

COMISIÓN ESPECIAL INVESTIGADORA DE LAS ACTUACIONES DE LOS ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO EN RELACIÓN CON LA ADQUISICIÓN DE TIERRAS INDÍGENAS, PARTICULARMENTE EN LAS REGIONES DEL BIOBÍO, LA ARAUCANÍA, LOS LAGOS Y LOS RÍOS.

Acta de la sesión N° 6.

Miércoles 19 de junio de 2019, de 09:06 a 10:31 horas.

I.- PRESIDENCIA

Presidió la sesión la diputada señora **Emilia Nuyado Ancapichún**.

Actuó como abogado Secretario, el señor Hernán Almendras Carrasco; como abogada, la señorita África Sanhueza Jéldrez; y como secretaria ejecutiva, la señora Paula Batarce Valdés.

II.- ASISTENCIA

Asistieron los integrantes de la Comisión, diputadas señoras Carmen Hertz Cádiz, Emilia Nuyado Ancapichún, Andrea Parra Sauterel y Joanna Pérez Olea, y diputados señores Sebastián Álvarez Ramírez, Miguel Crispi Serrano, René Manuel García García, Miguel Mellado Suazo y Alexis Sepúlveda Soto.

III.- INVITADOS

Asistió como invitado, el ex Director de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), señor Domingo Namuncura.

IV.- CUENTA

- Se recibieron los siguientes documentos:

1.- Oficio N° 2178 del Ministerio de Desarrollo Social y Familia, de fecha 18 de junio, mediante el cual informa respecto de los antecedentes que han rodeado la compra de tierras indígenas por parte del Jefe de Gabinete, señor Juan Pablo Longueira, éste ha cesado en sus funciones en dicha Secretaría de Estado, razón por la cual dichos antecedentes no obran en poder de tal cartera. Con lo anterior, se responde al oficio N° 69 de esta Comisión.

- **Se tuvo presente.**

V.- ORDEN DEL DÍA

El ex Director de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), señor Domingo Namuncura, expuso al tenor del mandato, mediante una exposición escrita.¹

Las diversas consultas y observaciones formuladas por los integrantes de la Comisión, fueron respondidas por el invitado, según consta en el registro audiovisual de esta sesión, que contiene el debate en su integridad.²

VI.- ACUERDOS

- Se acordó lo siguiente:

1) Oficiar a la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), con el objeto de solicitar que se informe sobre las compras de tierras indígenas realizadas por los señores Rodrigo Ubilla y Juan Pablo Longueira respectivamente, señalando si en tales casos se verificó la desafectación de las tierras involucradas.

2) Oficiar a la CONADI, con el objeto de solicitar que se informe respecto de los oficios remitidos por dicha entidad, en relación con tierras indígenas, hacia los Conservadores de Bienes Raíces pertenecientes al territorio de las regiones del Biobío, La Araucanía, Los Lagos y Los Ríos, durante los últimos diez años, junto con remitir copia de las respuesta obtenidas en tal sentido.

3) Oficiar al Ministerio de Desarrollo Social y Familia, con el objeto de reiterar la solicitud para que se remitan los antecedentes que rodearon la compra de tierras indígenas realizada por el ex Jefe de Gabinete de dicho ministerio, señor Juan Pablo Longueira, junto con informar si este se encuentra desempeñando algún otro cargo en el actual Gobierno.

4) Oficiar a la Biblioteca del Congreso Nacional (BCN), con el objeto de solicitar que se informe en relación a los casos de compraventas de tierras indígenas que han sido resueltos por los Tribunales de Justicia y sus respectivos fallos, así como requiriendo que se exponga sobre el sentido y alcance de la calificación de tierras indígenas.

El detalle de lo obrado en esta sesión queda registrado en un archivo de audio digital, conforme a lo dispuesto en el artículo 256 del Reglamento.

Se adjunta al término de este documento, el acta taquigráfica de la sesión, en la cual consta la transcripción de la intervenciones de las y los invitados y/o citados, como de

¹ Disponible en: <https://www.camara.cl/pdf.aspx?prmID=173300&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION>

² Disponible en: <https://www.youtube.com/embed/Jck7B--oAbA>

quienes integran esta Comisión.

Habiéndose cumplido el objeto de la presente sesión, se levantó a las 10:31 horas.

EMILIA NUYADO ANCAPICHÚN
Presidenta de la Comisión

HERNÁN ALMENDRAS CARRASCO
Abogado Secretario de la Comisión

**COMISIÓN ESPECIAL INVESTIGADORA DE LAS ACTUACIONES DE ÓRGANOS
DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO EN RELACIÓN CON LA
ADQUISICIÓN DE TIERRAS INDÍGENAS, PARTICULARMENTE EN LAS
REGIONES DEL BIOBÍO, DE LA ARAUCANÍA, DE LOS LAGOS
Y DE LOS RÍOS**

Sesión 6ª, celebrada en miércoles 19 de junio de 2019,
de 09.06 a 10.31 horas.

VERSIÓN TAQUIGRÁFICA

Preside la diputada Emilia Nuyado.

Asisten las diputadas Carmen Hertz, Andrea Parra y Joanna Pérez, y los diputados Sebastián Álvarez, Miguel Crispi, René Manuel García, Miguel Mellado y Alexis Sepúlveda.

Asiste como invitado el exdirector de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, Conadi, señor Domingo Namuncura.

TEXTO DEL DEBATE

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- En el nombre de Dios y de la Patria, se abre la sesión.

El acta de la sesión 4ª se declara aprobada.

El acta de la sesión 5ª queda a disposición de las señoras diputadas y de los señores diputados.

El señor Secretario dará lectura a la Cuenta.

*-El señor **ALMENDRAS** (Secretario) da lectura a la Cuenta.*

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- En la sesión de hoy, corresponde escuchar al exdirector de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi) y exembajador en Guatemala, señor Domingo Namuncura.

Tiene la palabra el señor Namuncura.

-El señor Namuncura saluda en Mapudungún.

El señor **NAMUNCURA**.- Señora Presidenta, diputada Emilia Nuyado, ciudadanos parlamentarios y ciudadanas parlamentarias, deseo que tengan una buena jornada. Agradezco la invitación a esta sesión de la Comisión que investiga la compra de tierras indígenas por parte del ciudadano Rodrigo Ubilla, hoy subsecretario del Interior.

El señor **MELLADO** (don Miguel).- Perdón, señora Presidenta, eso no se puede decir, y si vino a hablar exclusivamente de eso...

El señor **GARCÍA** (don René Manuel).- No se puede hablar de eso. Está en el acta de la primera sesión.

Tenemos que ser iguales con todos.

El señor **MELLADO** (don Miguel).- Seamos iguales con todos. No puede hablar de eso.

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- La Comisión investigadora tiene por objeto investigar la situación de tierras indígenas. Si bien dentro de eso está el subsecretario Ubilla, el mandato es más amplio y general. Sin embargo, hay diputados que ni siquiera quieren que se nombre al subsecretario Ubilla.

El señor **GARCÍA** (don René Manuel).- No, tampoco estamos hablando de eso.

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- Porque de alguna manera afecta sensibilidades, pero para que quede más claro debo resumir de esa manera. Así que continúe con su exposición.

El señor **NAMUNCURA**.- Señorita Presidenta, agradezco la aclaración.

Los antecedentes que está estudiando esta comisión implican la compra de parcelas de la Comunidad Mapuche Mariano Millahual, y otros terrenos en 2012.

Los datos técnicos constan en las actas respectivas de esta comisión y son de conocimiento público.

Se dice que tales terrenos pierden su condición de tierras indígenas por el efecto de la partición de bienes de la sociedad conyugal, en el caso concreto de lo que estamos mencionando de las tierras que tienen que ver con la compra que ocurrió hace algún tiempo con la Comunidad Mariano Millahual.

La primera pregunta es si las tierras en comento perdieron su calidad de tierra indígena, por ejemplo, por la separación de bienes en el matrimonio. La ley indígena establece en su artículo 4° que toda persona casada con un mapuche, brinda títulos suficientes para adquirir los mismos derechos. Cito: "Para todos los efectos legales, la posesión notoria del

estado civil de padre, madre, cónyuge o hijo se considerará como título suficiente para constituir en favor de los indígenas los mismos derechos y obligaciones que, conforme a las leyes comunes, emanen de la filiación legítima y del matrimonio civil.

Para acreditarla bastará la información testimonial de parientes o vecinos, que podrá rendirse en cualquier gestión judicial, o un informe de la Corporación suscrito por el director. Se entenderá que la mitad de los bienes pertenecen al marido y la otra mitad a su cónyuge, a menos que conste que los terrenos han sido aportados por sólo uno de los cónyuges.".

En consecuencia, en este tipo de casos, debe entenderse que las tierras de un matrimonio vigente, aun cuando formasen parte de un acuerdo de partición de bienes, gozan de las prohibiciones establecidas en la ley indígena.

El artículo 13 de la esta ley señala con extrema claridad que "por exigirlo el interés nacional" las tierras indígenas "no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de la misma etnia.". Por tanto, las comunidades indígenas propietarias de tierras inscritas a su nombre en el registro nacional de tierras indígenas no se pueden arrendar, ni dar en comodato ni ceder a terceros el uso, goce o administración de tierras indígenas de las que sean titulares. A lo más, podrá gravarse con la previa autorización del Consejo Nacional de la Conadi y podrá permutarse por tierras no indígenas, de igual o superior valor, siempre con la autorización legal de Conadi.

Por cierto, no existe hoy una norma que prohíba la separación de bienes entre un cónyuge mapuche y su mujer o marido de la misma etnia o de otra o simplemente chileno o chilena. No obstante, y conforme al artículo 1723 del Código Civil, la separación convencional de bienes entre marido y mujer no constituye enajenación, como tampoco es enajenación la adjudicación de bienes en la división de un haber común.

En el caso que ha sido público de la compraventa de tierras derivadas del matrimonio Painequir-Moris estaban casados bajo régimen de sociedad conyugal. Luego mutaron a un régimen de

separación total de bienes y la señora Moris se adjudicó las propiedades en cuestión, constituyéndose en propietaria. Se dice, entonces, que por este solo acto la tierra, originalmente indígena, habría dejado de serla, pero al seguir existiendo el vínculo matrimonial la caracterización de las tierras indígenas mantiene su condición.

El artículo 12 de la ley indígena, en su número 1°, letra b) señala que "son tierras indígenas:" "aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos:" "Títulos de merced".

Al respecto, la Corte Suprema ha planteado una jurisprudencia en casos anteriores, al señalar que la frase "actualmente ocupan", implica que las tierras que "hayan estado ocupadas en propiedad o posesión por personas o comunidades indígenas al momento de entrar en vigor dicha ley" son tierras indígenas. Se refiere a la ley indígena, promulgada el 5 de octubre de 1993.

Aquí se presenta una segunda importante observación a la compraventa efectuada en el caso de la Comunidad Millahual, por cuanto para brindar legitimidad a esa adquisición se ha ignorado de manera conveniente la interpretación de dicha Corte.

¿Se encontraban esas tierras bajo la condición de tierras indígenas en virtud de la ley que entró en vigor en octubre de 1993? La respuesta es sí. Tales tierras estaban inscritas a nombre de Rumaldo Painequir, quien, a su vez, las había obtenido de la división del título de merced a nombre de Mariano Millahual. Bajo esta condición, ya consagrada por la ley indígena, los terrenos, con su clara connotación indígena, fueron comprados posteriormente en 2007 por Jorge Painequir. Por lo tanto, cuando fueron adjudicados a la señora Moris, en 2008, estos terrenos mantenían y mantienen su calidad de tierras indígenas, además por la continuidad del vínculo. Tanto es así que, como tales, están inscritas formalmente en el Registro Nacional de Tierras Indígenas de Chile.

Se dice también que al cambiar la condición de la sociedad conyugal entre el señor Painequir y la señora Moris, de

hecho, las tierras indígenas adjudicadas a ella habrían quedado desafectadas de su condición indígena y que, por lo tanto, quien haya hecho compraventa de aquellas tierras, habría hecho una compraventa bajo una nueva figura de tierra no indígena, porque su propietario no sería indígena. Pero esta calificación de tierra indígena no está formulada por una entidad orgánica de superior calidad, como podría ser una corte de justicia, una corte de apelaciones o la Corte Suprema.

Al respecto, la corte de apelaciones ha establecido también jurisprudencia, causa Rol N° 1167-2012, de 2012, señalando que la posibilidad de desafección del tenor indígena de un terreno o territorio reconocido por la ley indígena, solo tiene un carácter excepcional, en cuanto a que el legislador contempló de manera expresa el mecanismo de desafección de tierras indígenas para el caso de las autorizaciones de permutas de tierras por una persona no indígena, siempre y cuando la permuta esté autorizada por la Conadi y no en otros casos.

Adicionalmente, en el caso de tierras individuales que están dentro de una comunidad indígena, la ley indígena señala expresamente que la Corporación "deberá atender de manera preferente al interés de la comunidad."

A mayor abundamiento, la corte suprema también ha sentado precedente al indicar que, en los casos de permutas de tierras individuales dentro de una comunidad indígena, la Conadi deberá efectuar un proceso de consulta con los demás miembros y familias de la comunidad.

Ahora bien, quiero entrar al tema que más me interesa, porque la problemática legal tiene un conjunto de laberintos.

¿Por qué los pueblos indígenas solicitaron al presidente Patricio Aylwin, con motivo del Pacto de Nueva Imperial, firmado en 1989, la dictación de una ley que protegiera las tierras ancestrales y por recuperar? Fue por un largo proceso de enajenaciones violentas y arbitrarias de la propiedad indígena, luego del decreto ley N° 2.568 y, con anterioridad, por la forma cómo la propiedad indígena fue diezmada por la acción del Estado, colonos, latifundistas y familias de agricultores que se fueron apropiando en forma indebida de

las tierras ancestrales con diversos resquicios.

El valioso informe del Estado de Chile, denominado "De la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas", dado a conocer al país en 2004 por el presidente Ricardo Lagos, describe de manera categórica este acervo y cito: "En los juzgados menores, los indígenas eran estafados por medio de la confabulación del juez, el actuario y el acreedor. Era de uso corriente que se instauraran ejecuciones con pagarés firmados "a ruego" por los indígenas, los mismos que eran extendidos con el mismo tipo de letra desde comienzo a fin, incluyendo la firma de los testigos, que se decían llamados a suscribir "a ruego". Asimismo, algunos comuneros arrendaban la mayor parte de la reserva a particulares, y estos expulsaban de los terrenos a los indígenas que se negaban a darlos en arriendo."

El informe señala que "en la década de los años 30 individuos no mapuche llegaron a detentar un quinto de las posesiones mapuches por medio de la usurpación de las tierras sometidas a reducciones. Ello desencadenó una serie de movilizaciones de las comunidades que demandaron al Estado su protección y devolución de las tierras enajenadas."

Con los títulos de merced, entre los años 50 y 70, dice este informe oficial del Estado que "se dio paso a un nuevo proceso de pérdidas de tierras mapuche, cuestión que habría ocurrido a través de dos caminos: Uno, producto de la división, numerosas hijuelas mapuche pasaron a manos de los particulares por la vía de la compra fraudulenta, desapareciendo por estos actos varios títulos de merced; en segundo lugar, que en muchos títulos de merced los mapuches autorizaron a chilenos para ocupar tierras, pero en categoría de préstamo, pero que, al momento de la división, los ocupantes solicitaron en propiedad la hijuela que usufructuaban".

Con la primera ley de reforma agraria, el año 62, algunas tierras indígenas, que fueron mal habidas, pudieron ser recuperadas, en parte, gracias a la expropiación de 50 predios por parte del Presidente Eduardo Frei Montalva, lo que significó que, comunidades mapuche de Curacautín, Carahue, Cunco, Freire, Lautaro, Nueva Imperial, Toltén y

Vilcún, pudieron acceder nuevamente a parte de sus tierras ancestrales.

Bajo el gobierno del Presidente Salvador Allende se dictó la ley indígena N° 17.729, que por primera vez en nuestra historia dispuso de mecanismos jurídicos efectivos para la restitución de tierras indígenas usurpadas y se expropiaron 574 fundos, con una superficie de 636.288 hectáreas en favor de comunidades mapuche.

El golpe militar de 1973, puso un dramático fin a estos procesos. Se levantó una contrarreforma agraria. El gobierno de Augusto Pinochet suprimió de inmediato el Instituto de Desarrollo Indígena y declaró inaplicable la ley indígena N° 17.729. En su reemplazo promulgó el decreto ley N° 2.568, con el expreso propósito de conseguir la liquidación de las tierras de comunidades mapuche. A partir de este decreto, se promovió "el pleno acceso a la propiedad individual mediante la entrega de títulos de dominio personal a los mapuches; se buscó instalar un concepto singular de plena integración de la raza mapuche a la nación chilena y el desarrollo de una política para erradicar la marginalidad del pueblo mapuche". Sobre este punto, dice el informe de la Comisión de Verdad y Nuevo Trato "que se pensaba que, al entregarse propiedades privadas, se produciría algo así como una selección natural, donde algunos venderían sus tierras, otros comprarían, aumentando sus propiedades, entrarían empresas forestales, algunos mapuche abandonarían el campo y se descongestionaría el problema indígena. Los mapuche podrían presentarse, entonces, en la sociedad chilena sin ninguna traba".

Estos son los contenidos por los cuales los pueblos indígenas le solicitaron al entonces Presidente Aylwin, en el Pacto de Nueva Imperial de 1989, terminar con los abusos coloniales y el decreto de marras, lo que finalmente se logró con la actual ley indígena, que estableció, en su artículo 13, la prohibición total de vender, enajenar, embargar, arrendar o transferir tierras indígenas a terceros no indígenas, con la sola excepción calificada de permutas de tierras por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI).

Termino esta exposición con la siguiente reflexión.

La compraventa de tierra que originó la creación de esta

comisión, que data del año 2009, proveniente de un título de merced, inscrito como comunidad en el Registro Público de Tierras Indígenas es, a lo menos, una acción imprudente en relación con las normas y principios que se desprenden de la ley indígena, puesto que con un mínimo de sentido común, cualquier persona no indígena ha de saber que cualquier terreno que forma parte integral de una comunidad indígena, cuyas tierras están protegidas por la ley indígena y ahora por el Convenio N° 169 de la OIT, no puede adquirirlas si su condición no es indígena y, aún así, la ley establece condiciones específicas para una eventual permuta.

Eso, en relación con la prudencia.

Existe otro factor, que es el buen criterio político, que redundaría en un acto de buena fe. Urdir la compraventa de tierra indígena, inserta en una comunidad respecto de la cual rige una ley específica, es un contrasentido político, por cuanto cualquier persona con un grado mínimo de conocimiento sobre las dimensiones que tiene el conflicto del Estado con el pueblo mapuche por derechos sociales, políticos, económicos, culturales y territoriales, sabe que es ahí, precisamente, donde no debe incursionar, especialmente en los casos en que se ejerce un cargo público de mucha relevancia y a sabiendas que se generará una controversia de intereses y que, por sobre todo, se verá y se observará como un asunto, si no de oportunismo, a lo menos de provocación.

Quienes compraron tierras en las condiciones descritas Y que generaron el motivo de esta comisión, tenían la obligación moral y política de cumplir un deber de transparencia y de sentido común ante el país, especialmente, porque en el ejercicio de cargos PÚBLICOS, tanto anteriores y actuales, se ha actuado, precisamente, en contra de los intereses consagrados por la ley indígena, lo que conlleva un claro conflicto de interés. Esto, en relación con la prudencia y el criterio político. Lo anterior era sobre la prudencia del acto.

Un tercer factor para considerar es que resulta evidente que podríamos estar perfectamente ante un acto relativamente malicioso, pues se lleva a cabo una adquisición a sabiendas de que, al menos, el acto mismo conlleva múltiples aristas

que no se resuelven con una disquisición de orden legal, que puede ser explicado, pero que no resulta legítimo. Y esto, el pueblo mapuche lo conoce muy bien, desde la época de los arriendos y compras fraudulentas de tierras.

Por lo tanto, señores parlamentarios, imprudencia, falta de criterio político y un cierto nivel de malicia o dudoso acto de fe, rodean la compraventa de tierras de particulares no indígenas insertas en la comunidad, registradas como tierras indígenas que no han perdido su condición de tal. Estos son los componentes esenciales de este problema y si no hubo suficiente conciencia y/o información de todos los aspectos que debían tenerse en cuenta, y no solo los legales, esto sería peor, pues se podría hablar, derechamente, de un acto de mala fe, que es precisamente lo contrario al principio del Convenio N° 169, de que en todos los actos relativos con el pueblo indígena se debe actuar de buena fe.

El punto es que estamos en el siglo XXI y no en el siglo XIX, cuando este tipo de eventos no tenía mecanismos de referencia para levantar una defensa apropiada y alegarla con justificados antecedentes.

Si las cosas hubiesen ocurrido de buena fe, entonces, la solución tiene el mismo derrotero. El país puede comprender que un acto de esta naturaleza puede y debe ser retrotraído a su origen; es decir, mantener las tierras en su condición indígena. La manera cómo esto se resuelve requiere voluntad, decisión y procedimientos para tener en cuenta por parte de los interesados.

Finalmente, se podrá decir que la ley y ciertas normas de la ley actúan a favor de este caso. Pero en más de 100 años de historia y de crítica relación del Estado con el pueblo mapuche, hemos aprendido que la ley y la justicia, en el caso del pueblo indígena, raramente coinciden.

En las escuelas de derecho circula, tradicionalmente, el refrán "hecha la ley, hecha la trampa". Pues bien, en este caso, hay algo de aquello cuando se intenta "demostrar" que lo obrado está bien hecho, porque ciertas normas legales así eventualmente lo amparan. Esta una política conservadora que conocemos desde antes de la Colonia, con el requerimiento y la encomienda; después, con la pacificación de La Araucanía,

las reducciones y la división de las comunidades. Pero lo que es evidente, ante la sensibilidad y conocimiento público, es que este tipo de compraventa de tierras, en particular, en el caso de la comunidad Mariano Millahual, es un acto absolutamente imprudente, especialmente de cara al conflicto del Estado con el pueblo mapuche, y prefiero dejarlo en ese nivel de concepto.

La propiedad estaba exenta del pago de contribuciones. La vendedora señaló que se trataba de tierras sin valor agrícola no tributables. Pero no se mencionó que al momento de la compraventa estaban inscritas como tierras indígenas y quienes participaron en los contratos del caso, desde notariás, abogados y los propios interesados no gestionaron de manera adecuada los estudios legales correspondientes, en conformidad a las normas de la ley indígena y el Convenio N° 169 y su jurisprudencia, todo lo cual podría ser indicativo de una forma de negociación incompatible.

Por lo tanto, es necesario preguntarse si, por último, la partición de bienes dejó constancia del alzamiento de prohibiciones que gravan la tierra indígena, alzamiento que debe ser pronunciado por organismo pertinente, a lo menos por un tribunal de la República.

Un mínimo análisis jurídico indicaba que para cualquier compraventa se requiere establecer si un terreno que está dentro de una comunidad indígena es o no tierra indígena, especialmente porque, conforme a la Ley Indígena y al Convenio N° 169, las comunidades indígenas gozan de continuidad territorial. Bastaba haberse informado si tales terrenos, al momento de realizarse las operaciones de compraventa, estaban o no inscritas en el Registro Público de Tierras Indígenas.

Un segundo elemento a considerar es que la disolución de la sociedad conyugal no hace perder la condición indígena de la tierra, pues lo que la Ley Indígena establece es la protección de la tierra indígena, no de las personas que la poseen y, en este caso, esa tierra es parte de un título de merced y la ley prohíbe la compraventa con personas no indígenas, aun cuando hubiesen empleado algún resquicio.

En el caso comentado, ocurre que ante notario se omitió este

antecedente y esto hizo ver la compraventa como algo válido. Lo cierto es que estamos ante un hecho sumamente irregular, por cuanto en pleno siglo XXI y estando vigentes leyes esenciales, como la Ley Indígena N° 19.253 y el propio Convenio N° 169 de la OIT, que marcan y remarcan la importancia de brindar protección a las tierras indígenas, esta compraventa y otras semejantes presentan dudas, cuestionamientos e irregularidades no aclaradas.

Además, en ellas participaron funcionarios del Estado que dirigen políticas que conflictúan la relación con el pueblo mapuche. No es bueno que dichos funcionarios aparezcan beneficiándose de una compraventa que afecta la norma legal y un tratado internacional o, como en tiempos antiguos, adquiriendo propiedades a un precio ínfimo de un territorio indígena.

Valga entonces reiterar el criterio central de nuestras observaciones: lo legal no es legítimo.

Por lo tanto, corresponde que esta comisión investigadora aclare en profundidad si se cumplieron o no todos los procedimientos necesarios para determinar que la participación de bienes en una sociedad conyugal sí desafecta tierras indígenas y que la relación conyugal, habida al momento de la compraventa, era constitutiva de una familia indígena, con lo cual las prohibiciones de la ley son taxativas.

El caso, como comprenderán, reviste el máximo interés para el país y para el pueblo mapuche, puesto que situaciones como estas no pueden ocurrir de la manera cómo se han gestado y ante cierta pasividad de las instituciones del Estado.

Entonces, por el bien de la relación con los pueblos indígenas, esta comisión debe arribar a una conclusión adecuada y que este caso vuelva a su estado original.

Quiero permitirme señalar, a favor de los argumentos de tipo legal, dado la compraventa de tierras que originó la creación de la comisión, que el Primer Juzgado Civil de Temuco, el 2005, por sentencia Rol N° 129 del 2014, ejecutoriada el 2005, desafectó tierras indígenas en caso de una comunidad en Temuco, cerca de Labranza.

Tras dicha definición de un tribunal de la república, el

tribunal informó a la Conadi las razones jurídicas de esa desafección y la persona que adjudicó la propiedad, la señora Ernestina González, pudo disponer de ella libremente por una sentencia de un tribunal.

Es probable que el descrito sea el único camino para que una tierra indígena pueda ser desafectada de su condición de tal. Si no existe una sentencia previa de un tribunal de la república que produzca desafección, como bien establece la Ley Indígena y el Convenio N° 169, por el carácter de continuidad territorial que tiene una comunidad indígena, en su territorio las tierras son, serán y permanecerá indígenas, especialmente las que provienen de un título de merced.

Por lo tanto, para todos los efectos rige sobre esa franja de tierra indígena la prohibición absoluta de vender, arrendar, enajenar o embargar, particularmente a terceros que no sean indígenas.

Eso es cuanto puedo plantear, señorita Presidenta.

Dejo tres copias de mi exposición y estoy disponible para una conversación.

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- Señor Namuncura, agradecemos su clara exposición.

Tiene la palabra el diputado René Manuel García.

El señor **GARCÍA** (don René Manuel).- Señorita Presidenta, quiero saludar a nuestro invitado y hacerle unas preguntas.

La señora Guadalupe Moris, quien vendió la tierra, ¿pierde o no la calidad de indígena al separarse? Porque sería interesante saberlo.

El señor **NAMUNCURA**.- Buena pregunta.

El señor **GARCÍA** (don René Manuel).- También, quiero precise lo que señaló sobre que es arriesgado, que es una acción temeraria. ¿Es ilegal o no la venta por parte de la señora Moris y, lógicamente, la compra de la persona que adquirió?

Asimismo, quiero saber si la Conadi tiene facultades para pedir a los conservadores de bienes raíces las escrituras, antes de ser firmadas, porque cómo lo saben. No estoy defendiendo ni quitándole a nadie, pero si está todo hecho bajo la ley, como muy bien dijo usted, ¿qué se puede hacer?

Usted dijo que parece ser que la justicia es la que manda en estos casos. Creo que se trata del derecho que tiene

cualquier ciudadano de ir a la justicia.

Esas son las preguntas para la primera ronda, señorita Presidenta.

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- Tiene la palabra el señor Domingo Namuncura.

El señor **NAMUNCURA**.- Señorita Presidenta, son tres preguntas muy interesantes y me permito rápidamente recogerlas.

Una interpretación legal establece que si una persona no mapuche se separa, distancia o divorcia de una pareja indígena, pierde su condición indígena. Ese es un argumento que un sector podría levantar como válido para fundamentar que los bienes que la persona lleva son de su propiedad y entonces dejan de ser indígenas.

Sin embargo, la Ley Indígena establece, como también el Convenio N° 169 y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, del 2007, que los estados están obligados a respetar, promover, difundir y fomentar las costumbres y las culturas de los pueblos indígenas.

Asimismo, la Ley Indígena chilena establece que, en el campo de las costumbres, se incorporan como aceptadas todas las prácticas comunes, de tipo social y cultural, que los pueblos indígenas han mantenido de manera ancestral.

Y en la cultura indígena, lo conozco muy bien, porque mi padre es descendiente de la familia Namuncura, particularmente el pueblo mapuche, se mantiene para siempre la convicción, certeza y decisión de que todas las personas que forman parte del núcleo familiar original, sean o no indígenas, serán siempre indígenas culturalmente para la comunidad, ¡siempre! Incluso, si la persona se distancia, se separa, se va o se casa con otra persona, sigue siendo para la comunidad originaria perteneciente a la cultura de la familia indígena y se le considera indígena.

Por lo tanto, la señora Moris nunca va perder su condición de indígena para la comunidad indígena original, culturalmente hablando, por costumbre ancestral.

No obstante, de esa cultura ancestral, en la tradición indígena, se derivan también responsabilidades, derechos y fundamentalmente consideraciones. De aquello se deriva el

hecho de que la parte que la señora Moris se llevó adjudicada bajo su dominio, si bien es cierto es legal, para el pueblo indígena fue una forma también de transferir, por el vínculo con su esposo mapuche, la continuidad de esa fórmula ancestral.

Lo anterior no está categóricamente consagrado en el Estado de Chile, porque, para ello, se requiere el reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas que otorgaría solidez y firmeza a este principio de respeto a las tradiciones y costumbres de los pueblos indígenas.

Por lo tanto, desde el punto de vista indígena, de los vínculos que ella creó a lo largo de la vida matrimonial, para el mundo indígena ella sigue y seguirá siendo indígena hasta que sea llamada al *wenu mapu*.

El señor **GARCÍA** (don René Manuel).- O sea, ¿ella podría seguir comprando tierra a la comunidad?

El señor **NAMUNCURA**.- Ella podría seguir, en el caso de la comunidad, adquiriendo tierras de la comunidad en la medida en que esta, tratándose de tierras derivadas de un título de merced, lo apruebe, porque la ley Indígena señala que la comunidad debe ser consultada antes de manejarse un espacio territorial de la comunidad.

Respecto de si la venta fue legal o ilegal, desde el punto de vista de los argumentos jurídicos de quienes defienden el principio de que, habiéndose ella separado y, como consecuencia, adjudicado tierras indígenas, esas tierras perdieron su condición de indígena, la primera pregunta que hay que hacer es quién estableció la desafección de su calidad de tierra indígena. Si no hay una sentencia de un tribunal competente de la república, esa tierra sigue inscrita en el Registro de Tierras y sigue siendo indígena. Lo actuado en este caso por un conservador o por un notario no es un factor suficiente para desafectar. Y como hay precedentes establecidos por la propia Corte Suprema y la Corte de Apelaciones, que declararon la continuidad territorial y que las tierras indígenas no pierden su calidad de tal, por lo tanto un tribunal podría, bajo estrictas condiciones, desafectar un pedazo de tierra. Si esa desafección proviene de una sentencia de un tribunal, no hay

otro argumento para desafectarla. Entonces, se podría decir que, desde el punto de vista de los movimientos notariales de la compraventa, se cumplieron los procedimientos legales, pero, desde la perspectiva del concepto de desafección, salvo que la familia demuestre que un tribunal de la república desafectó esos dos o tres paños comprados, en ese caso la discusión es jurídica y, eventualmente, un tribunal debe definir si esa venta es legal o ilegal o si se cumplieron esos procedimientos.

Finalmente, quiero referirme a una pregunta que considero muy importante, porque la viví como director de la Conadi.

La Conadi, como servicio público, afortunadamente tiene muchísimas facultades. Creo que hay un error de procedimiento de parte de la Corporación; es un error contemporáneo. Si bien, los conservadores pueden acreditar ciertas compraventas de tierras, aunque ese intercambio de bienes pudiera tener una dudosa calidad jurídica y ancestral, el conservador no está obligado a informar de lo que ellos caracterizan, en este caso, la Conadi, pero esta sí está obligada, puede y debe solicitar informes periódicos a los conservadores. De hecho, entre 1997 y 1998, que fue un momento muy difícil, - ustedes recordarán que teníamos el caso Ralco enfrente, amén de otros problemas de territorio, de tierras por comprar y, finalmente, desafectarlas- normalmente instruí al fiscal de la Conadi para que, cada dos o tres meses, se enviara un oficio, que yo firmaba, a los conservadores, particularmente de La Araucanía, para que informaran sobre cualquier movimiento que hubiera en relación con tierras indígenas en la Región de La Araucanía. Y los conservadores, como era un tema legal, cada tres o cuatro meses hacían llegar un informe, señalando que no había movimientos ni problemas o que había llegado una petición de compra de tierra por parte de una familia indígena. Si veíamos que eso afectaba o tocaba a la ley indígena, rápidamente la fiscalía de la Conadi se ponía en contacto con el conservador para indicarle que tenía preguntas que hacerle, porque esa tierra proviene de un título de merced y se encuentra inscrita en el Registro de Tierras, por lo tanto entendemos que hay un problema. De manera que la Conadi tiene facultad y debiera, normalmente,

una o dos veces al año, porque, de lo contrario, nos llenaríamos de papeles, enviar a los conservadores, incluso a los notarios, un oficio, como director nacional de la Conadi, para consultar si en los últimos seis meses ha habido algún procedimiento de compraventa de tierras de carácter indígena, para que tener una estimación.

Por lo tanto, perfectamente se podía y todavía se puede aplicar ese criterio y, con mayor razón, cuando está vigente el Convenio N° 169, que aplica normas mucho más intensas que la propia ley Indígena.

La señora **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- Tiene la palabra la diputada Carmen Hertz.

La señora **HERTZ** (doña Carmen).- Señora Presidenta, por su intermedio, quiero saludar al señor Namuncura y agradecerle la información que nos ha entregado.

Es muy ilustrativa la cronología que él ha hecho acerca de la lenta recuperación de tierras indígenas mal habidas, desde la reforma agraria, que impulsa el Presidente Frei Montalva, después que se instaura el Instituto de Desarrollo Indígena, con el gobierno de Salvador Allende; la inaplicabilidad que se hace durante el gobierno de facto de la ley indígena y el decreto ley N° 2.568, cuyo objeto principal era liquidar las tierras de la comunidades.

A pesar de que usted lo señaló, mi consulta es la siguiente. En el caso de un matrimonio mixto, es decir, de un cónyuge indígena con otro no indígena, la sola liquidación de la sociedad conyugal, no existiendo disolución del vínculo matrimonial, no permitiría desafectar de su carácter de tierra indígena la parte que se asigna a la liquidación de sociedad conyugal a la cónyuge no indígena, lo que, además, estaría avalado por la jurisprudencia.

Lo segundo es que la Conadi, dado que lo principal es la protección de la tierra indígena, tiene facultades para ejercer acciones judiciales cuando se ha infringido la ley indígena en materia de transferencia de tierras. Sin embargo, el director subrogante de Conadi, cuando estuvo acá en la comisión, señaló que no podía oficiar ni a los notarios ni a los conservadores, cuestión que hemos visto que no es así, dado que si la protección es lo fundamental, oficiar a

notarios y conservadores es parte del deber.

Ahora, existiendo irregularidades, con características de ser de conocimiento público, entre otras, las famosas liquidaciones de sociedades conyugales para, de esa manera torcida, adquirir predios de tierras indígenas y "salvar" el carácter ilegal que tienen, ¿cuál sería la razón para que la Conadi no haya ejercido la facultad de formular acusaciones ante los tribunales de justicia?

La señora **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- Tiene la palabra la diputada Andrea Parra.

La señora **PARRA** (doña Andrea).- Señora Presidenta, fue bastante clarificadora la exposición del señor Domingo Namuncura. La duda está en cómo, en la práctica, una tierra indígena pierde la calidad de indígena. Es una pregunta que hemos formulado en forma reiterada y creo que la respuesta más clara ha sido la del señor Namuncura. Me gustaría que él fuera muy preciso en contestar en qué condiciones una tierra indígena pierde la calidad de tal.

Asimismo, solicito que se oficie a la Conadi, a fin de que informe si en este caso particular como en el de las tierras adquiridas por el señor Longueira se realizaron los procesos de desafectación.

También me surge otra duda, dado mi poco conocimiento del tema. Quiero saber si es condición *sine qua non* que una tierra esté inscrita en el Registro Público de Tierras Indígenas para que sea considerada como tierra indígena.

Además, pido que se oficie, no sé si al Ministerio de Desarrollo Social o al Ministerio del Interior, para consultar si el señor Longueira, dada la comunicación que nos acaba de entregar el Secretario, dejó de ser parte del Ministerio de Desarrollo Social, si está en otra repartición pública, porque siendo funcionario público debería responder si es que se cambió a otra repartición, quisiéramos saberlo.

Además, me preocupa particularmente lo que hemos constatado en la exposición del señor Namuncura, en términos de que claramente hay un conflicto de interés de parte de la Conadi. Siento que es muy extraño que la Corporación se haya pronunciado respecto del caso del subsecretario, siendo un subordinado político, en un cargo de confianza. En mi

opinión, se va configurando la falta de cumplimiento del mandato que la ley instruye a la Conadi. Claramente, tenemos el ejemplo de un exdirector de la Conadi que hizo fiscalización activa, quien señala que cada tres meses está oficiando a los conservadores y a los notarios. En la exposición del director subrogante de la Conadi, cuando se le preguntó reiteradamente, tuvo una postura absolutamente distinta, esperando tranquilamente que se le informara, aun cuando al leer la ley indígena, a uno le queda claro que la Conadi tiene un mandato que debe cumplir y que, tal vez, estaríamos frente a un notable abandono de deberes, en mi opinión.

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- Tiene la palabra el diputado Miguel Crispi.

El señor **CRISPI**.- Señora Presidenta, por su intermedio, agradezco a don Domingo por su exposición.

Respecto de la jurisprudencia, hay dos versiones totalmente opuestas. El director subrogante señaló la semana pasada que estaba clara la interpretación de que no solo por las permutas y los gravámenes, sino también por las adjudicaciones por absoluciones matrimoniales, se podía perder la propiedad de la comunidad, la propiedad indígena. Lo digo en alusión a lo señalado por los tribunales; sin embargo, don Domingo nos dice que no es así.

Podríamos pedir la opinión a la Biblioteca del Congreso para que nos informe cuáles son los casos en que eso ha terminado en tribunales y de qué manera estos han fallado.

Me parece muy curioso que el director subrogante diga que, y en alusión también a lo que mencionó el diputado García respecto de la legalidad, la Conadi haya dicho que no es un problema para el servicio, porque los tribunales ya han zanjado la discusión. Por ende, establecen que cuando hay una disolución matrimonial, se pierde la tierra. Podríamos consultar eso a la Biblioteca.

Segundo, ¿cuán general es esta práctica? Obviamente, llama la atención el caso particular de un subsecretario, pero tiene que ver con un tema más profundo. ¿Acaso corresponde efectivamente a una práctica general mediante la cual se ha hecho trampa y las comunidades están perdiendo tierras, bajo

el entendido de que son de propiedad individual y no de la comunidad? ¿Cuán general es esta práctica y, por lo tanto, cuánta preocupación debiéramos tener como parlamentarios sobre esto?

Tercero, a su juicio, ¿es la ley la que está mal hecha o efectivamente hay algunos inescrupulosos que han ido demasiado lejos y con el amparo de la negligencia institucional de la Conadi u otras instituciones, han permitido que se comience a perder la tierra?

Como dijo la diputada Parra, al leer la ley queda claro el mandato. En ninguna parte leo algo respecto de la sociedad conyugal. Entonces, no entiendo cómo se ha transformado en una práctica. Quizá me equivocó, pero no es una práctica, por eso hice la pregunta anterior.

A su juicio, la actual ley necesita de modificaciones para hacerla más estricta y rígida, de forma tal de impedir eventuales interpretaciones como las que estamos teniendo en la comisión. No debiéramos estar discutiendo esto, debiese estar claro.

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- Tiene la palabra el diputado Miguel Mellado.

El señor **MELLADO** (don Miguel).- La verdad es que la exposición del señor Namuncura fue bastante cándida. Es más, si yo no viviera en La Araucanía, hasta le creería.

Quiero ser bien claro. Pareciera que los mapuches fueran interdictos y no pudieran hacer absolutamente nada, porque en la situación en comento, y que están viviendo, pedimos oficio a la Conadi para saber cuántas personas forman la comunidad Mariano Millahual, y no son más de 200; sin embargo, hay más de 550 arranques en el Agua Potable Rural (APR) que está en cuestión. También hubo compraventas en que las familias mapuches hicieron negocios con sus tierras.

Señor Namuncura, no estamos ni en el siglo XIX ni en el siglo XVIII, sino en el siglo XXI, en donde las comunidades mapuches tienen que guiar el destino de sus tierras como les parezca. En ese sentido tenemos una diferencia sustancial, y creo que es importante insistir a futuro en que la tierra sea individual, que sea heredable y que las personas y sus familias hagan lo que crean conveniente con sus tierras.

Respecto de lo que mencionó la diputada Parra, pido que se oficie al director de la Conadi para ver qué respondieron los conservadores a los oficios que supuestamente se enviaron desde el señor Namuncura en adelante, para saber si respondieron lo que había que responder. Asimismo, para conocer lo qué hizo la Conadi como consecuencia de la respuesta respecto de los movimientos de tierra que los conservadores debieron haber informado a la Conadi. ¿Se hizo o no la modificación en el Registro Público de Tierras? En su caso, señor Namuncura, en el 97 o 98, cuando le llegaron las respuestas de los conservadores, ¿hicieron movimientos en el Registro Público de Tierras? Pregunto, porque en la sesión pasada nos quedó claro que el Registro Público de Tierras deja mucho que desear.

Por último, respecto de la compra de tierras y de la adjudicación, usted dijo que las leyes están por sobre su opinión, en este caso, y creo que la ley ha mandado en esta materia durante años respecto de la adjudicación de las personas, se hayan separado o no. Sin embargo, cuando uno de los cónyuges se va de la casa, el matrimonio también termina, pero queda en la adjudicación matrimonial, porque esta persona nunca pidió formar parte de la comunidad, simplemente se casó con un mapuche, pero nunca fue mapuche. Entonces, para poder ser mapuche tenía que pedirle a la comunidad la posibilidad de ser indígena, así como lo han hecho otras 20.000 personas, sin serlo y poder lograr eso.

Entonces, si sigo su hilo, quiere decir que la señora dejó de pertenecer a la comunidad, pero según usted sigue siendo mapuche, por lo que puede pedir todos los subsidios que se les otorgan a los mapuches, a pesar de no serlo. Nunca lo fue, solo se casó con un mapuche y cuando se separó de él, se adjudicó la tierra.

Entonces, creo que ese es un tema ambivalente en su relación, porque ella nunca fue mapuche y nunca pidió serlo, pero cuando se separó se quedó con la parte de la tierra que le correspondía por matrimonio e hizo con ella lo que le plació. Así como ella, hay varios más que hicieron lo mismo con su tierra y recibieron dinero por eso. Eso no significa que le hayan colocado una pistola en el pecho para que vendiera,

sino que fue *motu proprio* y vendió como la ley manda.

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- Tiene la palabra el diputado Sebastián Álvarez.

El señor **ÁLVAREZ** (don Sebastián).- Señora Presidenta, por su intermedio, saludo al expositor señor Domingo Namuncura.

En términos generales, creo que hay una visión respecto de lo que nos presentó el director subrogante y el exdirector de la Conadi respecto de la jurisprudencia al rol que le compete a la Conadi. Por lo mismo, surgen algunas dudas que ha mencionado, por un lado, la diputada Parra y, por otro, el diputado Mellado respecto del real rol que cumple la Conadi.

En especial, pregunto si puede obligar a los conservadores a informar sobre esos actos relacionados con tierras indígenas. Luego de su exposición, me quedó claro que la respuesta es que existe un elemento que indica que son informes periódicos.

Mi pregunta es si está establecido por reglamento o por ley si esos informes periódicos tienen tres meses, seis meses o un año, y qué hace Conadi una vez que los recibe, porque entiendo que son informes periódicos. Si están definidos por ley o por reglamento, tienen un rol de fiscalizar el cumplimiento de las normas, actos y contratos sobre tierras indígenas.

Mi consulta va orientada a saber qué intervención le cabe a la Conadi en esos procesos de tierras indígenas y, si está definido así, en qué parte de la ley está definida su responsabilidad específica, porque ha habido diferente jurisprudencia o entendimiento de la ley por parte de los distintos directores.

Estamos hablando de distintas administraciones del Estado. Más allá del color político, estamos hablando de muchos directores que tuvieron eso sobre su carpeta. Cada tres meses les llegaban los informes periódicos y, al parecer, no daban cuenta de ese acto administrativo.

Hablo de que en ese tiempo hubiese habido allí una falta de responsabilidad de los directores al resguardar ese objetivo que, al parecer, es prioritario por parte de la Conadi.

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- También tengo una pregunta que nos quedó pendiente. Imagino que las

respuestas serán clarificadas posteriormente. Quedamos pendientes con el director subrogante de Conadi, el *lamngen* Domingo Namuncura, en el artículo 12 de la ley N° 19.253, que establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas, y crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi). Él citó el artículo 12, que define lo que se entiende por tierras indígenas.

Él expresó claramente que es en el momento en que se establece el acuerdo o convenio de compraventa. Sin embargo, para quienes planteamos algo distinto, es que debiera ser en el momento en que entra en vigencia la ley, no cuando usted va a una notaría y dice: "Yo tengo este acuerdo con tal persona para vender".

Por lo tanto, nos quedamos entrampados con esa respuesta. A la fecha no tendría sentido que el legislador hubiese incorporado el artículo 13, que establece la protección absoluta de las tierras.

Frente a eso, no avanzamos mucho respecto de lo otro, ya que todos preguntaron si existía pérdida o no en caso de que se liquidara una sociedad conyugal en que participara una persona no indígena, tratándose de la mujer del caso que analizamos, pero sin dar el nombre, porque como no les ha gustado, era importante señalar que las tierras indígenas, si provienen del título de merced, según ha planteado usted claramente, la única forma de pérdida de la calidad de esa tierra indígena debiera ser por resolución de un tribunal, no porque una persona liquida su sociedad conyugal, que es lo que logro entender de su exposición.

El señor **NAMUNCURA.**- Señorita Presidenta, el punto de tope en ese tipo de temas está planteado por dos conceptos estratégicos de carácter histórico que tienen implicancia política y jurídica. Uno es el de comunidad indígena y su diferencia con la propiedad individual indígena. El segundo tiene que ver con las tierras derivadas de los títulos de merced. Aquí está el nudo.

¿Qué estableció la ley después del pacto de Nueva Imperial, cuando se convino eso con el entonces Presidente Patricio Aylwin? Yo fui parte de esas conversaciones. Estableció que, dado que durante el régimen militar, en virtud del decreto

ley N° 2.568 se perdieron entre 350.000 y 400.000 hectáreas, de las 683.000 hectáreas que estaban jurídicamente bajo títulos de merced, era absolutamente indispensable, y así se lo planteamos a don Patricio, que las tierras comunitarias pudieran ser protegidas para siempre por una legislación nueva, que borrara el decreto ley N° 2.568 y perfeccionara la anterior ley N° 17.269, de la época del entonces Presidente Salvador Allende, pero sobre todo para borrar los efectos que significaban que las tierras comunitarias habían sido sometidas durante décadas a todas las formas de usurpaciones legales, ilegales, con violencia, sin violencia, con engaño, etcétera, y se le dijo al Presidente: "Por favor, proteja nuestras tierras y recupérenos lo que perdimos".

En virtud de ello, la comisión especial de pueblos indígenas, entre 1990 y 1993, antes de que se aprobara la ley indígena, estableció como marco de nudo central que la nueva ley indígena protegiera las tierras comunitarias derivadas de los títulos de merced, y que sobre esas tierras se pusiera un candado. Ese candado es el artículo 12 de la actual ley indígena, que establece claramente que esas tierras no pueden ser vendidas, embargadas, enajenadas o arrendadas bajo ningún concepto.

Por lo tanto, todas las tierras declaradas como comunitarias bajo título de merced pasaban automáticamente a formar parte del registro nacional de tierras indígenas.

Al margen están las propiedades individuales de familias indígenas, de 10 hectáreas, 20 hectáreas, en fin, respecto de las cuales la ley estableció un solo mecanismo para una eventual enajenación legal, que es la permuta de tierras.

Este mecanismo permite que una propiedad indígena pueda ser permutada por otra de igual calidad o mejor. Eso pasó a ser parte de una fórmula en que las tierras a permutar podían ser adquiridas, compradas o arrendadas por terceros, y yo enfrenté ese tema en el caso Ralco, caso que fue complejo y espectacular.

¿Por qué Endesa pudo construir esa central, que inundó terrenos de 92 familias pehuenches, todas con títulos individuales?

Lo que hizo Endesa fue ir familia por familia para ofrecer

una permuta de tierras, y les dijo: "Yo les voy a comprar tierras allá arriba en El Barco, los saco de aquí, los llevo para allá, les doy camionetas, caballos, vacas, qué sé yo, para que se vayan, y les construimos una casa", y se llevó a esa gente, familia por familia, a Notaría Santa Bárbara a firmar las escrituras; a señores de 70 años, de 80 años, que no sabían leer ni escribir, los llevaban en camionetas grandes, esas 4x4 de Endesa, a Santa Bárbara, los llevaban a almorzar una cazuela a un negocio de Santa Bárbara y después a la notaría, y les estampaban la firma con su huella digital.

Yo asumí en ese tiempo. Fui a Santa Bárbara, a Ralco, y me di cuenta de que estaba pasando algo irregular. Hablé con las familias y les dije: "Hermanos, ¿a ustedes les leyeron las escrituras en la notaría?"

- "No, para nada".

- "O sea, ¿usted no sabe lo que firmó?"

- "No, porque el caballero dijo que ahí estaba todo lo que habíamos conversado". Hago presente que la tradición oral es muy importante en el pueblo mapuche.

- "Y usted, ¿cómo firmó?"

- "Es que yo no sé leer ni escribir".

- "Pero, ¿cómo firmó?"

- "Me pusieron el dedo en cada hoja".

- "Y a usted ¿no le leyeron la escritura?, o sea, ¿usted no sabe lo que firmó?"

- "No, no sé lo que firmé".

Yo les dije: "¿Usted sabe que, por haber firmado, va a tener que salir de Ralco?, porque a usted se lo van a llevar a El Barco".

- "¡Nooo! -dijeron-, pero ¿cómo es posible?, si yo jamás, nunca me quiero ir de acá, yo nunca he dicho eso", y quedó una tragedia. Fueron 92 familias.

Bajo esos resquicios, el consejo de Conadi, el que se reemplazó, porque yo declaré que no iba a apoyar las permutas de Ralco bajo esas condiciones, el nuevo consejo de Ralco, sin los votos de los pueblos indígenas, aprobó las permutas. Algunas personas dicen que la Conadi aprobó las permutas, pero yo siempre he dicho que no, que la Conadi no las aprobó.

Los ocho consejeros nacionales de los pueblos indígenas no votaron las permutas. Fueron votadas por ocho consejeros, tres de gobierno, cinco subsecretarios de gobierno y el director de Conadi de esa época, Rodrigo González. Ellos fueron quienes votaron a favor y así se construyó Ralco.

El señor **MELLADO** (don Miguel).- ¿Qué gobierno era ese?

El señor **NAMUNCURA**.- El gobierno de Eduardo Frei.

Ese conflicto de Ralco, al igual que el de Camilo Catrillanca hoy, marca un antes y un después en las relaciones con los pueblos indígenas, porque ahí se fracturó parte importante de la ley. Pero si las tierras de Ralco hubiesen estado inscritas en el Registro Público de Tierras Indígenas de la Conadi como tierras comunitarias, derivadas de títulos de merced, Ralco no se hubiera podido construir, salvo que el gobierno de la época hubiera mandado una indicación a la Ley Indígena para borrar parte del artículo 12 y el Congreso lo hubiese aprobado, cosa que habría sido un escándalo mayúsculo en ese momento. Por lo tanto, al no ser tierras comunitarias, las tierras de Ralco fueron permutadas y se pudo construir la represa. Eso indica que las tierras comunitarias en la Ley Indígena tienen ese valor estratégico, histórico, fundamental, acordado por los pueblos indígenas con el gobierno de Patricio Aylwin, y que cuando la ley se emite, se aprueba y se promulga, el 5 de octubre de 1993 -para responder a la hermana Emilia Nuyado-, todas las tierras comunitarias, derivadas de títulos de merced e inscritas en el Registro Público de Tierras Indígenas, a partir del 6 de octubre hasta hoy y para siempre, son, serán y permanecerán siempre como tierras indígenas; no pueden ser tocadas. Eso es categórico. Todo lo que pasó hasta el 4 de octubre de 1993, no hay caso, no hay vuelta que darle. Pero al día siguiente, el 5 de octubre 1993, cuando la Ley Indígena entra en vigor, todas las tierras inscritas en comunidad -es el caso de la comunidad Millahual- en el Registro Público de Tierras Indígenas -es el caso de la comunidad Millahual- o derivadas de títulos de merced -que es el caso de la comunidad Millahual-, no pueden ser enajenadas o vendidas o arrendadas o embargadas.

Y le respondo o le comparto una observación al diputado

Mellado. Muy interesante lo planteado por él.

¿Por qué los pueblos indígenas hoy están rechazando de manera profunda la Consulta Nacional Indígena?

El señor **MELLADO** (don Miguel).- Perdón, no la están rechazando, no están dejando escuchar, la gente de izquierda. Perdóneme, pero no, y lo dijo Aucán Huilcamán, no yo.

El señor **NAMUNCURA**.- Está bien, asumamos que hay dos versiones. Pero la versión del pueblo indígena, en general, es que nosotros, señor diputado, nosotros, los pueblos indígenas, no pedimos esta consulta.

Los 11 puntos de la Consulta Nacional Indígena, fracasada o en proceso, como pudiera mencionarse, nunca fue solicitada por los pueblos indígenas, porque los pueblos indígenas si hay algo que defienden hoy, es la Ley Indígena.

Como le dije al señor Moreno -antes de que renunciara al gabinete, en la reunión a la que invitó a los ex directores nacionales de la Conadi-, la Ley Indígena, para los pueblos indígenas de Chile, es como la Constitución para los chilenos, es un instrumento sagrado, no se toca si no es por acuerdo, en consulta, con los pueblos indígenas, a nivel nacional. Yo le dije al entonces ministro Moreno: ¿Usted quiere validar la Consulta Indígena? Cuando la Consulta Indígena toca el corazón de nuestra visión estratégica, de nuestros derechos colectivos, esa consulta debe tener un estándar muy alto de legitimidad, y 8.000 personas o 6.000 personas o 3.000 personas o 4.000 personas, no constituyen la base de legitimidad de esa consulta. Por lo tanto, tenemos que discutir de qué forma esto se activa de una mejor manera. Entonces, el tema no tiene que ver con el hecho de que sean interdictos o no. Aquí hay un asunto cultural muy importante a despejar.

En el mundo indígena, tanto en Chile como en América Latina - y esto lo conocí mucho mejor en las culturas mayas, en Guatemala-, las tierras tienen otro valor, no tienen el valor de intercambio. Fíjese, yo vivo en La Florida, en Santiago, mi casa es de 80 metros cuadrados, de 2 pisos, en 200 metros cuadrados. Mi familia, de la comunidad Felipe Namuncura, tiene más de 1.500 hectáreas; la comunidad Namuncura son, más o menos, 25 familias. Es obvio que hay una diferencia de

valor. Si yo dijera: "vendo esas 1.500 hectáreas, no sé qué haría con eso; me convierto en millonario". Esa sería mi conducta como occidental, como huinca: sacarle el máximo potencial al pedazo de tierra que uno tiene. Pero el indígena no tiene esa lógica. Por eso que les resulta tan raro cuando aparece el tema de comprar tierras. En la familia indígena ni siquiera venden, ni siquiera están vendiendo; quieren más tierras, y para responder a ello, el Estado levantó la propuesta, hace varios años, del Fondo de Tierras y Aguas Indígenas, con un subsidio especial para compra y venta de tierras indígenas para familias, para que se puedan extender: si tienen 10 hectáreas, pasar a 15, o a 20 hectáreas.

Entonces, el concepto no es comercial: la tierra tiene un valor cultural, con la tierra hay un diálogo, un cuidado especial y los indígenas cuidan ese territorio como un valor ancestral. Entonces, no es que la pobreza sea generada porque no se les permite vender sus tierras, no, la pobreza es generada porque hay condiciones estructurales que rodean el hecho de que los indígenas han sido constantemente excluidos de las oportunidades del desarrollo de la sociedad. Y prueba de ello es que Chile -como ustedes comprenderán, no sé si lo saben- es el único país, en América Latina, en que los indígenas no están considerados en la Constitución. Hay 15 constituciones americanas, desde Estados Unidos hasta todos los demás países, en que los indígenas están incorporados en la Constitución, de alguna forma, para bien o para mal. Bueno, en Chile, los indígenas, nunca. Usted revisa todas las constituciones chilenas: los 3 reglamentos constitucionales desde 1810 a 1833, y las 7 constituciones, desde el 33 hasta la Constitución del 80, y no encuentran la palabra indígena, ni la palabra indio, ni la palabra nativo, ni siquiera la palabra infieles, que estuvo en muchas constituciones americanas. Los indígenas no existen en Chile, ¡no existen! Entonces, hay un reclamo de orden cultural y social.

Cuando hoy el mundo avanza hacia una interculturalidad, hacia una pluralidad, hacia una multiculturalidad, hacia un reconocimiento de las nacionalidades, de las identidades, en la idea de construir un país integrado e inclusivo, la Constitución chilena dice: ustedes no existen.

¿Por qué? Porque ustedes son chilenos, porque viven en un mismo territorio, porque hasta hace unos años, para votar, había que ser católico, tener comercio o ser dueño de algún negocio, ser parte de una familia, más o menos interesante, y recién podían tener derecho a voto.

Los indígenas nunca existieron en la Constitución chilena, no existen en la normativa chilena, salvo en la Ley Indígena, que finalmente los reconoció -artículo 1º- como patrimonio cultural de la nación chilena.

Y el Convenio 169 ratificado por Chile, hoy obliga al Estado nacional a reconocer a los pueblos indígenas, y, por tanto, el reconocimiento constitucional -mi recado para los parlamentarios- no puede ser menos que el Convenio 169.

Entonces, esta idea conservadora, hubo un tiempo en que se discutía. Yo estuve en esas discusiones, donde me dijeron: Pero, director, es que no podemos reconocer pueblos. Nosotros estamos dispuestos a reconocer poblaciones. Y nos negaban. Yo les dije: Entonces, no. Guardemos el proyecto de reconocimiento constitucional, porque nosotros queremos reconocimiento como pueblos, no como poblaciones.

Bueno, ese debate sigue pendiente; es una deuda de Chile con sus pueblos originarios.

Entonces, el tema de la interdicción, yo diría que es una materia que hay que discutir mucho más a fondo, desde el punto de vista cultural, con los mapuches, con los rapanui, con los aimaras, con los quechuas, los diaguitas y los kawésqar, para preguntarles si ellos están dispuestos a modificar su concepción cultural de la propiedad de la tierra. Y en el diálogo con ellos uno aprende mucho cuando entiende por qué los indígenas defienden la tierra, no por el valor comercial, no porque se van a hacer ricos si la venden, no; la defienden, y más hoy cuando hay crisis ambiental, porque la tierra es una reserva importante para el desarrollo humano. Entonces, en ese sentido, sería importante ese diálogo.

La ley requiere ser reformada, y requiere, a su vez, que esas reformas sean discutidas ampliamente con los pueblos indígenas. Pero yo, en lo particular, en muchas partes he dicho: reformemos la ley, después de que los pueblos

indígenas estén reconocidos en la Constitución, no antes, porque antes van a pasar muchas cosas, y el mandato que genera la Constitución, una vez que los pueblos indígenas están reconocidos en la Constitución, permite entrar a la Ley Indígena y modificarla en todos aquellos aspectos de orden genérico.

Por ejemplo, yo siempre he sido crítico del tema de las asociaciones indígenas, que crecen y crecen, y eso genera un cierto clientelismo en el mundo indígena. Es más, soy más partidario de mantener los cacicazgos, las autoridades tradicionales, con un sólido peso político; pero eso tiene que derivar de un principio constitucional que después se aplique en una ley indígena reformada.

A su vez, incorporaría una observación para la comisión. En el caso estricto de las tierras comunitarias derivadas de título de merced e inscritas en el registro de tierras, que se establezca una modificación o una indicación precautoria respecto del derecho civil para cerrar este resquicio relativo al matrimonio, donde una mujer no mapuche que estaba casada con un mapuche, luego se separan o dividen sus bienes, y al hacerlo, estos dejan de ser indígenas, por lo tanto, ella puede disponer libremente y hacer lo que quiera con la tierra. Si, en derecho, no de acuerdo con la ley, porque la tierra comunitaria adquirida en el ámbito de la comunidad Millahual, que proviene de títulos de merced, esta tierra está dentro de la comunidad y, al estar dentro, está protegida por la ley indígena por este concepto global.

Entonces, ¿se cometió algún error de procedimiento en los organismos fiscalizadores, como la Conadi? No creo que sea un problema de error. Tengo la convicción de que la aplicación del tema indígena se complejizó a lo largo de estos años. Tal vez, a mí y a Mauricio Huenchulaf, entre los años 1994 y 1998, nos tocó un período relativamente fácil, aunque igualmente conflictivo, pero teníamos mucha capacidad de maniobra.

Tengo la impresión de que esto tiene que ver más bien con el criterio político, porque si un director es nombrado solo en función de sus méritos técnicos, esa persona, a lo mejor, no se le ocurre que puede consultar al conservador o que puede

ir a hablar con un notario o que puede ir a hablar con el presidente de la Corte Suprema. Puede y nadie se lo prohíbe. A nosotros se nos ocurrió, como había que consolidar el registro de tierras, que había que hacer consulta. Entonces, en Temuco, hablaba con los notarios; iba a verlos a sus oficinas, y también hablábamos con los conservadores para despejar algunos problemas. Por lo tanto, teníamos la capacidad de tiempo, pero también la intuición política de decir que esta cosa no quiero que se me escape, más cuando teníamos el tema de Ralco por delante, que era muy grave y muy complejo.

Entonces, si esto lo están haciendo en el Alto Biobío, aplicando resquicios en la permuta, voy a tratar de proteger lo demás, y si observo que hay conflictos entre familias mapuches por compras o herencias de tierras, personalmente iba a ir a hablar con algún juez de la corte, para aprender, comprender y entender de qué manera se iba a aplicar aquello. Esa era mi actitud, y no es posible pedirle eso mismo a todos los directores.

Creo que a lo largo de estos años el tema indígena se complejizó para los directores, más después del caso Ralco, en que los gobiernos aplicaron un cerco sobre Conadi. Personalmente, podía hacer todo lo que podía hacer, porque se me ocurría: hacía conferencias de prensa; recorría el país; iba a las regiones; conversaba con los intendentes, con los gobernadores, con el obispo. No era un director cerrado solo en el tema indígena, sino que lo abrí para todos los lados. Sin embargo, después del caso Ralco, Interior tomó el control del tema indígena, hasta el día de hoy, derechamente, y lo digo con toda claridad. Ellos controlaron el proceso y dijeron qué se podía hablar, que ya no se podía hacer conferencia de prensa, etcétera, por lo que los directores posteriores tuvieron que obedecer.

Esto tiene mucho que ver con la actitud, porque si creo en la ley indígena, creo en el Convenio 169, creo en el tema indígena y que Chile tiene que ser un país multicultural, y estoy dispuesto a defender a mi gente, personalmente me voy a mover por ella, pero si me nombran solo para cumplir tareas, para ejecutar el presupuesto y proteger un poco lo que se

pueda proteger, la verdad es que no hago mucho. Entonces, podría ser que con el paso del tiempo, el interés de preguntar o de consultar, por ejemplo, a los conservadores, a los notarios o a los jueces, se estimó que no era pertinente. Sin embargo, no hay nada escrito que diga que no es pertinente.

Por el contrario, y con mayor razón ahora, después de que estamos encontrando estos resquicios, la Conadi debe elevar su capacidad fiscalizadora y debe ser tremendamente draconiana en la búsqueda de estos problemas. Al respecto, la Conadi tiene fiscalía, tiene abogados y sedes regionales, por lo cual, perfectamente, se puede y se debe invertir tiempo en conversar con esas autoridades para saber qué va a pasando con un determinado territorio.

Respecto de la pregunta que hacía la diputada Andrea Parra, sobre cómo se pierde la calidad de tierra, le quiero decir que este es un tema muy interesante. En primer lugar, la Conadi tiene que convocar una consulta a las familias de la comunidad indígena bajo título de merced e inscrita en registro de tierras, para que la comunidad indígena resuelva qué pasa y qué se hace cuando llegan avisos o la idea de que alguien quiere comprar tierras a una familia de mi comunidad. La comunidad tiene que reunirse, porque son tierras de la comunidad.

Luego, la Conadi también puede levantar una investigación más a fondo respecto de cuáles son los factores legales que están involucrados en esa compraventa y, finalmente, si hay una necesidad importante, de tipo estratégico, como lo podría ser un proyecto de carácter público, la Conadi podría pedir a un tribunal de la república iniciar el estudio para una desafección del paño.

Por ejemplo, quiero referirme al resquicio que utilizó Endesa en Ralco. Cuando asumí, di la orden y fui a hablar con las familias, llevé una comitiva de abogados y gente de la oficina de tierra y aguas a Ralco. Fue en el período 1997-1998; no había caminos, había nieve y había que entrar a caballo.

Cuando me di cuenta del engaño que estaba haciendo Endesa, les digo a las familias: soy director de la Conadi, me

acompaña el fiscal, el jefe de tierra y todos los funcionarios. Les voy a pedir que no firmen ningún documento más sin la autorización de Conadi. Luego, yo, como director de Conadi, autorizaré si usted puede firmar o no ese documento para que no lo engañen. ¿Okey, hermano?

-Ya, perfecto, me dijeron.

-Les dije: miren, en esta escritura, en la que a usted le prometieron una camioneta, caballos, vacas, corderos, gallinas y territorio, nada de eso está en la escritura, y yo no puedo permitir que a ustedes los engañen. Usted no puede firmar con su dedo si es que no le estaban dando en la escritura todo lo que les prometieron.

Por lo tanto, hubo prohibición absoluta, y de ahí todas las permutas pasan por el consejo de la Conadi.

Esa es la institución, es la ley. En esa época, Endesa, su representante, el señor José Yuraszeck, sacó comunicados de prensa en los que decía que el director de Conadi andaba haciendo política en Ralco.

Les respondí que sí, que estaba haciendo la política que el expresidente Eduardo Frei me encomendó: defender la ley indígena.

En el fondo, y en mi concepto, uno debe tener claro que las tierras indígenas solo pueden perder la calidad de tales, las tierras derivadas de título de merced, bajo propiedad comunitaria, mediante sentencia de un tribunal y, aun así, la sentencia del tribunal es discutible. Por ejemplo, si el tribunal autoriza que la familia equis puede vender la tierra que se adjudicó como producto de la separación del matrimonio, yo le podría decir al tribunal que estoy en contra, porque la tierra es comunitaria, está dentro de la comunidad, es título de merced y está protegida por la ley, por lo tanto, lo podemos discutir. Pero si finalmente el tribunal sentencia y dice que se vende la tierra, ahí ya no puedo hacer nada. Pero no (se pierde localidad de tal) por el solo acto de la compraventa, porque el argumento que se ha levantado es que como la señora recibió tierras producto de una partición de bienes, esas tierras dejaron de ser indígenas.

Eso está en el decreto ley N° 2.568, que establece que

dejarán de ser indígenas las tierras e indígenas sus habitantes. Esa fue una cosa muy notable de ese decreto, porque se establece, por decreto, que incluso los indígenas dejan de ser indígenas por el solo acto de perder sus tierras.

Entonces, el argumento de que una mujer se adjudicó tierras y, por no ser ella indígena, entonces esas tierras de facto dejaron de ser indígenas, no puede ser, porque son títulos derivados de merced, inscritos bajo una propiedad comunitaria y registrados en el registro oficial de tierras, que está protegido por la ley, y sobre la ley indígena está el paraguas, el Convenio 169 y, sobre este, está el estadio de la declaración universal de los derechos humanos de los pueblos indígenas; tres documentos suscritos por Chile.

Por lo tanto, es muy importante despejar cualquier incógnita sobre este tema.

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- Agradezco su participación.

Tenemos oficios pendientes de solicitar. Asimismo, el diputado Miguel Crispi solicita que personal de la BCN nos pueda hacer una presentación respecto de la calidad de tierras indígenas, y también sobre la jurisprudencia existente, como lo había planteado acá Domingo Namuncura.

En cuanto al oficio solicitado por la diputada Andrea Parra es necesario pedir los antecedentes al jefe de gabinete del ministro de Desarrollo Social, señor Juan Pablo Longueira.

Necesitaremos los antecedentes planteados con mayor claridad sobre lo que sucedió con la compra de tierras, de acuerdo con los antecedentes que nos entrega Namuncura sobre el subsecretario Rodrigo Ubilla. Es importante conocer la liquidación de la sociedad conyugal en lo referido a las tierras indígenas.

Además, oficiar al director de la Conadi para saber si solicitaron, hace 10 o 15 años, información sobre las inscripciones, conservadores y notarías, y cuáles fueron las respuestas.

El señor **MELLADO** (don Miguel).- Señorita Presidenta, creo que la situación amerita invitar a un civilista. Como no soy abogado, creo que sería bueno y pertinente.

La señorita **NUYADO**, doña Emilia (Presidenta).- Señor diputado, tenemos un listado; lo vamos a revisar. Para eso está el mandato.

Por haberse cumplido con su objeto, se levanta la sesión.

-Se levantó la sesión a las 10.31 horas.

ALEJANDRO ZAMORA RODRÍGUEZ
Redactor
Jefe Taquígrafos Comisiones