

EN LO PRINCIPAL: INFORME RECURSO DE PROTECCIÓN

PRIMER OTROSÍ: ACOMPAÑA DOCUMENTOS

SEGUNDO OTROSÍ: PATROCINIO Y PODER.

TERCER OTROSÍ: SOLICITA ALEGATOS.

I.C.A CONCEPCIÓN

██████████, abogado, por la recurrida AGRICOLA Y FORESTAL TUBUL SPA, en causa ROL 10.489-2021, ambos domiciliados ██████████

██████████ a Us. lltma. con respeto digo:

En este acto y estando dentro del plazo fijado, en calidad de representante de la recurrida, informo al tenor del presente recurso, solicitando que sea rechazado por carecer de fundamentos que motiven acogerlo, **con expresa condena en costas**, en atención a los antecedentes que seguidamente se expondrán.

ANTECEDENTES DEL RECURSO

El recurrente, ██████████ aduce - dentro de una serie de falsedades que serán debidamente reveladas en este informe - que en el predio de propiedad de mi representada se encontraría emplazado un *REWE*, lugar que supuestamente habría sido usado "históricamente" por la Comunidad Indígena Newen Lafken Mapu, en circunstancias que del propio certificado acompañado por la recurrente se da cuenta que la fecha de creación de dicha comunidad fue recién el año 2016.

Luego agrega que se habrían realizado trabajos que habrían significado la destrucción del referido lugar sagrado, lo que como veremos no tiene asidero en la realidad, por cuanto

solo se efectuó un mejoramiento del camino de acceso al predio por el que transitaban los animales cuyas fotos el mismo recurrente acompaña.

En seguida, **reconoce haber hecho ingreso al predio sin autorización de mi representada**, señalando que el anterior dueño lo habría autorizado en el pasado para luego indicar que en el mismo inmueble se encontraría un cementerio mapuche, siendo ambas aseveraciones igualmente falsas.

Expone en el recurrente que los trabajos de mejoramiento del camino del predio realizados por mi representada constituyen una acción ilegal por cuanto vulnera el convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de países independientes, lo que coartaría la libertad de conciencia y culto sosteniendo que ello vulneraría a su vez la garantía fundamental consagrada en el artículo 19 N°16 de la Constitución Política del Estado de Chile.

Finalmente señala que no es posible que el Derecho de Propiedad prime sobre otros derechos tan importantes como el consagrado en el art. 19 N°6, vulnerado según lo ya expresado.

ANTECEDENTES PRELIMINARES

Como veremos en el acápite respectivo, el recurso no puede prosperar por una serie de razones de fondo que el recurrente convenientemente ignora- y que por cierto - encuentran respaldo tanto en la propia Constitución como en el criterio jurisprudencial de la excelentísima Corte Suprema.

No obstante lo anterior, de manera previa al análisis del fondo, resulta pertinente referirse acerca de una serie de hechos expresados en el recurso por parte del [REDACTED] [REDACTED] los que no se ajustan a la realidad y que como veremos en su oportunidad, revelan las verdaderas intenciones de quien aduce tener interés religioso o sagrado sobre el predio, cuando en los hechos el interés que dicha persona tiene es de carácter económico.

En primer término, como ya se dijo, el recurrente manifiesta que *“históricamente”* la comunidad a la que representa habría celebrado en su Rewe ceremonias de carácter sagrado.

Dicha referencia histórica es a lo menos cuestionable si tomamos en consideración que la Comunidad en comento recién fue creada en el año 2016.

Tampoco son ciertas las aseveraciones que realiza el [REDACTED] en cuanto a que se hayan realizado “graves daños a patrimonio material, cultural y natural” ya que los trabajos solo realizaron en la franja que constituye un camino en donde siempre se ha transitado y que actualmente los animales que se encuentran dentro del predio habían deteriorado producto de las lluvias, por lo que se hacía necesario hacer un debido mejoramiento del cause de las aguas que recorren el mismo.

Todas estas falsas aseveraciones, forman parte de una actitud dolosa que lamentablemente no constituye un comportamiento nuevo o aislado del recurrente, ya que el anterior dueño e incluso comunidades mapuches de la localidad de Tubul han sufrido de sus intentos de aprovechamiento y extorsión, tal como lo experimenta ahora mi representada.

Solo para efectos ilustrativos que dan contexto a nuestros dichos, es pertinente destacar algunos indicios que dan cuenta de prácticas cuestionables por parte del [REDACTED], como por ejemplo el hecho que en el año 2013, se interpuso por parte de la comunidad mapuche [REDACTED] un Recurso de Protección en contra de la CONADI, en virtud del cual expuso que el [REDACTED] se habría apropiado indebidamente de la representación de la señalada comunidad mapuche.

Dicha información es de carácter público y se encuentra contenida en la página de Radio Biobío y aparece luego de efectuar una búsqueda de las palabras [REDACTED] en el buscador Google.

En la nota en comentario se indica que: *“... individuos ajenos a la familia iniciaron trámites ante la Conadi, los que terminaron por despojar de sus cargos como líderes a descendientes directos [REDACTED]. “Del fraude se percató una de las afectadas, [REDACTED] una de las 18 recurrentes” “... quien explicó los antecedentes de la denuncia que apunta a una persona del nombre [REDACTED]”*

Desconocemos el resultado de dicha acción constitucional, pero a lo menos en la actualidad podemos señalar que el [REDACTED] no forma parte de la Comunidad Necuñir Millacura sino que como ya se dijo, de la recientemente creada comunidad Newen Lafken Mapu.

En otros aspectos, hacemos presente a Ssa. Itma que mi representada fue contactada en el mes de mayo del presente año por la arqueóloga del Consejo de Monumentos Nacionales, doña [REDACTED], quien solicitó autorización para revisar un conchal que estaba ubicado a metros del acceso al predio al costado del camino público hacia caleta Tubul. Dicha conversación fue sostenida telefónicamente por el suscrito y plasmada en un informe que da cuenta de dicha situación y que indica que el referido *conchal* se encuentra alejado en bastantes metros del camino en el que se realizaron los trabajos. Nada se informó respecto a un supuesto Rewe ni otros hallazgos distintos al conchal ya referido, básicamente porque en la realidad no existen dichos lugares sagrados. Dado que como representantes hemos recibido llamadas telefónicas del [REDACTED], en las que se aducía la existencia del cementerio mapuche, se aprovechó dicha oportunidad para consultar a la profesional por dicho supuesto sitio arqueológico, el cual nos informaron no se encuentra en el predio sino en otra locación cercana.

En ese entonces se dio cuenta a la misma funcionaria pública que se estaban realizando los mejoramientos al camino, lo que naturalmente, por cierto, no fue cuestionado ya que no le

[REDACTED]
[REDACTED]

corresponde a dicha entidad pública pronunciarse respecto a los trabajos que se hagan en un predio de propiedad privada, más aún, cuando no existe ningún tipo de declaración de Monumento Nacional por parte de dicha institución e incluso bajo el supuesto que la hubiese en el futuro, la misma no constituye una privación del Derecho de Propiedad en cuanto a la utilización del predio, ni menos una autorización para que terceros hagan ingreso al mismo.

MOTIVOS EL RECHAZO DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL.

Tal como se ha sostenido reiteradamente por parte de nuestros tribunales, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección la existencia de un acto u omisión ilegal, lo que significa, según la propia definición de la Corte Suprema que *“ha de ser contrario a la ley, o arbitrario producto del mero capricho de quien incurre en él, y que provoque alguna de las situaciones que se han indicado, afectando una o más de las garantías constitucionales protegidas”*.

El artículo 19 N° 6 de la Constitución Política de la República contempla como garantía *“La libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público”*.

Lo anterior, como ha señalado la Corte Suprema, importa que el Estado debe velar por el reconocimiento de la facultad de las personas para manifestar y exteriorizar sus opciones religiosas, tanto en lo que importa a las organizaciones religiosas que se creen, como a las manifestaciones culturales y religiosas de los distintos pueblos indígenas que forman parte del Estado desarrollen.

El ejercicio religioso que se pretende por parte de los recurrentes se encuentra garantizado en la Constitución y el instrumento internacional denominado Convenio 169 de la OIT, vigente este último desde el mes de octubre de 2008, pero al mismo tiempo *encuentra sus límites en las mismas*.

En un caso similar al de autos, la Corte Suprema con fecha 21 de septiembre de 2012, en causa rol 3863-2012, rechazó el recurso de protección pretendido por una comunidad indígena que indicaba que los trabajos realizados en un predio de propiedad de un tercero vulneraban la garantía del artículo 19 N°6 de la Constitución, tal como se pretende en estos autos.

El rechazo de la acción constitucional se basó principalmente en los límites que existen en cuanto al ejercicio de dicha garantía, centrandó su fundamentación en la circunstancia de no tener el predio de la recurrida la calidad de tierra indígena.

Caba hacer presente que el inmueble de propiedad de mi representada no ha sido declarado tierra indígena de acuerdo a las disposiciones de la ley 19.253, lo que debiese ser debidamente informado por parte de la CONADI en respuesta al oficio solicitado a dicha entidad por parte de vuestra Ssa. Iltma.

Siguiendo con el análisis del fallo de la Corte Suprema, nuestro máximo tribunal estableció en esa oportunidad que: “ **Octavo:** el numeral 24° del artículo 19 de la Constitución Política de la República asegura a todas las personas el derecho de propiedad en sus diversas especies, entre las cuales está comprendida la propiedad indígena, la cual, por su propia naturaleza, tiene características específicas que han llevado al legislador históricamente a regularlas, conjuntamente con otras materias y que en la actualidad tal estatuto es la Ley N° 19.253, que se refiere a todo el régimen aplicable para dicho caso.

Noveno: Que en el caso concreto habrá de establecerse que los terrenos sobre los que se requiere acceso ilimitado **no han sido calificados como indígenas**. En efecto, tratándose de un concepto jurídico con contenido antropológico, el artículo 12 de la Ley N° 19.253 ha previsto requisitos jurídicos y de hecho que deben **concurrir copulativamente** para otorgar la calidad de tierra indígena a un determinado territorio.

Décimo: Que en este contexto la denominada “ocupación pacífica” que han desarrollado del predio de Juan Heriberto Ortíz Ortíz los recurrentes **no encuentra reconocimiento en el ordenamiento jurídico nacional e internacional, pues no existe norma alguna en los mismos que habilite a conjunto alguno de persona para por sí mismos alterar y vulnerar derechos**

pre constituidos, pues aceptar ello es validar la autotutela, medio de resolución de conflictos relevantes jurídicamente proscrito en nuestro sistema jurídico procesal.

Undécimo: Que en razón de lo concluido, el acto realizado por los recurrentes consistente en una ocupación del terreno de propiedad del recurrido importa y constituye una acción ilegal de autotutela pues a través de una vía de hecho se altera y lesiona una situación preexistente sin que exista habilitación legal o judicial para ello, debiendo en consecuencia ser calificada como arbitraria y atentatoria de la garantía cautelada en el artículo 19 N° 24° de la Constitución Política de la República. Al respecto cabe consignar que la legislación contempla las acciones y procedimientos adecuados para obtener judicialmente el reconocimiento de tierra indígena del inmueble en cuestión, y mientras ellos no sean ejercidos no resulta lícito proceder como se ha hecho, ello pues el proceso, en tanto exclusión de la autotutela cumple dos objetivos: por un lado la satisfacción de los intereses subjetivos de los involucrados; y por otro, la actuación del derecho objetivo para mantener la observancia de la ley.

Como Ssa. podrá comprobar durante la tramitación de la presente acción constitucional, luego de la información que reciba al efecto por parte de la CONADI, el predio de propiedad de mi representada no han sido calificados como indígenas y tampoco lo será, ya que a pesar de los llamados de extorsión que se han recibido por parte del señor [REDACTED] el procedimiento de adquisición de tierras bajo ese procedimiento requiere de la voluntad por parte del dueño, lo que tal como se le ha dicho al recurrente, no existe por parte de mi representada.

Cabe destacar que la CONADI ha reconocido en recursos similares al de estos autos, que el procedimiento administrativo que se sigue ante dicha entidad para la compra de terrenos, no significa que dicha entidad esté obligada a adquirir un predio en particular, sino que genera el compromiso a financiar la adquisición de un predio a propuesta de la persona natural o comunidad indígena interesada en la reivindicación, comenzando así la etapa de viabilidad de la compra en que se requiere certeza respecto del predio y sus propietarios.

Luego pueden suceder dos alternativas: 1) El propietario del predio NO está de acuerdo a someterse a este proceso, ante lo cual se informa a la comunidad a fin de que busque y refiera otro predio. 2) El propietario SI está de acuerdo en someterse al proceso, CONADI requiere documentación legal de predio y autorización para iniciar con una serie de informes técnicos (topográficos-sustentabilidad-tasación y estudios de título). A mayor abundamiento, en esta segunda alternativa, debe existir acuerdo en el precio con el propietario, por cuanto el financiamiento permitido por la Ley indígena para una comunidad se concluye con el acto jurídico de compraventa.

Tal como hemos señalado, ya se ha informado presencial y telefónicamente al señor [REDACTED] que mi representada no tiene la voluntad de vender el predio ante lo cual el recurrente ha seguido insistiendo a través instituciones públicas como el Consejo de Monumentos Nacionales y ahora ante esta Ilustrísima Corte, utilizando mañosamente estas acciones medida de presión hacía mi representada, tal como ocurrió con el dueño anterior.

Como vuestra Ssa. ltima podrá concluir del mérito de los antecedentes que se han expuesto en este informe, la acción constitucional intentada en contra de mi representada es improcedente y no podrá prosperar, ya que la misma pretende restringir el derecho de propiedad bajo una supuesta vulneración de la libertad de culto del recurrente la que en ningún caso puede ser atribuible a actos de la recurrida, ya que no existe en nuestro ordenamiento jurídico alguna normativa o derecho fundamental que le permita a terceros – en este caso al [REDACTED] – a hacer ingreso al predio de sin que medie autorización expresa.

No cabe duda que la libertad de culto no puede tener como premisa para el libre ejercicio de un culto el ingreso a propiedad ajena, ni menos es posible estimar que el mejoramiento de un camino ya existente en un predio vulnera dicha libertad. Bajo tal supuesto, todas las iglesias o credos religiosos que existen en nuestro país podrían celebrar las ceremonias donde se les plazca y tomarse inmuebles bajo dicho pretexto.

Cualquier otro criterio que acepte una “ocupación pacífica” o tolere el ingreso al predio bajo cualquier pretexto, constituye aceptar la autotutela como mecanismo de solución de conflictos, motivo por el cual, solicitamos con respeto a Ssa. Itma, que en el fallo del presente recurso se haga expresa mención en su parte resolutive, que el recurrente deberá abstenerse de hacer ingreso al predio sin la expresa autorización de la propietaria **ya que dicho ingreso no autorizado constituye una acción calificada como arbitraria y atentatoria de la garantía cautelada en el artículo 19 N° 24° de la Constitución Política de la República,** tal como ha señalado la Corte Suprema en fallo que se acompaña en el otrosí de este informe.

POR TANTO, pido a Us. Itma tener por evacuado el informe solicitado y que de acuerdo a su merito se declare que se rechaza el recurso de protección con **expresa condena en costas.**

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

SEGUNDO OTROSÍ: Que en mi calidad de abogado y representante legal de la recurrida, según consta en la escritura pública que se acompaña en el primer otrosí, asumo el patrocinio y poder en la presente causa fijando domicilio [REDACTED]

[REDACTED]

TERCER OTROSÍ: Con respeto solicito a Ssa. Itma que el presente recurso sea resuelto previa vista de la causa y que se concedan alegatos a esta parte, toda vez que el asunto controvertido amerita que Vs. Itma oigan los argumentos vertidos en la audiencia que se desarrolle al efecto.

