el caso en que se estime que la norma no respeta el principio de culpabilidad en la medida que resulte ser desproporcionada para la protección de bienes jurídicos.*

*No es una circunstancia modificatoria porque la apreciación de estas corresponde a los jueces del fondo y aquí se trata de una regla de carácter imperativo donde por razones culturales y de discriminación positiva se establece en favor de las personas que en ella se indica una morigeración significativa de la pena para los delitos contra la propiedad y los delitos sexuales. Pues bien, como regla de determinación legal de pena busca el reconocimiento de motivaciones culturales propias de la etnia Rapa Nui que inciden en esta clase de delitos, según hemos visto, las que se establecen por el legislador como rebajas imperativas de pena para los jueces, precisamente, para que no puedan desconocer la necesidad de reconocimiento de una cosmovisión diferenciada y, en especial, para que el Derecho Penal no sea utilizado como un instrumento configurador de costumbres porque de otra forma se corre el peligro de una asimilación y la pérdida de la riqueza inherente al mundo Rapa Nui.*

*Tal como ha establecido VSE., el quantum de la pena le corresponde al legislador en ejercicio de la potestad emanada de la soberanía popular y el control de constitucionalidad se limita solo a establecer que la pena se aleje del principio de culpabilidad como medida de la pena en cuanto impida cumplir con los fines de rehabilitación o reinserción social, o bien, resulte tan desproporcionada que sea contraria a la dignidad humana y esto solo ocurre en los supuestos en que la pena puede ser considerada cruel, inhumana o degradante. A contrario sensu, como ejercicio del principio favor libertatis en el supuesto en que se considerara que la pena es sensiblemente menor a las exigencias de protección de determinados bienes jurídicos, la potestad de modificar el marco*

*penal aplicable determinado es exclusiva del legislador y la magistratura no puede desconocer aquello por la vía de la inaplicabilidad al caso concreto porque ello implicaría hacer aplicable un estatuto penal diferente (el Código Penal) no previsto por el legislador para el sujeto que es objeto del enjuiciamiento concreto (una persona de la etnia Rapa Nui), a quien el legislador ha decidido morigerar sensiblemente la pena, por razones derivadas del principio de igualdad en su manifestación de discriminación legal positiva.*

***b) EN CUANTO AL ARTÍCULO 14° DE LA LEY N.° 16.441.***

*Se pretende por el juez requirente no aplicar la norma del artículo 14° por considerar que la misma sería contraria a la Constitución y, en especial, a las Convenciones y Tratados Internacionales suscritos por Chile y vigentes que establecen la necesidad del Estado de proteger y reparar a las mujeres que han sido víctimas de delitos por razones derivadas del género. Entiende el requirente que no se cumpliría con la finalidad retributiva de la pena ni con ningún tipo de finalidad preventivo general ni especial.*

*Pues bien, la voluntad del legislador fue reconocer en esta norma que en la cosmovisión Rapa Nui no existe la pena como “encierro del condenado”, tampoco ha aplicado en su historia castigos físicos o tormentos al condenado, ni pasó por un proceso de humanización de las penas como en el mundo continental. En Rapa Nui no hubo aplicación de penas corporales como en el mundo continental y la cárcel no es entendida como un lugar donde pueda cumplirse con la finalidad de retribución por el hecho cometido, ni tampoco, se*

*entiende la sanción como la demostración del restablecimiento de la vigencia de bienes jurídicos que han sido quebrantados por el condenado, al modo de la prevención general positiva. Menos se asume que la pena puede tener una finalidad de rehabilitación o reinserción social a modo de la prevención especial positiva. Por el contrario, en el mundo Rapa Nui la sanción es restaurativa para la víctima y para la sociedad Rapa Nui la sanción conlleva “el perdón más allá del dolor” **(Haoro Mai)**.*

*Así, quien ha cometido un delito debe realizar una “compensación a la víctima para toda su vida: es un perdón profundo”. Debe asumir a la víctima como una persona a la cual debe proteger, como si fuera un hijo, un hermano menor o una persona mayor necesitada de asistencia. Para una persona perteneciente a la cultura Rapa Nui la cárcel no tiene ningún sentido, porque en ella no puede realizar uno de los fines principales asociados a la sanción que se enmarca en el plano de la espiritualidad que es la reconciliación y el perdón (Ho‘oponopono)<sup>12</sup>.*

*De este modo, el legislador en el ejercicio de sus facultades exclusivas determinó la necesidad de no recurrir a la pena, en el sentido retributivo propio del Código Penal chileno, sino que entendió que debía reconocer la diversidad del mundo Rapa Nui donde Haoro Mai era entendido como una sanación espiritual, más efectiva y comprensible que la pena en sentido continental. Reconoció así el legislador, que la pena podía ser sustituida por*

---

<sup>12</sup> Parsons, Claire F., *Healing Practices in the South Pacific*, Institute for Polynesian Studies (1995), pp. 55 y ss.

*otros procedimientos de solución de los conflictos sociales despojados de cualquier elemento de violencia o represión estatal. Se estableció legalmente con esta modalidad de cumplimiento de pena una alternativa parcial al sistema penal, particularmente en relación con el recurso a la pena de prisión que no resultaba ser comprendido de igual forma por la cosmovisión Rapa Nui y que merece ser respetada y preservada por el Estado chileno.*

**POR TANTO**, y en merito de lo expuesto

**SOLICITAMOS A V.S. EXCMA.**, tenerlo presente al momento de decidir la constitucionalidad de las normas de los artículos 13° y 14° de la Ley N° 16.441, solicitando desde ya el rechazo del requerimiento en todas sus partes.

**PRIMER OTROSÍ: SOLICITAMOS A V.S. EXCMA.**, sea oído el **Consejo de Ancianos de la Isla de Pascua**, única entidad representativa de la etnia Rapa Nui conforme a la ley N° 16.441, antes o durante la vista de la causa del día 13 de agosto de 2020, por un término de al menos 20 minutos. Lo anterior, en virtud del artículo 37 de la Ley 17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, en relación con el artículo 6 y 8° del Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, publicado en el Diario Oficial con fecha 15 de septiembre de 2009 que señalan en lo que importa, ***que al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario, siendo obligación de los Estados escuchar a sus órganos o representantes.*** (la negrita es nuestra).



**SIRVASE S.S. EXCMA.**, acceder a lo solicitado.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Que por este acto vengo en acreditar mi personería, según el mandato judicial de fecha 11 de agosto del 2020, de parte de el **CONSEJO DE ANCIANOS NUI-MAU HATU** don **CARLOS AUGUSTO EDMUNDS PAOA**, en representación del Consejo de Ancianos **RAPA NUI-MAU HATU**, según el mandato judicial acompañado en el otrosí respectivo de esta presentación, anotado bajo el repertorio N° 10.467, número 11057, del año 2020, suscrita ante la notario suplente doña Marina Alejandra Valenzuela Sancha, de la Notaria del Titular don JACOBO HEY PAOA, de la comuna y Provincia de Isla de Pascua.

**SOLICITO A V.S. EXCMA.**, tener por acreditada la personería ya señalada.

**TERCER OTROSÍ:** Que por este acto y en virtud de las facultades de mi mandato vengo en delegar poder a los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión a don **NICOLÁS OXMAN VILCHES**, cédula nacional de identidad N° 13906877-7, chileno, casado y a don **BERNARDO ROSENBERG PÉREZ**, chileno, soltero, cédula nacional de identidad N° 16.356.590-0, todos con domiciliados en El Golf 99, oficina 603, comuna de Las Condes, Santiago y todos quienes suscriben con Firma Electrónica Avanzada en señal de aceptación.

**POR TANTO,**

**SIRVASE S.S. EXCMA.**, acceder a lo solicitado.

**CUARTO OTROSÍ:** Que en consideración a lo dispuesto en el artículo 42 inciso final de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional y lo acordado por el Pleno de este Tribunal, en sesión de 23 de octubre del 2014, en sentido de aceptar notificaciones por correos electrónicos, solicitamos que de las resoluciones que se dicten en el presente proceso de autos sean notificadas a los siguientes correos electrónicos: [bilabaca@rapanui.net](mailto:bilabaca@rapanui.net), [brp@reymondabogados.cl](mailto:brp@reymondabogados.cl) y [nov@reymondabogados.cl](mailto:nov@reymondabogados.cl).

**SIRVASE S.S. EXCMA,** tener presente los correos electrónicos ya señalados.

**QUINTO OTROSÍ:** Que por este acto vengo en acompañar los siguientes documentos:

1.- Mandato Judicial de fecha 11 de agosto, entre Consejo de Ancianos Rapa Nui Mau Hatu, y don Benjamín Ilabaca de la Puente y otros, anotado bajo el repertorio N° 10.467, número 11.057, del año 2020, suscrita ante la notario suplente doña Marina Alejandra Valenzuela Sancha, de la Notaria del Titular don JACOBO HEY PAOA, de la comuna y Provincia de Isla de Pascua, que cuenta con firma electrónica avanzada.

**PIDO A V.S. EXCMA.** tener por acompañados los documentos ya señalados.



16.607.176-3