



*parte demandante que el terreno La Misión forme parte de Título de Merced, el cual como se dijo fija al mencionado terreno como colindante en el lado poniente. Conclusión que a juicio del suscrito, no se encuentra desvirtuada por los antecedentes que obran en la copia del expediente de regularización de la pequeña propiedad raíz N°37619, iniciado a solicitud de la demandada de autos, por cuanto si bien es cierto que hay un oficio del Secretario Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la Región de Los Ríos del año 2015, refiere el hecho que el terreno sub lite no corresponde a propiedad fiscal y que se encontraría amparado por el Título de Merced 2429, afirmación que fundamentó en el hecho de la apreciación del plano de subdivisión, opinión de la cual se disiente debido a la claridad del Título de Merced en cuanto a señalar que el Terreno de La Misión es un terreno colindante en el lado poniente; como tampoco desvirtúa la conclusión arribada lo señalado en el informe jurídico que obra en el expediente administrativo, por cuanto lo que se indicó es que no concurría la hipótesis de ser un terreno que se encontrase al nombre del Fisco, lo que no hace necesariamente convertir al terreno sub lite y cuyo saneamiento se intentó como parte del título de merced 2429. Por último, cabe hacer presente que, si bien es un hecho cierto que la regularización fue rechazada, ello se debió a la imposibilidad de determinar en el terreno la posesión que se le alegó, debido a que no se contó con la autorización para ingresar al predio pues la persona que se contactó por parte de Bienes Nacionales al momento de la visita carecía de personería para actuar en nombre de la Diócesis de Villarrica.”*

#### **1.- EL INMUEBLE OCUPADO POR LA DEMANDADA FORMA PARTE DEL TÍTULO DE MERCED N°2429, HIJUELA N°5 DE DON CARLOS ANTIMILLA DEL AÑO 1913.**

Respecto a la parte primera de dicho considerando podemos señalar que el proceso de otorgamiento de “merced” o “radicación de indígenas” implicó, cómo se ha señalado, un proceso lento que duró varios años iniciándose a lo menos el año 1906 en el territorio de la Comunidad Carlos Antimilla llevado a cabo la Comisión Radicadora y la Oficina de Mensura de tierras. Así, anterior a la petición formulada por el entonces Vicariato Apostólico de la Araucanía, los misioneros constituyeron un tipo de asentamiento en terrenos de la Comunidad o parte del territorio ancestral de la Comunidad o como han señalado historiadores como José Bengoa en “territorios jurisdiccionales indígenas”, no sin antes haber solicitado autorización, de conformidad a las normas consuetudinarias de la propia Comunidad, al Longko Carlos Antimilla, como se acreditó en su oportunidad, con el informe antropológico y relatos de comuneros que comparecen como testigos, y la correspondencia y relatos escritos del propio padre Sigifredo de Frahenhausl, quien actuó como testigo en la solicitud de merced del longko Carlos Antimilla. Preciso es además señalar que el proceso de radicación de Indígenas como indica el profesor Fabián Almonacid, en su artículo “El problema de la propiedad de la tierra en el sur de Chile (1850-1930) “Detrás de esta decisión (radicación) estaba el interés por “reducir” a los mapuches en las menores tierras posibles y liberar el resto del territorio para el establecimiento de chilenos y extranjeros. Más aún, se declaraban “terrenos baldíos”, por lo tanto, estatales, todos aquellos en los cuales los indígenas no pudieran probar una posesión efectiva y continuada de a lo menos un año”. Así el Estado, en aquella época hizo

declaraciones expresas respecto de los terrenos baldíos, cuestión que no ocurrió con el inmueble objeto del juicio y parte del territorio de la Comunidad Indígena Carlos Antimilla.

Si bien tal como señala S.S., en una primera impresión a partir del plano y el “título” o “concesión inscrita” pareciera el título de Merced y la Misión de Coñaripe, fuesen dos inmuebles distintos, con sus propios deslindes, ello es sólo aparente, ya que S.S., debe tener en consideración todos los demás elementos y prueba rendida en la presente causa, la cual no puede ser desestimada sin haber dado cuenta de ese hecho.

Así, si bien mediante Decreto Supremo N°607 del Ministerio de Relaciones Exteriores de fecha 15 de junio del año 1908, se concedió a la Prefectura Apostólica de La Araucanía (hoy Diócesis de Villarrica), la concesión de 100 hectáreas, ubicadas en el lugar Coñaripe de la Provincia de Valdivia con el objeto de fundar una misión religiosa. Dicho acto per se, no implica que se trate de terrenos fiscales, de conformidad a las normas de la época, ya que nunca fue consignado así, más aún, en respuesta a la carta de fecha 17 de marzo del año 1908, dirigida por la Prefectura Apostólica de La Araucanía al señor Ministro de Relaciones Exteriores, solicitando la concesión de un terreno para constituir una misión católica, respondida mediante el oficio N°1155 de fecha 27 de abril de 1908 emanado de la Oficina de Mensuras de Tierras, donde éste aconsejaba que ante la petición de la Prefectura Apostólica de La Araucanía no se comprometieran terrenos fiscales. Es decir, el Estado de Chile, dispuso de un terreno, no porque se tratara de terrenos fiscales, sino para asentar una Misión en el interior de un Lof indígena o territorio jurisdiccional indígena, destinado a la instrucción de ellos, para así, como señala el tantas veces citado Decreto 607, “(...) *fomentar la civilización de los indígenas, siendo unos de los medios más eficaces el establecimiento de escuelas en los campos, llevando al seno mismo de los aborígenes los beneficios de la cultura*”. Dicho decreto no hace sino reafirmar que se llevó al interior mismo, y al interior mismo de una cultura, una nueva forma de vida y de concebir la cultura.

## **2.- EXISTENCIA DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DEL MINISTERIO DE BIENES NACIONALES EN RELACIÓN AL INMUEBLE OBJETO DE LA LITIS:**

**1) OFICIO DE FECHA 26 DE JUNIO DE 2015 SUSCRITO POR EL SECRETARIO REGIONAL MINISTERIAL DE BIENES NACIONALES DE LA REGIÓN DE LOS RÍOS, DIRIGIDO EN RESPUESTA A CONSULTA REALIZADA POR LA DEMANDADA DIÓCESIS DE VILLARRICA e**

**2) INFORME JURÍDICO DE FECHA 07 DE MARZO DE 2018 DEL MINISTERIO DE BIENES NACIONALES.**

Respecto a la segunda parte, del considerando noveno, y en cuanto a los actos administrativos que constan en expediente de regularización de la pequeña propiedad raíz N°37619, S.S señala: ***“si bien es cierto que hay un oficio del Secretario Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la Región de Los Ríos del año 2015, refiere el hecho que el terreno sub lite no corresponde a propiedad fiscal y que se encontraría amparado por el Título de Merced 2429, afirmación que fundamentó en el hecho de la apreciación del plano de subdivisión, opinión de la cual se disiente debido a la claridad del Título de Merced en cuanto a señalar que el Terreno de La Misión es un terreno colindante en el lado poniente”***.

Frente a ello esta parte puede señalar que dichos actos administrativos no pueden ser obviados, ya que se trata de actos administrativos emanados, de la autoridad competente en la materia que nos atañe, así la Ley orgánica DL 3274, señala expresamente TITULO I De las Funciones y Atribuciones Artículo 1°.- El Ministerio de Bienes Nacionales es la Secretaría de Estado encargada de aplicar, controlar y orientar las políticas aprobadas por el Supremo Gobierno, como asimismo aplicar la legislación correspondiente y controlar su cumplimiento, en las siguientes materias; sin perjuicio de las facultades de la Contraloría General de la República:

a) Las relativas a la adquisición, administración y disposición de bienes fiscales;

Por su parte, el artículo Artículo 14 señala “Todas las funciones y atribuciones, como asimismo las referencias que las leyes, reglamentos, decretos supremos, resoluciones u otras disposiciones vigentes otorgan o formulan al Ministerio de Tierras y Colonización, a la Dirección de Tierras y Bienes Nacionales y a las unidades o servicios dependientes de éstos, serán ejercidas o se entenderán hechas al Ministerio de Bienes Nacionales.”

Así, existen dos actos administrativos:

**1) Informe jurídico de fecha 07 de marzo de 2018 del Ministerio de Bienes Nacionales** que da curso al inicio de la tramitación del expediente de regularización N°37169, respecto al inmueble objeto del juicio en la tantas veces citada causa C-450-2019, **allí el Ministerio de Bienes Nacionales, a través de funcionario debidamente facultado,** señala, refiriéndose al inmueble objeto de la litis: En el acápite 4 a) *“obtuvo a principios del siglo XX un decreto que les otorgó una concesión de uso (refiriéndose al Vicariato Apostólico de la Araucanía, actual Diócesis de Villarrica) respecto de la superficie a regularizar, que actualmente se ha determinado, conforme a carta emanada de la SEREMI de BBNN de los Ríos **no corresponde a terreno fiscal.**”* (el destacado es nuestro). Para posteriormente concluir: *“conforme al informe jurídico efectuado en este acto, la regularización de la posesión de la propiedad particular no se podrá obtener a través de procedimientos establecidos en otras leyes, lo cual, resulta difícil u honroso de realizar, por cuanto atendida la forma en que fue ocupado en principio el inmueble y dado que se ha determinado que el predio ocupado no corresponde en realidad a terreno fiscal, la solicitante es simple poseedora de dicho predio, por lo que carece de un título idóneo que le conceda el dominio respecto del predio a regularizar, siendo esta su única posibilidad para tal efecto.”*

**2)** Consta asimismo, en **ordinario de fecha 26 de junio de 2015** suscrito por el Secretario Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la Región de los Ríos, dirigido en respuesta a

consulta realizada por la Diócesis de Villarrica, que: *“me permito informar que analizados los antecedentes se puede concluir que de acuerdo a los deslindes indicados en la inscripción de dominio de fojas 385 vuelta N°560 del Registro de Propiedad del año 1985 del Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli, **no corresponde a propiedad fiscal**” (el destacado es nuestro). Agregando además el señalado oficio: “Además habiéndose tenido a la vista el plano de la subdivisión de la excomunidad Carlos Antimilla amparado por el título de merced N° 2429 del año 1913, el predio consultado forma parte de este plano y se encuentra amparado por el título de merced ya indicado. Se adjunta para conocimiento fotocopia parcial del plano de subdivisión de la excomunidad [REDACTED] e imagen Google earth que grafica el polígono del predio consultado” (el destacado es nuestro) Claudio Lara Meneses, Secretario Regional Ministerial de Bienes Nacionales. Región de Los Ríos.*

Se trata de actos administrativos válidos, realizados por funcionario competente en el ejercicio de sus facultades y respecto de los cuales no se ejerció ningún recurso administrativo o judicial, y que por lo tanto generan efectos generales, no pudiendo ser desconocidos por S.S. Es el propio Ministerio de Bienes Nacionales facultado por la ley, quien señala que el inmueble objeto de la Litis es parte del Título de merced 2429.

### **3.- RESPECTO AL INFORME DE CONADI.**

a) Dicho informe respecto al punto 6 del auto de prueba que señala “Efectividad que el terreno de cien hectáreas reclamados se encuentra amparado por un título de merced.” Tal como se sostiene en los puntos de prueba 1 y 2, conforme a informe técnico N°18/2020 de fecha 31 de agosto de 2020, de esta Dirección Regional, el terreno de 100 hectáreas reclamados por parte de los demandantes, **no formaría parte del Título de Merced N°2429 otorgado a Carlos Antimilla y 190 personas más de su familia en el año 1913.** Señalar que, en informe técnico N°18/2020 de CONADI, se indica lo siguiente en cuanto al terreno objeto del litigio:

*"Durante la visita el inmueble sub lite fue recorrido en su totalidad acompañado únicamente por integrantes de la Comunidad Indígena [REDACTED]. El inmueble está delimitado en todo su perímetro mediante distintos tipos de cercos, lo cual permite tener claridad de sus deslindes y cabida, resultando un total de 95,6 hectáreas aproximadamente. En la práctica el terreno se compone en dos retazos separados por el estero Colico: El de mayor superficie, de 94,6 hectáreas aproximadamente, es el que ocupan los demandantes, quienes tienen el control territorial, encontrando tanto lienzos y señalética, una construcción provisoria de materiales ligeros que permite pernoctar, una pequeña huerta y un lugar donde se ha plantado un árbol de canelo. En la parte más cercana al camino público de Panguipulli a Coñaripe, en un descampe, hay otras construcciones menores no habitadas La mayor parte de este retazo está cubierta por bosque nativo adulto no intervenido sino mantenido como una reserva ecológica, compuesto principalmente por Lingue, Roble, Coihue, Notro; hay también otra parte con plantación de bosque exótico. Cabe mencionar que el terreno colinda en su parte norponiente con el humedal Chankafiel formado por el antiguo cauce del río Pellada. Como parte integrante de este retazo hay una porción de una superficie aproximada de 1,35 hectáreas que hasta antes de la ocupación actual estuvo destinado a camping, visualizándose la demarcación de los distintos sitios para acampar, baños y garita de entrada En el segundo retazo, de una superficie aproximada de una hectárea, se emplaza la capilla católica y las instalaciones*

*propias de la escuela particular N°77 San Miguel". Sin perjuicio de lo informado, conforme a antecedentes registrales y técnicos de la causa, como Servicio se precisa plantear la necesidad de potenciar espacios de diálogo con entidades relacionadas, a fin de generar un reconocimiento del territorio ancestralmente denominado "Kultrunkura", teniendo en consideración los antecedentes culturales e históricos presentados en el proceso."*

Respecto de dicho informe, podemos en primer lugar señalar que éste no es vinculante para S.S. En segundo lugar que quisiéramos ser enfáticos en que dicho informe adolece de rigurosidad, ya que se limitó a recopilar documentación aportada por esta parte y además desde el punto de vista técnico se limitó a realizar la geomensura del inmueble objeto del juicio, por lo que nada aportó técnicamente respecto de los puntos de prueba.

El auto de prueba señalaba expresamente "Efectividad que el terreno de cien hectáreas reclamados se encuentra amparado por un título de merced", así un informe riguroso debió realizar la geomensura de todo el Título de Merced, habiendo así dado cuenta de la superficie consignada en dicho título, y sobretodo lo relativo a explicar la diferencia de más de 100 hectáreas entre el Título de merced y la remensura la producirse la división de la Comunidad Indígena, y no sólo haberse limitado, como lo hizo, a medir las 100 hectáreas disputadas, el peritaje erró en lo esencial que había sido solicitado, asimismo se pronuncia sobre puntos de derecho, y no se pronuncia respecto de lo solicitado por su supuesta expertiz.

### **EL DERECHO:**

Artículo 1° inc. 3° Ley Indígena *"Es deber de la sociedad en general y del Estado en particular, a través de sus instituciones respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familias y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación"*.

Párrafo 3° De las Culturas Indígenas Artículo 7°.- ***El Estado reconoce el derecho de los indígenas a mantener y desarrollar sus propias manifestaciones culturales, en todo lo que no se oponga a la moral, a las buenas costumbres y al orden público. El Estado tiene el deber de promover las culturas indígenas, las que forman parte del patrimonio de la Nación chilena.***

### **JURISPRUDENCIA**

Una reciente sentencia de la Ilma. Corte de Apelaciones de Valdivia, de fecha 24 de diciembre de 2020, Rol 393-2020, señaló en el punto 4:

*"...no es un misterio que la legislación nacional ha evolucionado en torno a la relación y trato con los pueblos originarios, estableciendo un estatuto diferenciado para los pueblos indígenas, mismo que resulta reforzado con la*

*entrada en vigor del convenio 169 de la O.I.T, a través del cual se formula un expreso reconocimiento de los pueblos precolombinos, de sus tradiciones, culturas y derechos ancestrales, contexto en el cual su vinculación con la tierra es una cuestión de la esencia de su cultura, particularmente respecto de la nación mapuche, dentro de cuya visión cosmológica y como integrantes de esa mirada omnicomprendensiva del universo y de sus diversos elementos, la tierra es fundamental.”*

Agregando el punto 6: *“Que, dicho lo anterior, necesario es concluir que la nueva normativa constituye un estatuto legal especial y de orden público, pues es de interés del Estado brindar una particular protección a los pueblos originarios y a la tierra indígena, y por ello, por tratarse de un conjunto normativo particular, debe primar sobre el estatuto general que rige las relaciones contractuales entre civiles, preeminencia que cobra más preponderancia cuando a su respecto debe tener aplicación lo dispuesto en el Convenio 169 de la O.I.T. norma de rango superior y por ende, de aplicación prioritaria en las relaciones entre indígenas y aquellos sujetos, que no lo son, imponiendo a los Estados el deber de respetar, mediante una regulación especial, atendida la importancia que para las culturas y valores espirituales de los pueblos reviste, su relación con la tierra o territorios que ocupan o utilizan.”*

De modo que, es apremiante fundarse y hacer cumplir la normativa internacional al efecto, y a este respecto el **Convenio N°169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes**, que entró en vigencia en nuestro país el 15 de septiembre 2009, en su artículo 8 indica: *“Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario. (...) 2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas 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”*.

Y el **artículo 14 N° 1 y 2** del mismo Convenio, señala: *“1.- Deberán reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que haya tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.*

*2.- Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión”*

Según el **artículo 13** Convenio 169 el concepto de territorio indígena incluye **“la totalidad de los hábitats de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna u otra manera”**. Tanto el Convenio 169 como la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas (La Declaración) reconocen la relación espiritual de los Pueblos Indígenas con la tierra, así el Convenio en su artículo 13 expresa *“Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial*

*que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación”.*

Por su parte la Declaración señala en su artículo 25 que *“Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual con las tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado y utilizado y a asumir las responsabilidades que a ese respecto les incumben para con las generaciones venideras.”*

Ello implica un claro reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas a utilizar las tierras a las que tradicionalmente han tenido acceso para sus actividades de subsistencia, muchas de las cuales están vedadas para ellos, sin embargo, esta propiedad es sobre las tierras y no sobre los territorios.

La Declaración va más allá y reconoce explícitamente los derechos de propiedad ancestral de los pueblos indígenas sobre sus tierras, territorios y recursos naturales, en el artículo 26.1 *“Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido.”* 26.2 *“Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.”*

El artículo 28 de la citada Declaración señala *“El reconocimiento al derecho de los pueblos indígenas a la conservación y protección del medio ambiente de sus tierras, territorios y recursos”*. El artículo 29.1 por su parte señala *“Además de los derechos que específicamente se refieren al territorio, la tierra y los recursos naturales, relevante es lo que dispone la Declaración en torno a “el derecho que tienen los pueblos indígenas a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos” como parte del derecho de los pueblos indígenas a definir sus propias prioridades en materia de desarrollo.”*

Para este caso es apremiante tener presente el artículo 58 de la Ley Indígena, la que expresamente señala:

*“Las normas de este título se aplicarán también a los **juicios reivindicatorios o de restitución** en que los indígenas figuren como demandantes o demandados.*

*En caso de controversia acerca del dominio emanado de un título de merced o de comisario vigente, éstos prevalecerán sobre cualquier otro, excepto en los casos siguientes:*

- 1.- Cuando el ocupante exhiba un título definitivo que emane del Estado, posterior al 4 de diciembre de 1866 y de fecha anterior al de merced.*
- 2.- Cuando el ocupante exhiba un título de dominio particular de fecha anterior al de merced aprobado de conformidad con la ley de Constitución de la Propiedad Austral.*

El caso de autos es precisamente sobre reivindicación de la propiedad ancestral que forma parte de un Título de Merced. Los derechos de nuestros representados prevalecen, toda vez que el Vicariato Apostólico de la Araucanía tiene un título de mera tenencia y no existe título definitivo posterior que emane del Estado, posterior al Título de Merced, artimaña legal que ha intentado el Fisco de Chile, pero que es reciente, es decir, más de 100 años después de la vigencia del título de Merced. Así, conforme a lo dicho, y habiendo norma expresa al efecto, SS. no debería haber tenido más remedio que otorgar lo peticionado a esta parte y como no lo hizo le causa un agravio no solo a nuestros representados, sino a la cultura y al pueblo Mapuche en su conjunto, tolerando y perpetuando con ello, las antiguas y al parecer recientes disputas de la Iglesia respecto de los Territorios Indígena, que por lo demás, ya ni objeto tienen, por haberlo perdido por el transcurso del tiempo.

A ello se suma el reconocimiento del derecho de uso del derecho consuetudinario costumbres e instituciones propias de los pueblos indígenas (artículo 5 d; 8 2). Ello implica que el Estado debe respetar las autoridades e instituciones propias que los pueblos indígenas se den en su relacionamiento con el Estado. Que las legislaciones reconozcan la capacidad de las autoridades ancestrales en la toma de decisiones de los pueblos indígenas, es un avance tanto para el ejercicio del derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas, como para la buena gobernanza de las áreas protegidas e incrementar mayores posibilidades de conservar recursos naturales, en ellas existentes.

Así, la sentencia que rechaza la demanda interpuesta al realizar un análisis parcial de los antecedentes que fundamentan la demanda y que luego se acompañan para acreditar lo fundamentado, genera un agravio a nuestros representados, perpetúa la situación de desventaja de los Pueblos Indígenas. Sólo por mencionar se desestimó totalmente toda la historia oral consignada en el informe antropológico, reafirmada por los relatos de los comuneros y asimismo por los antropólogos que comparecieron como testigos en el presente juicio.

Contraviene la normativa internacional de los derechos humanos de los pueblos Indígenas, respecto de sus territorios y autodeterminación, que ha suscrito Chile.

**Por Tanto**, con el mérito de lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 186, y siguientes del Código de Procedimiento Civil y demás normas legales, principios, acuerdos y convenios pertinentes.

**Rogamos a US.**, tener por interpuesto RECURSO DE APELACIÓN para ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valdivia, para que, revocando la sentencia apelada dictada con fecha 22 de diciembre de 2020, acoja la demanda de reivindicación y demás peticiones, con costas.