

Antofagasta, treinta de noviembre de dos mil dieciocho.

VISTOS:

Comparece SERGIO CHAMORRO AVILÉS, en representación de los recurrentes: Marta Medalla Aguilar; Camilo Maizares Aguirre; Eugenia Mamani Selti; Bernarda Mamani Mamani; Erika Flores Mamani; Sergio Ayllu Tulor; Juana Corante Medalla; Sonia Soza Segovia; Juan Mamani Soza; Sergio Aguirre Quiroga; Narcisa Vilca Vilca; Wenceslao Reyes Chinchilla; Georgina Abran; Yovana González González y Waldo Corante Corante, e interpone Recurso de Protección en contra de la Resolución Exenta N°0533 de la Oficina de Asuntos Indígenas de San Pedro de Atacama dictada el 27 de julio de 2018, por considerar que dicha resolución es arbitraria e ilegal, por conculcar el Derecho de Asociación, Igualdad ante la Ley y el Derecho a Propiedad, al caducar la personalidad jurídica de la Comunidad Indígena Atacameña de Agricultores y Regantes del Río Vilama a la que pertenecen los recurrentes.

Evacúa informe la recurrida, instando por el rechazo del recurso.

Puesta la causa en estado, se han traído los autos para dictar sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que comparece SERGIO CHAMORRO AVILÉS, en representación de los recurrentes: Marta Medalla Aguilar; Camilo Maizares Aguirre; Eugenia Mamani Selti; Bernarda Mamani Mamani; Erika Flores Mamani; Sergio Ayllu Tulor; Juana Corante Medalla; Sonia Soza Segovia; Juan Mamani Soza; Sergio Aguirre Quiroga; Narcisa Vilca Vilca; Wenceslao Reyes Chinchilla; Georgina Abran; Yovana González González y Waldo Corante Corante, interponiendo Recurso de Protección en contra de la Resolución Exenta N°0533 de la Oficina de Asuntos Indígenas de San Pedro de Atacama dictada el 27 de julio de 2018, notificada el 05 de octubre de 2018 por considerar que dicha resolución tiene el carácter de un acto arbitrario e ilegal, por conculcar el Derecho de Asociación, Igualdad ante la Ley y el Derecho a Propiedad, al ordenar



caducar la personalidad jurídica de la Comunidad Indígena Atacameña de Agricultores y Regantes del Río Vilama a la que pertenecen los recurrentes.

Funda la acción cautelar, en que el 04 de octubre del año 2016 las familias indígenas de los Ayllus celebraron una asamblea constituyente para la constitución de una comunidad indígena, depositando el 07 de octubre del mismo año los estatutos de constitución en la Oficina de Asuntos Indígenas.

Señalan que el 17 de noviembre del mismo año, la oficina indicada les notificó observaciones, relativas a la norma que rige la constitución de la comunidad (artículo 9 letra d) de la Ley 19.253), la necesidad de ahondar y especificar el estudio antropológico que permita establecer la causal de provenir de un mismo poblado antiguo, informar sobre la situación de algunos comuneros, modificar integrantes de la directiva (por estar inscritos en otras comunidades), deber de escoger la Comisión Fiscalizadora de Finanzas, acompañar certificado de antecedentes de dicha comisión y del directorio y la modificación del artículo 10 y 20 del estatuto de constitución. No obstante, lo anterior se les otorgó la personalidad jurídica.

Precisan, que el 16 de marzo de 2017 se subsanaron las observaciones indicadas, señalándoles que los antecedentes deben ser analizados por la Unidad de Cultura y Educación, ya que es el único órgano encargado de verificar que los comuneros provienen de un mismo poblado antiguo. Finalmente, el 29 de mayo de 2017 se evacuó informe favorable al respecto.

Exponen, que transcurrido un año, específicamente el 04 de julio de 2017 a través de carta 269, el nuevo encargado de la Unidad Jurídica decide atribuirse funciones y competencias de la Unidad de Cultura y Educación, informando a la comunidad la existencia de incertidumbre respecto que sus comuneros provengan de un mismo poblado antiguo, por consiguiente y no respetando los plazos del artículo 11 de la Ley Indígena, se les solicita acompañar nuevos antecedentes y



además indicar las coordenadas de los territorios que abarca la comunidad.

Posteriormente, se remite carta 264 que haciendo mención a la carta anterior, requiere la información aclaratoria, señalando que en caso contrario se caducará la personalidad jurídica de la comunidad. Lo anterior, por aplicación de Resolución Exenta 287 del año 2005, que hace exigible probar los antecedentes requeridos y el principio conclusivo que rige para los actos de la Administración.

Finalmente, la resolución exenta impugnada declaró la caducidad de la personalidad jurídica de la comunidad por no configurarse la causal prevista en el artículo 9 letra d) de la Ley 19.253, consignando además la responsabilidad solidaria de la directiva por las obligaciones contraídas con terceros.

Enfatizan que en el tiempo intermedio que la comunidad resolvía las inquietudes de la Unidad Jurídica se adjudicaron el Proyecto de Entubamiento Canal Matriz Vilama y que la decisión administrativa objeto del presente recurso se resolvió en el mismo momento de la adjudicación de los fondos para el proyecto referido, incluso el representante de la comunidad habría recibido distintos llamados, ya que la recurrida estaba generando cortapisas en la entrega de recursos económicos.

Previas citas legales, solicita que se restaure el imperio del derecho, dejando sin efecto la Resolución Exenta 0533 de fecha 27 de julio de 2018 que declaró la caducidad de la personalidad jurídica de la comunidad, sancionando a su directiva de responder solidariamente con las obligaciones contraídas con terceros. En subsidio requiere a esta Corte arbitrar un debido proceso para reestablecer los derechos de los asociados, otorgando protección a la comunidad indígena, haciendo aplicación del artículo 8 de la Ley Indígena, si lo estimase conveniente.

SEGUNDO: Que, informando el Subdirector Nacional Iquique de la CONADI, solicita rechazar la acción incoada por



ser extemporánea en razón que la recurrente tuvo conocimiento anterior sobre el proceso de caducidad e invalidación de la entrega de subsidio, y por no acreditarse una vulneración concreta de los derechos fundamentales invocados, por cuanto el procedimiento que culminó con la caducidad de la Comunidad Indígena se rigió y ajustó a un procedimiento administrativo, respetándose la bilateralidad de la audiencia en que la recurrente no ejerció sus derechos. Lo anterior, en base a los siguientes argumentos:

Destaca que la CONADI declara situaciones acaecidas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley Indígena, y sus actos no son constitutivos sino declarativos, es decir, el servicio no crea las comunidades limitándose a declarar su constitución para efecto de darle validez a los actos jurídicos de éstas. Al efecto, la Resolución Exenta N°287, contiene el procedimiento interno sobre trámites de registro de comunidades y asociaciones indígenas, el cual señala que las comunidades que reúnan los requisitos legales podrán obtener personalidad jurídica, aplicándose supletoriamente el DS 392 de 1994 del Ministerio de Planificación y la Ley 19.880 de Bases de Procedimientos Administrativos. Señalando específicamente el instructivo que será la Unidad Jurídica quien supervigilará los aspectos legales de las inscripciones que se practiquen en el registro.

Agrega que actualmente se reconocen tres situaciones respecto de las personalidades jurídicas de las comunidades indígenas, a saber, provisoria, vigente y caducada. Así, en conformidad al artículo 10 de la Ley Indígena, la comunidad gozará de personalidad jurídica provisoria por el solo hecho de realizar el depósito del acta constitutiva y en el caso que no se realicen objeciones o realizadas se subsanen se consolida la vigencia, por el contrario, de no subsanarse se caducará la personalidad jurídica por el solo ministerio de la ley.

En lo directamente relacionado con el recurso, advierte que la acción cautelar fue interpuesta fuera de



plazo, omitiendo deliberadamente la recurrente señalar que el acto administrativo recurrido fue notificado mediante carta certificada el 13 de agosto de 2018, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 46 inciso 2° de la Ley de Bases de Procedimientos Administrativos, excediendo la interposición del presente recurso con creces el plazo fatal de 30 días establecidos en el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo de Recurso de Protección, siendo razón suficiente para su rechazo.

Indica que, en lo relacionado con los hechos del recurso, el 07 de octubre de 2016 la Comunidad Indígena Atacameña de Agricultores y Regantes del Río Vilama depositó en la Oficina de Asuntos Indígenas de San Pedro de Atacama, Acta Constitutiva de 04 de octubre de 2016, estatutos de la comunidad, listado de familias, nómina de asistentes e informe antropológico.

Posteriormente, a través de carta 393 se formulan objeciones otorgándose el plazo de 120 días para subsanarlas. Así, el 16 de marzo de 2017 se ingresó a la Oficina de Asuntos Indígenas, carta con corrección de estatutos, informe antropológico y arqueológico, con la finalidad de acreditar causal de poblado antiguo. Luego, el 29 de mayo de 2017 evacua informe la Unidad de Cultura y Educación que sugiere la declaración de constitución. No obstante, el 04 de julio de 2017 se realizan observaciones por parte del Encargado de la Unidad Jurídica a los antecedentes acompañados, por existir incertidumbre que sus comuneros provengan de un mismo poblado antiguo, requiriéndose en definitiva aportar mayores antecedentes respecto de las familias, singularizando el modo de vivir colectivamente, cosmovisión y tradiciones, además de completar información sobre los territorios que abarca la comunidad, puesto que estos se señalaban de manera genérica. Al efecto, el 06 de junio de 2018 se remite carta 264 al presidente de la Comunidad para que cumpliera con las observaciones del 04 de julio de 2017, teniendo presente el principio conclusivo que rigen los actos de la



Administración, obteniendo como respuesta que dicho principio sólo es aplicable a los órganos de la administración y que el acto administrativo por el cual concluye el proceso es la inscripción de la comunidad en el registro respectivo y que las observaciones hechas por la CONADI fueron anteriormente subsanadas por carta 269, al entender de la asamblea, quienes decidieron no dar respuesta a las incertidumbres de la CONADI.

A lo anterior, mediante carta 431 de 23 de julio de 2018, se aclaró a la comunidad que el proceso de constitución de la comunidad concluye por acto administrativo que declare la constitución o caducidad de ésta. Finalmente, el 27 de julio del mismo año se dictó la resolución recurrida que declaró la caducidad de la comunidad, notificada mediante carta certificada N°0441, el 06 de agosto de los corrientes. Atendido lo anterior, además se les comunicó que la resolución exenta mediante la cual se le habría adjudicado el Proyecto de Entubamiento Canal Matriz Vilama, por la suma de \$40.000.000, adolecía de un vicio por el hecho sobreviniente de la caducidad, posterior a la firma de contrato, permitiéndose la invalidación del acto adjudicatario, previa audiencia, otorgándose a los recurrentes un plazo de 5 días, no compareciendo dentro del mismo y dictándose finalmente el 20 de septiembre de 2018 la Resolución Exenta 0792 invalidando la adjudicación del proyecto, sin ser recurrida.

Concluyendo, manifiesta que los hechos del recurso no pueden ser resueltos por esta vía, precisamente porque los derechos esgrimidos como base de la pretensión no son claros, y ya fueron resueltos por la Contraloría General de la República, de forma que no se trata de derechos indubitados.

TERCERO: Que de acuerdo con lo establecido en el inciso 1° del artículo 20 de la Constitución Política de la República el recurso de protección constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la



adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

CUARTO: Que, en relación con la oportunidad para deducir el recurso, el artículo 1° del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales dispone "1°.- El recurso o acción de protección se interpondrá ante la Corte de Apelaciones en cuya jurisdicción se hubiere cometido el acto o incurrido en la omisión arbitraria o ilegal que ocasionen privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales respectivas, dentro del plazo fatal de treinta días corridos contados desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión o, **según la naturaleza de éstos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos, lo que se hará constar en autos**".

En este sentido, se debe descartar la petición de declarar la presente acción constitucional como extemporánea, fundada en que mediante la carta N° 0441 de 6 de agosto de 2018, se notificó a los recurrentes la Resolución Exenta 0533, objeto del recurso. Lo anterior, en atención a que los recurrentes sostienen que tomaron conocimiento cierto del acto recién el 5 de octubre de 2018, en las oficinas de la recurrida y no a través de la mencionada carta, que llegó en forma tardía a destino sólo el 16 de octubre de 2018, según se desprende del seguimiento de envío, acompañado a estrados.

En tal circunstancia, sólo cabe concluir que el recurso de protección se interpuso dentro del plazo establecido en el artículo 1° del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales.

QUINTO: Que el examen de los antecedentes incorporados por las partes, apreciados con arreglo a las normas de la sana crítica, permite tener por cierto lo siguiente:



HDNHXXEXR

a.- El 4 de octubre de 2017, los recurrentes, familias indígenas que habitan en los Ayllus de Tulor, Beter, Poconche, Alambrado y Vilama, celebraron asamblea constituyente de la "Comunidad Indígena Atacameña de Agricultores y Regantes del Río Vilama";

b.- El 7 del mismo mes y año, se depositó el acta de constitución en la oficina de Asuntos Indígenas que la CONADI tiene en San Pedro de Atacama;

c.- El 17 de noviembre siguiente, mediante la carta N°393, la citada oficina realizó algunas observaciones, comunicando -empero- que se procedió a registrar la Comunidad, otorgándole personalidad jurídica; junto a ello, se la apercibió a subsanar observaciones en el plazo de 120 días, bajo sanción de caducar la personalidad jurídica otorgada, por el solo ministerio de la ley;

d.- El 16 de marzo de 2017 la Comunidad dio respuesta a las observaciones, acompañando los documentos pertinentes para subsanarlas;

e.- Recibidos los antecedentes, se requirió informe a la Unidad de Cultura y Educación de la Corporación, el que fue evacuado el 29 de mayo de 2017. Particular relevancia reviste -a los fines del recurso- el contenido de los puntos 3 y 4, últimos del informe, que señalan: "3.- *Una vez revisado y analizado el informe arqueológico y antropológico que acompaña la solicitud de la Comunidad de Vilama, se pudo constatar que éste argumenta sólida y documentadamente las actividades comunitarias productivas, sociales, religiosas y culturales que se desarrollaron y aún continúan desarrollándose y que permiten la reproducción social de estos ayllus, principal característica de un poblado antiguo. 4.- Por lo anteriormente expuesto, esta Unidad está en condiciones de sugerir la Constitución de esta Organización en Comunidad Indígena en tanto poblado antiguo.*"

f.- No obstante el tenor del informe precitado, el 4 de julio de 2017 y mediante la carta N°269, el encargado de la Unidad Jurídica Subrogante, expresa al presidente de la



Comunidad que: **"...que existiendo la incertidumbre de que sus comuneros provengan de un mismo poblado antiguo, y que se encuentre en territorio de otras comunidades o asociaciones indígenas ya constituidas, es que para un mejor resolver de su solicitud, se requerirá..."**, UNO: Acompañar antecedentes **para establecer si "...efectivamente provienen de un mismo poblado indígena..."** y DOS: Complementar los sectores territoriales que abarca la comunidad, señalando las coordenadas UTM..."

g.- Casi once meses más tarde, el 6 de junio de 2018 la Oficina de Asuntos Indígenas, mediante la carta N°337, se conmina a la Comunidad a cumplir con el requerimiento, bajo apercibimiento de caducar la personalidad jurídica de la Comunidad;

SEXTO: Que, conforme puede apreciarse, tras la constitución de la Comunidad recurrente, la CONADI le formuló una serie de observaciones u objeciones, fijando un plazo para subsanarlas; la Comunidad cumplió con lo pedido, a juzgar del primer párrafo de la carta 269, que acusa recibo del **"...informe antropológico y arqueológico y se subsanó las observaciones en cuanto al registro de socios, cumpliendo de esta forma con las observaciones planteadas dentro del plazo establecido para ello."** Aunque no se señala en forma expresa, habrá de entenderse que abona a esa conclusión el Informe emitido por la Unidad de Cultura y Educación dependiente de la recurrida.

Pese a lo anterior, -prescindiendo absolutamente de las macizas y contundentes conclusiones del antedicho informe y sin fundar la "incertidumbre" que lo embarga- el encargado subrogante de la Unidad Jurídica plantea a la Comunidad dos exigencias adicionales, una de las cuales aparece expresamente cumplida con el Informe de la Unidad de Cultura y Educación, en tanto que la segunda no fue observada al tiempo de registrarse la personalidad jurídica de la Comunidad;

SÉPTIMO: Que, de esta forma lo obrado por el encargado subrogante de la Unidad Jurídica, al formular a la



Comunidad dos exigencias adicionales, sin ningún antecedente que lo avale y yendo en contra de las propias conclusiones elaboradas por un Organismo Técnico dependiente de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, deviene en un acto infundado y arbitrario, entendiéndose por tal el que: "... depende solamente de la voluntad o el capricho de una persona y no obedece a principios dictados por la razón, la lógica o las leyes.", amenazando de paso el derecho de propiedad los recurrentes;

OCTAVO: Que por consiguiente, establecida que fuera la arbitrariedad en que incurrió la Oficina de Asuntos Indígenas de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, al ejecutar un acto desprovisto de una mínima exigencia de racionalidad que la sostuviera, y siendo la Resolución Exenta N° 0533 de la Oficina de Asuntos Indígenas de San Pedro de Atacama, dictada el 27 de julio de 2018, la consecuencia directa e inmediata de dicho acto, se acogerá el recurso de protección, adoptándose las medidas que se indicará.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, con lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE ACOGE, con costas,** el recurso deducido por SERGIO CHAMORRO AVILÉS, en representación de Marta Medalla Aguilar; Camilo Maizares Aguirre; Eugenia Mamani Selti; Bernarda Mamani Mamani; Erika Flores Mamani; Sergio Ayllu Tulor; Juana Corante Medalla; Sonia Soza Segovia; Juan Mamani Soza; Sergio Aguirre Quiroga; Narcisa Vilca Vilca; Wenceslao Reyes Chinchilla; Georgina Abran; Yovana González González y Waldo Corante Corante, dejándose sin efecto la Resolución Exenta N°0533 dictada el 27 de julio de 2018 de la Oficina de Asuntos Indígenas de San Pedro de Atacama de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, que declaró la caducidad de la personalidad jurídica de la "Comunidad Indígena Atacameña de Agricultores y Regantes del Río Vilama, comuna de San Pedro de Atacama."

HDNHXXEXR



En armonía con lo decidido, la recurrida se pronunciará como fuere de derecho respecto de las observaciones formuladas en la carta N°393 de 17 de noviembre de 2016, subsanadas por la Comunidad el 16 de marzo de 2017; para tal efecto deberá tener en consideración -especialmente- el mérito del Informe de la Unidad de Cultura y Educación, evacuado el 29 de mayo de 2017.

Regístrese y comuníquese.

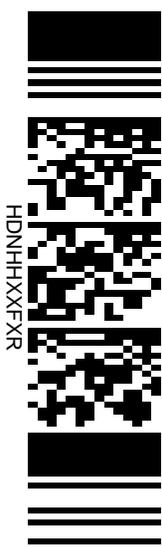
Redactó el Fiscal Judicial señor Padilla.

Se deja constancia que se hizo uso del artículo 82 del Código Orgánico de Tribunales.

Rol 2805-2018 (PROT)



HDNHXXEXR



HDNHXXEXR

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por Ministra Jasna Katy Pavlich N., Fiscal Judicial Rodrigo Alejandro Padilla B. y Abogado Integrante Fernando Orellana T. Antofagasta, treinta de noviembre de dos mil dieciocho.

En Antofagasta, a treinta de noviembre de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 12 de agosto de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.