INFORME DE LA 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, LOS LAGOS Y LOS RÍOS" (CEI 26).

Honorable Cámara:

"LA 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, LOS LAGOS Y LOS RÍOS", en cumplimiento de un acuerdo adoptado por la Sala de la Corporación, pasa a emitir el presente informe acerca del cometido que ella ha desarrollado.

I.- LA COMPETENCIA DE LA COMISIÓN AL TENOR DE LOS ACUERDOS DE LA CÁMARA QUE ORDENARON SU CREACIÓN.

En la sesión celebrada el 10 de abril de 2019, esta H. Cámara aprobó una solicitud suscrita por 62 diputadas y diputados[1]en conformidad a lo dispuesto en los artículos 52, N° 1, letra c), de la Constitución Política de la República, 53 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional y 313 y siguientes del Reglamento de la Corporación, por la cual se propuso crear una Comisión Especial Investigadora.El tenor literal de la solicitud se transcribe a continuación:

---

1 Alarcón Rojas Florcita; Alinco Bustos René; Álvarez Vera Jenny; Ascencio Mansilla, Gabriel; Barrera Moreno, Boris; Bernales Maldonado, Alejandro; Boric Font, Gabriel; Brito Hasbún, Jorge; Cariola Oliva, Karol; Castillo Muñoz, Natalia; Castro González, Juan Luis; Celis Araya, Ricardo; Cicardini Milla, Daniella; Crispi Serrano, Miguel; Díaz Díaz, Marcelo; Espinoza Sandoval, Fidel; Fernández Allende, Maya; Garín González, Renato; González Gatica, Félix; Hernando Pérez, Marcela; Hertz Cádiz, Carmen; Hirsch Goldschmidt, Tomás; Ibáñez Cotroneo, Diego; Ilabaca Cerda, Marcos; Jackson Drago, Giorgio; Jiles Moreno, Pamela; Jiménez Fuentes, Tucapel; Labra Sepúlveda, Amaro; Leiva Carvajal, Raúl; Marzán Pinto, Carolina; Mellado Pino, Cosme; Meza Moncada, Fernando; Mirosevic Verdugo, Vlado; Mix Jiménez, Claudia; Monsalve Benavides, Manuel; Mulet Martínez, Jaime; Naranjo Ortiz, Jaime; Núñez Arancibia, Daniel; Nuyado Ancapichún, Emilia; Orsini Pascal, Maite; Parra Sauterel, Andrea; Pérez Olea, Joanna; Rocafull López, Luis; Rojas Valderrama, Camila; Rosas Barrientos, Patricio; Saavedra Chandía, Gastón; Saffirio Espinoza, René; Saldívar Auger, Raúl; Santana Castillo, Juan; Santibáñez Novoa, Marisela; Sepúlveda Orbenes, Alejandra; Sepúlveda Soto, Alexis; Soto Ferrada, Leonardo; Soto Mardones, Raúl; Teillier Del Valle, Guillermo; Tohá González, Jaime; Torres Jeldes, Víctor; Velásquez Núñez, Esteba; Venegas Cárdenas, Mario; Vidal Rojas, Pablo; Walker Prieto, Matías; Winter Etcheberry, Gonzalo.

"A través de esta actuación venimos en solicitar se constituya una Comisión Especial Investigadora en razón de las siguientes consideraciones:

1. Los medios de comunicación a nivel nacional han dado cuenta que el actual Subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, reconoció que en 2009 adquirió 2 inmuebles en la Comunidad Mariano Millahual, en el sector de Quetrolefu, en las cercanías de la localidad de Pucón.

Dichos inmuebles son partes de las tierras indígenas entregadas por el Estado, dentro del título de Merced N°1341 de 1908 a nombre de la Comunidad Mariano Millahual, corresponden al lote 127-B y están catalogadas en el registro de tierras indígenas.

2. En el año 2012, el señor Rodrigo Ubilla vuelve a comprar terrenos emplazados en la Comunidad Mariano Millahual; esta compraventa fue aprobada por el Servicio Agrícola y Ganadero con fecha 13 de agosto de 2012.

3. Este tipo de inmuebles, definidos como tierras indígenas tal como lo prescribe el artículo 12 de la Ley Nº I9.253, son tierras para las cuales se contemplan normativas especiales, en este sentido el artículo 13 de la Ley Nº 19.253, que establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas, y crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, establece que: Las tierras a que se refiere el artículo precedente, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de esta ley y no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia. No obstante, se permitirá gravarlas, previa autorización de la Corporación. Este gravamen no podrá comprender la casa-habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia. Es así como se configura una prohibición de enajenación y otras formas de apropiación para aquellas personas que no son ni pertenecen a comunidades indígenas.

Además, la referida norma en su artículo 15, señala que los Conservadores de Bienes Raíces deberán enviar al citado Registro, en el plazo de treinta días, copia de las inscripciones que realice y que recaigan sobre los actos o contratos, a que alude el artículo 13 de esta ley.

4. La relación entre el Estado de Chile y las Comunidades Indígenas, para este caso particular la Comunidad Mapuche, ha sido tensa desde sus comienzos y este tipo de aprovechamientos, como el que habría tenido el Subsecretario del Ministerio del Interior, Rodrigo Ubilla, donde hace caso omiso de las disposiciones que la ley contempla para la protección de las tierras indígenas, no ayuda a mejorar la relación entre las comunidades indígenas y los gobiernos de Chile, que tantos errores han cometido en el trato hacia los pueblos indígenas.

5. Es un hecho reconocido que la República de Chile comenzó a ocupar sistemáticamente, a partir de 1850, espacios territoriales del Pueblo Mapuche. En este contexto, muchos chilenos vieron la posibilidad de hacerse de tierras de una forma fácil, valiéndose de variadas tácticas para despojar a los pueblos indígenas de sus legítimas

tierras. Esto sumado a las normas de radicación, que entregaron tierras declaradas fiscales a colonos extranjeros y nacionales generó un clima donde muchas tierras indígenas pasaron a manos de extranjeros y chilenos no indígenas. Desde 1950 a 1970, en el marco de las sucesivas reformas agrarias, se agudizaron los conflictos por las tierras indígenas.

6. El Acuerdo de Nueva Imperial, de 1989, es un compromiso entre comunidades representantes de los pueblos indígenas y la Concertación de Partidos por la Democracia, que consta de los siguientes compromisos:

Reconocimiento constitucional de los pueblos y sus derechos económicos, sociales y culturales.

Creación de una Comisión Especial de los Pueblos Indígenas,

Creación de una Corporación Nacional de Desarrollo Indígena y un Fondo Nacional de Tierras, Desarrollo y Cultura.

Ratificación del Convenio 169 de la OIT, el año 2008.

De esta manera, en los Principios Generales de la Ley Indígena Nº 19.253, de 1993, hay mención especial sobre las tierras indígenas, al expresar "El Estado reconoce que los indígenas de Chile son los descendientes de las agrupaciones, humanas que existen en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan manifestaciones étnicas y culturales propias siendo para ellos la tierra el fundamento principal de su existencia y cultura.

El Estado reconoce como principales Pueblos indígenas de Chile a los Pueblos: Mapuche, Aymará, Rapa Nui, Atacameñas, Diaguitas, Quechuas y Collas del norte del país y las comunidades Kaweshkar o Alacalufe y Yamana o Yaganes de los canales australes.

El Estado valora su existencia por ser parte esencial de las raíces de la nación chilena, así como su integridad y desarrollo, de acuerdo a sus costumbres y valores. Y por tanto, es deber de la sociedad en general y del Estado en particular, a través de sus instituciones respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familias y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación.".

7. La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, de 2007, contiene más de 20 artículos que "reflejan el consenso internacional cada vez más extendido en torno al contenido de los derechos indígenas, tal como son reconocidos progresivamente en numerosos países así como en diversos instrumentos internacionales y en la práctica de los órganos internacionales de derechos humanos". A su vez, estos artículos reafirman el derecho de los pueblos indígenas a participar en la toma de decisiones, lo que pone de relieve la importancia de este principio. De este

modo, el principio de participación en la declaración implica que los pueblos indígenas están facultados para ejercer libremente el control de su propio destino en condiciones de igualdad. Sin este derecho fundamental, los indígenas no pueden ejercer plenamente sus derechos humanos, tanto colectivos como individuales. Entre los artículos de la referida declaración, destacan los siguientes:

Artículo 1.

Los indígenas tienen derecho, como pueblos o como individuos, al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y las normas internacionales de derechos humanos.

Artículo 8, número 2.

Los Estados establecerán mecanismos eficaces para la prevención y el resarcimiento de:

b) Todo acto que tenga por objeto o consecuencia enajenarles sus tierras, territorios o recursos.

Artículo 26.

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido.

2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.

3. Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.

Artículo 34.

Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos.

Artículo 38.

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

8. El Convenio 169 de la OIT, vigente en Chile desde el 2009, establece que los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de los pueblos indígenas y tribales y

asegurar que existen instituciones y mecanismos apropiados. El principio de protección de las tierras y territorio indígena, no solo está fijado en la propia Ley Indígena sino en el Convenio 169 de la OIT el que dispone:

Artículo 13.1

Al aplicar las disposiciones de esta parte del convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

Artículo 14.1

Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia.

Tal como se lee en las normas citadas, el Convenio 169 de la OIT, dispone que la protección incluye una consideración especial, por el vínculo cultural que las personas y comunidades indígenas tienen con la tierra y el territorio.

Ambos principios, contenidos en el artículo 1 de la Ley Indígena y en los artículos 13 y 14 del Convenio 169 de la OIT, tienen una aplicación específica en el artículo 13 de la misma ley y que establece limitaciones a la enajenación de tierras indígenas.

9. La posibilidad de enajenar tierras indígenas en Chile entre 1947 y 1961, cuestión que permitieron las normas vigentes en ese periodo de tiempo de acuerdo a la historia fidedigna del establecimiento de la ley N°19.253, fue un factor relevante en la pérdida territorial que ha afectado al Pueblo Mapuche y a los demás pueblos indígenas reconocidos en la ley. Dichas autorizaciones son *a priori* una contradicción frontal de los principios de protección y ampliación de las tierras y el territorio indígena.

En razón de lo expuesto en los puntos anteriores y en virtud de lo dispuesto en la letra c) del numeral 1, del artículo 52, de la Constitución Política, y el artículo 313 del Reglamento de esta Corporación, los diputados abajo firmantes venimos a solicitar que se constituya una comisión especial investigadora que se aboque a investigar las actuaciones de los órganos de la Administración del Estado, en especial el Ministerio de Desarrollo Social, la CONADI, el SAG, el sistema notarial y registral de Conservadores de Bienes Raíces y la de funcionarios públicos en relación con la adquisición de inmuebles catalogados como tierras indígenas por parte de personas “no indígenas” en todo el territorio nacional, con énfasis en zonas lacustres de las regiones del Biobío, La Araucanía, Los Lagos y Los Ríos, en especial la situación de la comunidad Mariano

Millahual, de la comuna de Pucón, y cómo estas instituciones salvaguardan el cumplimiento de las normas establecidas en la Ley Indígena, y las normas y tratados internacionales comentados en los antecedentes de esta solicitud.

Asimismo, se solicita, en este contexto, investigar las actuaciones del subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, en la compra de inmuebles catalogados como tierras indígenas.

La Comisión Especial Investigadora deberá entregar el informe final a la Corporación y cumplir sus funciones en un plazo de 120 días, y para el desarrollo de su mandato podrá constituirse en cualquier lugar del territorio nacional que determine.

Reglamentariamente la Comisión se constituyó el 7 de mayo de 2018, eligió como presidente al diputado señor René Manuel García, quien en la segunda sesión renunció a la presidencia y fue elegida en tal calidad la diputada Emilia Nuyado Ancapichún. La Comisión se integró con las diputadas y diputados señoras Carmen Hertz, Emilia Nuyado, Andrea Parra y Joanna Pérez, y diputados señores Sebastián Alvarez, Juan Antonio Coloma, Miguel Crispí, Rene Manuel García, Javier Hernández, Miguel Mellado, Jaime Naranjo, Diego Schalper y Alexis Sepúlveda.

III.- RELACION DEL TRABAJO DESARROLLADO POR LA COMISIÓN EN EL CUMPLIMIENTO DE SU COMETIDO

Sesiones celebradas

La Comisión celebró 17 sesiones ordinarias y especiales desde que comenzó su trabajo el 7 de mayo de 2019 y se extendió hasta el 2 octubre de 2019. Las dos últimas sesiones se destinaron a debatir los considerandos, conclusiones y proposiciones del Informe.

SESIONES CELEBRADAS POR LA COMISIÓN Y COMPARECIENTES.

Sesiones	Comparecientes
Constitutiva, celebrada el 7 de mayo de 2019	Se constituye la Comisión y elige como presidente al diputada René Manuel García.
Sesión 2ª, celebrada el miércoles 15 de mayo de 2019	Asistió como invitado el profesor de la Universidad Diego Portales, señor Gastón Gómez.
Sesión 3ª, celebrada el miércoles 29 de mayo de 20 19	Asistieron como invitados, el Director (S) de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi), señor Fernando Sáenz Taladriz; y el exdirector de la Conadi, señor Domingo Namuncura Serrano. El Presidente de la Comisión presentó su renuncia al cargo.

Sesión 4ª de miércoles 5 de junio de 2019	El Director (S) de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi), señor Fernando Sáenz Taladriz; se excusó de asistir.
Sesión 5ª, celebrada el miércoles 12 de junio de 2019	Asistieron como invitados, el Director (S) de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi), señor Fernando Sáenz Taladriz, acompañado por el Fiscal (S) de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi), señor José Patricio González.
Sesión N° 6ª, celebrada el miércoles 19 de junio de 2019	Asistió como invitado, el exdirector de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi), señor Domingo Namuncura.
Sesión N° 7ª, celebrada el miércoles 10 de julio de 2019	Asistió como invitado, el Consejero Nacional de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi), señor Marcial Colín.
Sesión N° 8ª, celebrada el miércoles de 17 julio de 2019	Asistió como invitado, el director del Observatorio Ciudadano, señor José Aylwin Oyarzún.
Sesión N° 9ª, celebrada el miércoles de 24 julio de 2019	Asistió como invitado, el profesor de Derecho Indígena de la Universidad Mayor de Temuco, señor Joaquín Bizama.
Sesión N° 10ª, celebrada el miércoles de 5 agosto de 2019	Asistieron como invitados, el profesor de Derecho de la Universidad Diego Portales, señor Cristóbal Carmona; y la académica de la Universidad de Los Andes, señora María Sara Rodríguez Pinto.
Sesión N° 11 , celebrada el miércoles de 12 agosto de 2019.	Asistió como invitada, la académica de la Universidad de Chile, señora Nancy Yañez Fuenzalida.
Sesión N° 12ª, celebrada el miércoles de 19 agosto de 2019.	Asistieron como invitados el director nacional de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, señor Ignacio Malig Meza; el Jefe del Registro de Tierras Indígenas, señor Cristián Peña Cuevas; y el Consejero de la Conadi, señor José Millalen.
Sesión N° 13ª, celebrada el miércoles de 19 agosto de 2019.	Asistió el Subsecretario del Interior señor Rodrigo Ubilla.
Sesión 14ª, celebrada el miércoles 9 septiembre de 2019.	Asistió el señor Juan Pablo Longueira.
Sesión 15ª, celebrada el miércoles 11 septiembre de 2019.	Se discutieron asuntos propios de la Comisión.
Sesión 16ª, celebrada el viernes 13 de septiembre de 2019	Sesión celebrada en la ciudad de Temuco: Asistieron como invitados, el Conservador de Bienes Raíces (CBR) de

	Villarrica, señor José Peña; el CBR de Pucón, señor Sergio Rossel Ricci; el werkén de la Comunidad Mariano Millahual, señor Carlos Quiñenao Colimán; el werkén de la Comunidad Mariano Millahual, señor Miguel Millahuán Vargas; el Consejero de la CONADI, señor José Millalen; el Presidente de la Comunidad Lance, señor Raúl Maqrifllan; el profesional de la Biblioteca del Congreso Nacional (BCN), señor Matías Meza Lopehandia; el Consejero de la CONADI, Marcial Colín; y las señoras y señores Kiria Antileo Mella, Juvitzha Caquilpan, Orlando Coliman, Antonio Coriman, Claudia Higueras Apablaza, Margarita Laapan, Maria Lincolao Painecura, Marcelo Marín, Mario Martínez, Patricio Sagredo Curio, Lanka Alejandro Toro y Miguel Ángel Zavaroni.
Sesión N° 17ª, celebrada el 30 de septiembre de 2019.	Propuesta de conclusiones y recomendaciones presentada por las diputadas señoras Hertz, Nuyado, Parra y Pérez (Joanna), y de los diputados señores Crispi y Sepúlveda (don Alexis).
Sesión N° 18ª, celebrada el 2 de octubre de 2019.	Se aprobó por mayoría las conclusiones y propuestas suscrita por las diputadas Hertz, Nuyado, Parra y Pérez (doña Joanna), y de los diputados Crispi, Naranjo y Sepúlveda (don Alexis). Se rechazó por mayoría las conclusiones y propuestas presentadas por los diputados Álvarez (don Sebastián), Coloma, García, Hernández, Mellado y Schalper. Se designó diputada informante a doña Emilia Nuyado .

IV OFICIOS ENVIADO POR LA COMISIÓN

Of N°	Fecha	Destinatario	Materia	Respuesta
1	16-05-19	Presidente de la Cámara de Diputados	Informa constitución de la Comisión y elección de Presidente.	No requiere respuesta
2	16-05-19	Ministro de Desarrollo Social	Informa constitución de la Comisión y elección de Presidente.	No requiere respuesta
3	16-05-19	Oficina de Redacción de la Cámara de Diputados	Informa temas administrativos	No requiere respuesta
4	16-05-19	Jefe de Informática	Informa temas administrativos	No requiere respuesta
5	16-05-19 May 2019	Director de la Biblioteca del Congreso Nacional	Solicita apoyo	No requiere respuesta
6	29-05-19	Servicio de Impuestos Internos	Se informe respecto de las tierras indígenas ubicadas en las regiones del Biobío, La Araucanía, Los Ríos y Los Lagos, que actualmente no pagan contribuciones.	Respuesta recibida el 19/08/19.
7	29-05.19	Servicio de Impuestos Internos	Se informe respecto del mecanismo y procedimiento aplicable para efectos de comunicar y/o registrar el cambio de tierra considerada indígena a no indígena.	Respuesta recibida el 19/08/19
8	02-07-19	Conservadores de Bienes Raíces de las regiones del Biobío, La Araucanía, Los Ríos y Los Lagos	Se informe sobre el total de tierras indígenas ubicadas dentro de su territorio jurisdiccional que han dejado de tener la calidad de tierra indígena.	Respuesta recibida el 03/07/19
12	29-05.19	Director nacional de Conadi	Se informe respecto del registro total de tierras que han perdido la calidad de indígenas, transformándose en tierras particulares.	Respuesta recibida el 10/07/19

		Presidente de la Comisión	El diputado René Manuel García presentó su renuncia al cargo de Presidente.	
63	05-06-19	Presidente de la Cámara de la Cámara de Diputados	Informa elección de la diputada Emilia Nuyado como nueva Presidenta de la Comisión Eligió Presidenta de la Comisión	No requiere respuesta
64	02-07-19	Director de la Conadi	Se informe sobre el registro de inscritos en la comunidad Mariano Millahual o Ketroleufú, detallando el número de hectáreas que considera el título de merced, registro total de tierras que han perdido la calidad de indígenas, transformándose en tierras particulares.	Respuesta recibida el 10/07/19
65	12-06-19	Alcalde de Pucón	Se Informe sobre el APR Ketroleufú, especificando el nombre, apellido y contacto de los inscritos.	
66	12-06-19	Jefe de Sececplac de la municipalidad de Pucón	Se informe sobre el APR Ketroleufú, especificando el nombre, apellido y contacto de los inscritos.	Respuesta recibida el 19/08/2019
67	12-06-19	Director de Obras Hidráulicas	Se informe sobre el APR Ketroleufú, especificando el nombre, apellido y contacto de los inscritos.	Sin Respuesta
68	12-06-19	Director de la Conadi	Se informe respecto a las siguientes materias: a) Fallos emitidos por Tribunales de Justicia que digan relación con tierras indígenas; b) Pronunciamiento de la Corporación para el caso de la compra de tierras indígenas por el Subsecretario del Interior, señor Rodrigo Ubilla; c) Copia de los oficios enviados a los Conservadores de Bienes Raíces que resulten pertinentes, para efectos de requerir información sobre tierras indígenas, adjuntando las eventuales respuestas; d)	Respuesta recibida el 10/07/19

			Interpretación y aplicación de la ley N° 19.253	
69	19-06-19	Ministro de Desarrollo Social	Se informe respecto de los antecedentes que han rodeado la compra de tierras indígenas por parte del Jefe de Gabinete señor Juan Pablo Longueira, especificando la figura específica bajo la cual ha operado tal adquisición, entre otros antecedentes que resulten relevantes.	Respuesta recibida el 19/06/19
70	19-06-19	Director de la Conadi	Se informe sobre las compras de tierras indígenas realizadas por los señores Rodrigo Ubilla y Juan Pablo Longueira, señalando si en tales casos se verificó la desafectación de las tierras involucradas.	Respuesta recibida el 10/07/19
71	19-06-19	Director de la Conadi	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.	Respuesta recibida el 10/07/19
72	19-06-19	Ministro de Desarrollo Social	Se informe respecto de los antecedentes que han rodeado la compra de tierras indígenas por parte del ex Jefe de Gabinete señor Juan Pablo Longueira, especificando la figura específica bajo la cual ha operado tal adquisición, entre otros antecedentes que resulten relevantes.	Sin Respuesta
73	19-06-19	Director de la BCN	Se informe en relación a los casos de compraventas de tierras indígenas que han sido resueltos por los Tribunales de Justicia y sus respectivos	Informe del investigador señor Matías Meza

			fallos, así como requerir la colaboración del investigador señor Matías Meza, para que exponga sobre el sentido y alcance de la calificación de tierras indígenas.	
75	10-07-19	Director Nacional de Conadi	Se informe respecto de los funcionarios que han detentado el cargo de Directores desde el año 1993 a la fecha, detallando las variaciones patrimoniales observadas comparativamente, ex ante y ex post, según resulte pertinente.	Respuesta recibida el 19/08/19
76	10-07-19	Director Nacional del Servicio Agrícola y Ganadero	Que informe respecto del rol con el cual han intervenido en materias relacionadas con tierras indígenas, particularmente en las regiones del Biobío, La Araucanía, Los lLagos y Los Ríos.	Sin Respuesta
77	10-07-19	Presidente de Corte Suprema	Se informe sobre los procesos de fiscalización aplicados a los Notarios y Conservadores de Bienes Raíces, pertenecientes a las regiones del Biobío, La Araucanía, Los Lagos y Los Ríos, en lo que concierne al cumplimiento de lo dispuesto en la ley N° 19.253 sobre tierras indígenas.	Respuesta negativa recibida el 08/10/19
78	10-07-19	Director de Estudios de la Corte Suprema de Justicia	Se informe sobre las causas judiciales registradas que digan relación con acciones de nulidad de contratos vinculados con tierras indígenas.	Respuesta recibida el 09/09/19
79	24-07-19	Director de Conadi	Se e informe respecto del certificado entregado al señor Juan Pablo Longueira, descartando el carácter de tierra indígena de los terrenos adquiridos por éste en el sector de Chucauco, Villarrica, detallando especialmente las	Respuesta recibida el 19/08/19

			circunstancias en que dicho certificado se emitió, junto con identificar al respectivo emisor.	
80	24-07-19	Ministro de Desarrollo Social	Se informe respecto de los antecedentes que han rodeado la compra de tierras indígenas por parte del ex Jefe de Gabinete señor Juan Pablo Longueira, especificando la figura específica bajo la cual ha operado tal adquisición, entre otros antecedentes que resulten relevantes.	Respuesta recibida el 02/09/19
82	24-07-19	Director de Conadi	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.	Sin Respuesta
84	24-07-19	Director de Obras Hidráulicas	Se informe sobre el APR Ketroleufú, especificando el nombre, apellido y contacto de los inscritos.	Sin Respuesta
85	02-08-19	Jefe de Secplan de municipalidad de Pucón	Reiterara solicitud sobre el APR Ketroleufú, especificando el nombre, apellido y contacto de los inscritos.	Respuesta recibida el 19/08/19
86	24-07-19	Alcalde de Pucón	Se informe sobre el APR Ketroleufú, especificando el nombre, apellido y contacto de los inscritos.	Respuesta recibida el 19/08/2019
88	02-08-19	Director Nacional del Servicio de Impuestos Internos	Se informe respecto del mecanismo y procedimiento aplicable para efectos de comunicar y/o registrar el cambio de tierra considerada indígena a no indígena, lo que fue solicitado a través del oficio N° 7, de 29 de mayo de 2019.	Respuesta recibida el 19/08/19
89	14-08-19	Director de Conadi	Se solicitó la lista de casos en que se hayan adjudicado tierras indígenas a personas que no tiene tal calidad, en virtud de la disolución de una sociedad conyugal, según	Respuesta recibida el 02/09/19

			conste en el registro de tierras indígenas, o en virtud de otros antecedentes que den cuenta de tales adjudicaciones.	
90	14-08-19	Ministro de Desarrollo Social	Se solicitó la lista de casos en que se hayan adjudicado tierras indígenas a personas que no tiene tal calidad, en virtud de la disolución de una sociedad conyugal, según conste en el registro de tierras indígenas, o en virtud de otros antecedentes que den cuenta de tales adjudicaciones.	Sin Respuesta
91	19-08-19	Director de Conadi	Se informe respecto de las modalidades en que se han adquirido tierras indígenas en el sector de Chacauco, Villarrica, detallando especialmente los casos de 410 propietarios que no poseen apellido mapuche.	Respuesta recibida el 13/09/19
92	19-08-19	Director de Conadi	Se informe respecto de las tierras que han perdido el carácter de indígenas.	Sin Respuesta
93	19-08-19	Director de Conadi	Se informe respecto de los Conservadores de Bienes Raíces que no han cumplido con su obligación de informar sobre la adquisición de tierras indígenas.	Respuesta recibida el 13/09/20

Acceder a los oficios y respuestas

PLAN DE TRABAJO DE LA COMISION

El Plan de Trabajo es el documento que contiene las distintas actuaciones, indagatorias a realizar por la Comisión y el procedimiento a seguir para llevarlas a cabo. Con su elaboración se inicia la actividad material, de auténtico contenido sustancial de la investigación parlamentaria.

Fundamentalmente con la elaboración del plan se busca armonizar el trabajo de la Comisión de investigación con la programación general de la Sala y Comisiones en la Cámara y facilitar el trabajo interno de las Comisiones de investigación a través de la adopción de normas de procedimiento.

En el Reglamento de la Cámara de Diputados no se contiene norma alguna que preceptúe la obligación de elaborar un plan de trabajo; tampoco ha sido una preocupación especial de la larga experiencia de las comisiones investigadoras. Al contrario, en el Derecho Parlamentario comparado, la mayoría de los países, disponen su obligatoriedad (art. 52.2 RCD y art. 60.1 RS, España).

Una vez aprobado el Plan de Trabajo, éste no es inamovible. Debe ser flexible y adaptable a las necesidades de nuevas actuaciones de la Comisión, con el límite que significa la resolución de creación de la misma.

Contenido concreto del Plan de Trabajo

En primer lugar, el contenido del plan de trabajo está vinculado al contenido de la solicitud de creación de la Comisión, convirtiéndose ésta en límite del mismo. Su contenido debe coincidir con los objetivos y fines para los cuales fue creada la Comisión y que constan en aquélla. Este sería el contenido necesario e inamovible del plan de trabajo de la Comisión.

Además, el plan de trabajo recoge el lugar, plazo y forma de realización de la investigación. En consecuencia, el plan de trabajo contiene la estrategia concreta, las fuentes y procedimientos a través de los cuales la Comisión deberá obtener los conocimientos necesarios para formarse un juicio sobre los hechos objeto de la investigación. Estos medios e instrumentos son de distinta naturaleza: documentos provenientes de instituciones públicas o privadas, lista de personas cuya comparecencia se requiere para someterse a las preguntas de la Comisión, declaraciones de expertos, inspecciones oculares *in situ* que requieran desplazamientos de miembros de la Comisión- y se orientan en conjunto a facilitar información para la elaboración del dictamen final.

Elementos a considerar en la elaboración del Plan de Trabajo.

1) Objeto y contenido del plan de trabajo

Fundamentalmente con la elaboración del plan se busca armonizar el trabajo de la Comisión de investigación con la programación general de la Sala y Comisiones en la Cámara y facilitar el trabajo interno de las Comisiones de investigación a través de la adopción de normas de procedimiento.

En el Reglamento de la Cámara de Diputados no se contiene norma alguna que preceptúe la obligación de elaborar un plan de trabajo; tampoco ha sido una preocupación especial de la larga experiencia de las comisiones investigadoras. Al contrario, en el Derecho parlamentario comparado, la mayoría de los países, disponen su obligatoriedad (art. 52.2 RCD y art. 60.1 RS, España).

Una vez aprobado el Plan de Trabajo, éste no es inamovible. Debe ser flexible y adaptable a las necesidades de nuevas actuaciones de la Comisión, con el límite que significa la resolución de creación de la misma.

En primer lugar el contenido del plan de trabajo está vinculado al contenido de la solicitud de creación de la Comisión, convirtiéndose ésta en límite del mismo. Su contenido debe coincidir con los objetivos y fines para los cuales fue creada la Comisión y que constan en aquélla. Este sería el contenido necesario e inamovible del plan de trabajo de la Comisión.

Además, el plan de trabajo recoge el lugar, plazo y forma de realización de la investigación. En consecuencia, el plan de trabajo contiene la estrategia concreta, las fuentes y procedimientos a través de los cuales la Comisión deberá obtener los conocimientos necesarios para formarse un juicio sobre los hechos objeto de la investigación. Estos medios e instrumentos son de distinta naturaleza –documentos provenientes de instituciones públicas o privadas, personas cuya comparecencia se requiere para someterse a las preguntas de la Comisión, declaraciones de expertos, inspecciones oculares *in situ* que requieran desplazamientos de miembros de la Comisión- y se orientan en conjunto a facilitar información para la elaboración del dictamen final.

2) Competencia de la comisión

La competencia de la Comisión es la que le fije el Acuerdo de la Cámara que decide su creación. Ni aún por acuerdo unánime de sus integrantes ni de la Cámara podrá extenderse a materias no comprendidas en el objeto o finalidad considerado en el acuerdo que le dio lugar a su formación. **(313, inciso séptimo, RCD).**

Mediante oficio del 10 de abril de 2019, el Secretario General de la Cámara de Diputados informó que la Cámara de Diputados, en sesión de la misma fecha y en virtud de lo dispuesto en los artículos 52, N° 1, letra c), de la Constitución Política de la República; 53 de la ley orgánica constitucional del Congreso Nacional, y 313 y siguientes del Reglamento de la Corporación, prestó su aprobación a la solicitud de 62 diputados, para crear una "**Comisión Especial Investigadora de las actuaciones de Organos 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".

El texto completo de la solicitud es el siguiente:

| "Los medios de comunicación a nivel nacional han dado cuenta que el actual Subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, reconoció que en 2009 adquirió 2 inmuebles en la Comunidad Mariano Millahual, en el sector de Quetrolefu, en las cercanías de la localidad de Pucón. Dichos inmuebles son partes de las tierras indígenas entregadas por el Estado, dentro del título de Merced N° i34i de 1908 a nombre de la Comunidad Mariano Millahual, correspondientes al lote 127-6, y están catalogadas en el Registro de Tierras Indígenas.

En el año 2012, el señor Rodrigo Ubilla vuelve a comprar terrenos emplazados en la Comunidad Mariano Millahual; esta compraventa fue aprobada por el Servicio Agrícola y Ganadero con fecha 13 de agosto de 2012.

Este tipo de inmuebles, definidos como *tierras indígenas* tal como lo prescribe el artículo12 la Ley N° 19.253, son tierras para las cuales se contemplan normativas especiales. En este sentido el artículo 13 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, establece que: Las tierras a que se refiere el artículo precedente, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de esta ley y no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia. No obstante, se permitirá gravarlas, previa autorización de la Corporación. Este gravamen no podrá comprender la casa-habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia. Es así como se configura una prohibición de enajenación y otras formas de apropiación para aquellas personas que no son ni pertenecen a comunidades indígenas.

Además, la referida norma en su artículo 15, señala que los Conservadores de Bienes Raíces deberán enviar al citado Registro, en el plazo de treinta días, copia de las inscripciones que realice y que recaigan sobre los actos o contratos, a que alude el artículo 13 de esta ley.

La relación entre el Estado de Chile y las comunidades indígenas, para este caso particular la Comunidad Mapuche, ha sido tensa desde sus comienzos y este tipo de aprovechamientos, como el que habría tenido el Subsecretario del Ministerio del Interior, Rodrigo Ubilla; donde hace caso omiso de las disposiciones que la ley contempla para la protección de las tierras indígenas, no ayuda a mejorar la relación entre las comunidades indígenas y los gobiernos de Chile, que tantos errores han cometido en el trato hacia los pueblos indígenas.

. **5.** Es un hecho reconocido que la República de Chile comenzó a ocupar sistemáticamente a partir de 1850, espacios territoriales del Pueblo Mapuche. En este contexto, muchos chilenos vieron la posibilidad de hacerse de tierras de una forma fácil, valiéndose de variadas tácticas para despojar a los pueblos indígena de sus legitimas

tierras; esto sumado a las normas de radicación, que entregaron tierras declaradas fiscales a colonos extranjeros y nacionales generó un clima donde muchas tierras indígenas pasaron a manos de extranjeros y *chilenos no indígenas.* Desde 1950 a 1970, en el marco de las sucesivas reformas agrarias, se agudizaron los conflictos por las tierras indígenas.

6. El Acuerdo de Nueva Imperial de 1989 es un compromiso entre comunidades representantes de los Pueblos Indígenas y la Concertación de Partidos por la Democracia, que consta de los siguientes compromisos:

- Reconocimiento Constitucional de los pueblos y sus derechos económicos, sociales y Culturales.

- Creación de una Comisión Especial de los Pueblos Indígenas,

- Creación de una Corporación Nacional de Desarrollo Indígena y un Fondo Nacional de Tierras, Desarrollo y Cultura, y

- Ratificación del Convenio 169 de 2008, de la OIT.

De esta manera, en los Principios Generales de la Ley Indígena N° 19.253 de 1993, se hace mención especial sobre las tierras indígenas al expresar "El Estado reconoce que los indígenas de Chile son los descendientes de las agrupaciones humanas que existen en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan manifestaciones étnicas y culturales propias, siendo para ellos la tierra el fundamento principal de su existencia y cultura."

El Estado reconoce como principales pueblos indígenas de Chile a los siguientes: Mapuche, Aymará, Rapa Nui, Átacameñas, Diaguitas, Quechuas y Collas del norte del país y las comunidades Kaweshkar o Alacalufe, y Yamana o Yaganes de los canales australes.

El Estado valora su existencia por ser parte esencial de las raíces de la Nación chilena, así como su integridad y desarrollo, de acuerdo a sus costumbres *y* valores. Y por tanto, es deber de la sociedad en general *y* del Estado en particular, a través de sus instituciones respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familias y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico a propender a su ampliación".

7. La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007, contiene más de 20 artículos que "reflejan el consenso internacional cada vez más extendido en torno al contenido de los derechos indígenas, tal como son reconocidos progresivamente en numerosos países así como en diversos instrumentos internacionales y en la práctica de los órganos internacionales de derechos humanos". A su *vez,* estos artículos reafirman el derecho de los pueblos indígenas a participar en la toma de decisiones, lo que pone de relieve la importancia de este principio. De este modo, el principio de participación en la Declaración implica que los pueblos indígenas están facultados para ejercer libremente el control de su propio destino en condiciones de igualdad. Sin este derecho fundamental, los indígenas

no pueden ejercer plenamente sus derechos humanos, tanto colectivos corno individuales. Entre los artículos de la referida Declaración, destacan los siguientes:

Artículo i

"Los indígenas tienen derecho, como pueblos o como individuos, al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y las normas internacionales de derechos humanos."

Artículo 8 Número 2

Los Estados establecerán mecanismos eficaces para la prevención y el resarcimiento de: b) Todo acto que tenga por objeto o consecuencia enajenarles sus tierras, territorios o recursos.

Artículo 26

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido.

2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.

3. Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.

Artículo 34

Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos.

Artículo 38

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

1 Rodolfo Stavenhagen, Mensaje del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, con motivo de la adopción de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas por la Asamblea General de Naciones Unidas, el 13 de septiembre de 2007.

8. El Convenio 169 de la OIT, vigente en Chile desde el 2009, establece que los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de los pueblos indígenas y tribales y asegurar que existen instituciones y mecanismos apropiados. El principio de protección de las tierras y territorio indígena, no solo está fijado en la propia Ley Indígena sino que en el Convenio 169 de la OIT.

Artículo 13.1

Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las cuitaras y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

Artículo 14.1

Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia.

Tal como se lee en las normas citadas, el Convenio 169 de la OIT, dispone que la protección incluye una consideración especial por el vínculo cultural que las personas y comunidades indígenas tienen con la tierra y el territorio.

Ambos principios, contenidos en el artículo i de la Ley Indígena y en los art. 13 y 14 del Convenio 169 de la OIT, tienen una aplicación específica en el artículo 13 de la misma ley y que establece limitaciones a la enajenación de tierras indígenas.

9. La posibilidad de enajenar tierras indígenas en Chile entre 1947 *y* 1961, cuestión que permitieron las normas vigentes en ese periodo de tiempo de acuerdo a la Historia Fidedigna del Establecimiento de la Ley N° 19.253, fue un factor relevante en la pérdida territorial que ha afectado al Pueblo Mapuche y a los demás pueblos indígenas reconocidos en la ley. Dichas autorizaciones son entonces -a priori-, una contradicción frontal de los principios de protección y ampliación de las tierras y el territorio indígena.

En razón de lo expuesto en los puntos anteriores y en virtud de lo dispuesto en la letra c) del numeral 1° del artículo 52 de la Constitución Política, y el artículo 313 del Reglamento de esta Corporación, los diputados abajo firmantes venimos a solicitar que se constituya una Comisión especial investigadora que se aboque a investigar las actuaciones de los órganos de la administración del Estado, en especial el Ministerio de Desarrollo Social, la Conadi, el SAG, el sistema notarial y registra! de Conservadores de Bienes Raíces y la de funcionarios públicos, en relación a la adquisición de inmuebles catalogados como *tierras indígenas* por parte de personas "no indígenas" en todo el territorio nacional, con énfasis en zonas lacustres de las regiones del Biobío, La Araucanía, Los Lagos y Los Ríos, en especial la situación de la Comunidad Mariano Millahual de la Comuna de Pucón y cómo estas instituciones salvaguardan el cumplimiento de las normas establecidas en la Ley Indígena y las normas y tratados internacionales comentados en los antecedentes de esta solicitud. Asimismo, se solicita en este contexto investigar las actuaciones del Subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, en la compra de inmuebles catalogados como *tierras indígenas.*

La Comisión especial investigadora deberá entregar el informe final a la Corporación y cumplir sus funciones en un plazo de 120 días, y para el desarrollo de su mandato podrá constituirse en cualquier lugar del territorio nacional que determine.

4) <u>Integración de la comisión</u>

<u>Presidente:</u> René Manuel García García. Posteriormente asumió la diputada Emilia Nuyado Anapichún.
Sebastián Alvarez Ramírez
Juan Antonio Coloma Alamos
Miguel Crispi Serrano
Javier Hernández Hernández
Carmen Hertz Cádiz
Miguel Mellado Suazo
Jaime Naranjo Ortiz
Emilia Nuyado Ancapichún
Andrea Parra Sauterel
Joanna Pérez Olea
Diego Schalper Sepúlveda
Alexis Sepúlveda Soto

5) <u>Líneas de investigación</u>

A)Ordenamiento jurídico nacional sobre enajenación y gravamen de tierras indígenas:
Ley Indígena N° 19.253 y reglamentos
Convenio 169 de la OIT

B) Actuación de órganos de la Administración el Estado en la adquisición y gravamen de tierras indígenas:
Ministerio de Desarrollo Social
Ministerio de la Vivienda
Corporación Nacional de Desarrollo Indígena
Servicio Agrícola y Ganadero
Sistema notarial y registral
Funcionarios públicos

C) Determinar el procedimiento a través del cual la Conadi cumple con su obligación legal de mantener un Registro Público de Tierras Indígenas (artículo 15 Ley N° 19.253) y establecer si se encuentra debidamente actualizado y si resulta útil para la finalidad para el que fue establecido.

D) Determinar el modo en que los Conservadores de Bienes Raíces de la macro zona sur cumplen con su obligación legal de "enviar al citado Registro, en el plazo de 30 días, copia de las inscripciones que realice y que recaigan sobre los actos o contratos, a que alude el artículo 13 de esta ley". Establecer el procedimiento utilizado y si este es adecuado para la finalidad para la que dicha obligación fue establecida, así como el cumplimiento de las obligaciones generas que establece el Código Orgánico de Tribunales.

E) Analizar la situación actual de dominio respecto de las tierras comprendidas en los Títulos de Merced, sus reivindicaciones territoriales y las enajenaciones que se hayan efectuado a personas no indígenas, particularmente en las regiones del Biobío, La Araucanía, Los Lagos y Los Ríos", así como conocer la situación de la Comunidad Mariano Millahual de la comuna de Pucón, en el caso del señor Rodrigo Ubilla, actual Subsecretario del Interior.

PERSONAS Y ORGANIZACIONES CITADAS O INVITADAS

Propuesta diputada Emilia Nuyado

Francisco Muñoz, Notario y CBR Villarrica
Mauricio Astudillo, Pdte. Asociación de Notarios y CBR
Carmen Seguel,Jueza Juzgado Civil de Cañete
José Millalen, Consejero Conadil
Marcial Colin,Consejero Conadi
jorge Retamal,exdirector Conadi
Fernando Saénz, Director (s) Conadi
Carlos Quiñenao, Comunidad Mariano Millahual
Víctor Carrasco, Comunidad Mariano Millahual
Aucan Huilcamán, dirigente mapuche
Sergio Oliva, exfiscal Conadi
Domingo Namuncura, exdirector Conadi
Nancy Yañez, Observatorio DDHH Universidad de Chile
José Aylwin, exdirector INDH
Raúl Molina, investigador-antropólogo
José Bengoa, antropólogo AHC
Marcelo Neculman, abogado Integrante CA Temuco
Edmundo Figueroa M., exnotario Pucón

Propuesta de invitados de la Diputada Carmen Hertz

1.- Nancy Yañez Fuenzalida, abogada, académica Universidad de Chile.
2.- Myrna Villegas Díaz, abogada, académica Universidad de Chile.
3.- José Bengoa Cabello, historiador y antropólogo.

Propuesta del diputado Miguel Mellado

Tema: Atribuciones de la Comisión Investigadora

1.- Gastón Gómez Bernales, profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Diego Portales

2.- Enrique Navarro Beltrán, profesor de Derecho Constitucional Universidad de Chile

3.- Constanza Hube Portus, profesora de Derecho Constitucional Pontificia Universidad Católica de Chile, Enfoque de género.

4.- Manuel Antonio Núñez Poblete, profesor de Derecho Constitucional Universidad Católica de Valparaíso, ex INDH.

5.- Rodrigo Barcia Lehman, Profesor de Derecho Civil de la Universidad Finís Terrae.

6.- Sebastián Bozzo Hauri, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma Profesor de Derecho Civil

Tema: Política de compra de tierras v Registro de Tierras de Conadi

7.- Alfredo Moreno Charme, Ministro de Desarrollo Social

8.- Sebastián Villareal Bardet, Subsecretario de Desarrollo Social

9.- Fernando Sáenz Taladriz, Director Nacional (S) Conadi.

10. Jorge Retamal Rubio, exdirector Nacional Conadi

Propuesta diputada Joanna Pérez

1.- Francisco Huenchumilla Jaramillo, senador y ex Intendente de la Región de La Araucanía.

2.- Pedro Cayuqueo Millaqueo, periodista e historiador.

3.- Jorge Pinto Rodríguez, académico historiador.

6) Normas de procedimiento

Lugar de funcionamiento: La Comisión sesionará en la Sala N° 319, salvo que se acuerde hacerlo en otro recinto.

Plazo: El plazo otorgado a la Comisión Investigadora es de 120 días.

Constituida la Comisión en la fecha de su citación -25 de abril de 2019- su plazo expirará el 20 de septiembre de 2019[2], salvo prórrogas solicitadas por la Comisión y aprobadas por la Sala. **(313, inc. 7° RCD).**

2 Los plazos que establece el Reglamento de la Cámara de Diputados se entenderán de días completos, y su cómputo se suspenderá

Lo anterior significa que en el plazo de 120 días la Comisión podrá celebrar 15 sesiones ordinarias, más las especiales que se acuerden.

Citación constitución. Tiene por objeto constituirse, elegir presidente, fijar días y horas para las sesiones ordinarias, y adoptar los demás acuerdos inherentes al desempeño de su cometido.

Adopción de acuerdos. La Comisión podrá acordar:

- Fijar día, hora y lugar para sesiones especiales.
- Solicitar servicio de taquigrafía.
- Fijar un plazo para que los integrantes presenten lista de personas cuya comparecencia se requiere para someterse a las preguntas de la Comisión; solicitar documentos provenientes de instituciones públicas o privadas; declaraciones de expertos que declaren como peritos en la materia, inspecciones oculares in situ, etc.

Límites de la investigación.

Esta Comisión tendrá la competencia que le ha fijado el acuerdo de la Cámara que decidió su constitución, y ni aún por unanimidad de sus integrantes o de la Sala podrán extender su cometido al conocimiento de materias no incluidas en el objeto o finalidad considerado en el acuerdo **(313, inc. 7° RCD).**

Citación Ministros de Estado: no podrán ser citados más de tres veces, salvo acuerdo de la mayoría absoluta de los miembros de la Comisión **(art. 54, inc. 1° LOCCN).**

5. Citaciones y solicitudes de antecedentes:requieren ser acordadas a petición de un tercio de los miembros de la Comisión **(54, inc. 2° LOCCN- 314, inc. 3° RCD).**

6. Testimonio de particulares y entrega de antecedentes: si fuere estrictamente necesario para el resultado de la investigación, por acuerdo de la mayoría de los miembros de la Comisión. El testimonio de los particulares y la proporción de los antecedentes solicitados serán voluntarios **(56, inc. 2° y 3° LOCCN, 316, inc. 1° y 2° RCD).**

Estas personas podrán, si lo estiman pertinente, declarar por oficio, para lo cual la secretaría de la comisión les hará llegar el cuestionario y los antecedentes necesarios para la redacción de sus respuestas **(316, inc. 3° RCD).**

Asesor: las personas citadas o invitadas podrán hacerse acompañar de un asesor o letrado **(317, inc. 1° RCD).**

---

durante el receso parlamentario y los días domingo y de feriado legal (días hábiles) de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2° RCD.

Obligación presidente Comisión: hacer respetar los derechos de quienes concurran a la Comisión o sean mencionados en ellas **(57 LOCCN).**

Acceso de público a las Salas: dentro de los límites físicos que las salas permitan. Además, podrá ingresar un asesor por cada diputado integrante de la Comisión. **(5°, inc. 7° LOCCN y 212 RCD)**

Transmisión televisiva: debe acordarse por mayoría absoluta **(214, inc. 2° RCD).**

Funcionamiento: la Comisión podrá constituirse para el desarrollo del mandato en cualquier lugar del territorio que determine (mandato)

Acuerdo sobre las conclusiones y proposiciones: la última sesión se entenderá prorrogada hasta por 15 días exclusivamente para tal efecto **(313, inc. 9° RCD).**

Normas supletorias: en lo no previsto especialmente respecto de las CEI se regirán por las normas generales aplicables a las comisiones permanentes de la Cámara de Diputados **(320 RCD).**

Secretario de la Comisión: Hernán Almendras Carrasco
Abogado Ayudante: Africa Sanhueza
Secretaria Administrativa: Paula Batarce Valdés

COMPETENCIA DE LA COMISIÓN

La competencia de la Comisión está determinada por el Acuerdo de la Cámara que decide su constitución. Ni aún por acuerdo unánime de sus integrantes podrán extenderse a materias no comprendidas en el acuerdo (artículo 297, inciso primero, RCD).

Mediante el oficio N° 14.623 del Secretario General de la Cámara de Diputados, informó que la Cámara de Diputados, en sesión de10 de abril de 2019 y en virtud de lo dispuesto en los artículos 52, N° 1, letra c) de la Constitución Política de la República; 53 de la ley orgánica constitucional del Congreso Nacional, y 313 y siguientes del Reglamento de la Corporación, prestó su aprobación a la solicitud de 50 diputados, para crear una Comisión Especial Investigadora encargada de

Texto fidedigno de la solicitud de creación de la Comisión Especial Investigadora.

"VALPARAÍSO, 10 de abril de 2019

Oficio N° 14.623

La Cámara de Diputados, en sesión de esta fecha y en virtud de lo dispuesto en los articules 52, N° 1, letra c) , de la Constitución Política de la República; 53 de la ley orgánica constitucional del Congreso Nacional y 313 y siguientes del Reglamento de la Corporación, ha prestado su aprobación a la solicitud de 62 diputadas y diputados, para crear una Comisión Especial Investigadora de las actuaciones del Ministerio de Desarrollo Social, la Comisión Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi), el Servicio Agrícola y Ganadero (SAG) y otros órganos de la Administración del Estado, en relación con la adquisición de inmuebles catalogados como tierras indígenas, por parte de personas que no cumplen las condiciones y requisitos que la legislación indígena exige para la transferencia o disposición de dichos inmuebles; particularmente deberá investigar las operaciones realizadas en las regiones del Biobio, de La Araucania, de Los Lagos y de Los RÍOS (CEI 26).

La Comisión Especial Investigadora deberá rendir su informe en un plazo no superior a ciento veinte días, y para el desempeño de su mandato podrá constituirse en cualquier lugar del territorio nacional.

Adjunto sírvase encontrar el original de la solicitud y sus antecedentes.

AL SEÑOR ABOGADO SECRETARIO JEFE DE COMISIONES.

Cámara de Diputados

Valparaíso, 03 de abril de 2019.

Sr. Iván Flores García
Presidente
H. Cámara de Diputados
Presente

De nuestra consideración:

Señor Presidente, a través de esta actuación venimos en solicitar se constituya una Comisión Especial Investigadora en razón de las siguientes consideraciones:

1. Los medios de comunicación a nivel nacional han dado cuenta que el actual Subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, reconoció que en 2009 adquirió 2 inmuebles en la Comunidad Mariano Millahual, en el sector de Quetrolefu, en las cercanías de la localidad de Pucón. Dichos inmuebles son partes de las tierras indígenas entregadas por el Estado, dentro del título de Merced N°i34i de 1908 a nombre de la Comunidad Mariano Millahual, corresponden al lote 127-6 y están catalogadas en el registro de tierras indígenas.

En el año 2012, el señor Rodrigo Ubilla vuelve a comprar terrenos emplazados en la Comunidad Mariano Millahual; esta compraventa fue aprobada por el Servicio Agrícola y Ganadero con fecha 13 de agosto de 2012.

Este tipo de inmuebles, definidos como *tierras indígenas* tal como lo prescribe el artículo 12 la Ley N°19.253, son tierras para las cuales se contemplan normativas especiales, en este sentido el artículo 13 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, establece que: Las tierras a que se refiere el artículo precedente, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de esta ley y no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por

prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia. No obstante, se permitirá gravarlas, previa autorización de la Corporación. Este gravamen no podrá comprender la casa-habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia. Es así como se configura una prohibición de enajenación y otras formas de apropiación para aquellas personas que no son ni pertenecen a comunidades indígenas.

Además, la referida norma en su Artículo 15, señala que los Conservadores de Bienes Raíces deberán enviar al citado Registro, en el plazo de treinta días, copia de las inscripciones que realice y que recaigan sobre los actos o contratos, a que alude el artículo 13 de esta ley.

4. La relación entre el Estado de Chile y las Comunidades Indígenas, para este caso particular la Comunidad Mapuche, ha sido tensa desde sus comienzos y este tipo de aprovechamientos,
como el que habría tenido el Subsecretario del Ministerio del Interior, Rodrigo Ubilla; donde hace caso omiso de las disposiciones que la ley contempla para la protección de las tierras indígenas, no ayuda a mejorar la relación entre las comunidades indígenas y los gobiernos de Chile, que tantos errores han cometido en el trato hacia los pueblos indígenas.

5. Es un hecho reconocido que la República de Chile comenzó a ocupar sistemáticamente a partir de 1850, espacios territoriales del Pueblo Mapuche. En este contexto, muchos chilenos vieron la posibilidad de hacerse de tierras de una forma fácil, valiéndose de variadas tácticas para despojar a los pueblos indígena de sus legítimas tierras; esto sumado a las normas de radicación, que entregaron tierras declaradas fiscales a colonos extranjeros y nacionales generó un clima donde muchas tierras indígenas pasaron a manos de extranjeros y *chilenos no indígenas.* Desde 1950 a 1970, en el marco de las sucesivas reformas agrarias, se agudizaron los conflictos por las tierras indígenas.

6. El Acuerdo de Nueva Imperial de 1989 es un compromiso entre comunidades representantes de los Pueblos Indígenas y la Concertación de Partidos por la Democracia, consta de los siguientes compromisos:

Reconocimiento Constitucional de los pueblos y sus derechos económicos, sociales y culturales,
Creación de una Comisión Especial de los Pueblos Indígenas,
Creación de una Corporación Nacional de Desarrollo Indígena y un Fondo Nacional de Tierras, Desarrollo y Cultura, y
Ratificación del Convenio 169 OIT el año 2008.

De esta manera, en los Principios Generales de la Ley Indígena 19.253 de 1993, hay mención especial sobre las tierras indígenas, al expresar "El Estado reconoce

que los indígenas de Chile son los descendientes de las agrupaciones, humanas que existen en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan manifestaciones étnicas y culturales propias siendo para ellos la tierra el fundamento principal de su existencia y cultura.

El Estado reconoce como principales Pueblos indígenas de Chile a los Pueblos: Mapuche, Aymará, Rapa Nui, Átacameñas, Diaguitas, Quechuas y Collas del norte del país y las comunidades Kaweshkar o Alacalufe y Yamana o Yaganes de los canales australes.

El Estado valora su existencia por ser parte esencial de las raíces de la Nación chilena, así como su integridad y desarrollo, de acuerdo a sus costumbres *y* valores. Y por tanto, es deber de la sociedad en general *y* del Estado en particular, a través de sus instituciones respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familias y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación".

7. La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007, contiene más de 20 artículos que *"reflejan el consenso internacional cada vez más extendido en torno al contenido de los derechos indígenas, tal como son reconocidos progresivamente en numerosos países así como en diversos instrumentos internacionales y en la práctica de los órganos internacionales de derechos humanos*[3]A su *vez,* estos artículos reafirman el derecho de los pueblos indígenas a participar en la toma de decisiones, ' lo que pone de relieve la importancia de este principio. De este modo, el principio de participación en la Declaración implica que los pueblos indígenas están facultados para ejercer libremente el control de su propio destino en condiciones de igualdad. Sin este derecho fundamental, los indígenas no pueden ejercer plenamente sus derechos humanos, tanto colectivos corno individuales. Entre los artículos de la referida Declaración, destacan los siguientes:

Artículo i

"Los indígenas tienen derecho, como pueblos o como individuos, al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y las normas internacionales de derechos humanos."

Artículo 8 Número 2.

3Rodolfo Stavenhagen, Mensaje del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, con motivo de la adopción de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas por la Asamblea General de Naciones Unidas, el 13 de septiembre de 2007.

Los Estados establecerán mecanismos eficaces para la prevención y el resarcimiento de: b) Todo acto que tenga por objeto o consecuencia enajenarles sus tierras, territorios o recursos.

Artículo 26

Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido.

Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otraforma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.

3. Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.

Artículo 34

Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos.

Artículo 38

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

8. El* Convenio 169 de la OIT, vigente en Chile desde el 2009, establece que los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de los pueblos indígenas y tribales y asegurar que existen instituciones y mecanismos apropiados. El principio de protección de las tierras y territorio indígena, no solo está fijado en la propia Ley Indígena sino que en el Convenio 169 de la OIT el que dispone:

Artículo 13.1

Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las cuitaras y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos,

según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

Artículo 14.1

Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia...

Tal como se lee en las normas citadas, el Convenio 169 de la OIT, dispone que la protección incluye una consideración especial por el vínculo cultural que las personas y comunidades indígenas tienen con la tierra y el territorio.

Ambos principios, contenidos en el artículo i de la Ley Indígena y en los art. 13 y 14 del Convenio 169 de la OIT, tienen una aplicación específica en el artículo 13 de la misma ley y que establece limitaciones a la enajenación de tierras indígenas.

9. La posibilidad de enajenar tierras indígenas en Chile entre 1947 *y* 1961, cuestión que permitieron las normas vigentes en ese periodo de tiempo de acuerdo a la Historia Fidedigna del Establecimiento de la Ley ^19.253, fue un factor relevante en la pérdida territorial que ha afectado al Pueblo Mapuche y a los demás pueblos indígenas reconocidos en la ley. Dichas autorizaciones son entonces a priori una contradicción frontal de los principios de protección y ampliación de las tierras y el territorio indígena.

En razón de lo expuesto en los puntos anteriores y en virtud de lo dispuesto en la letra c) del numeral 1° del artículo 52 de la Constitución Política, y el artículo 313 del Reglamento de esta Corporación, los diputados abajo firmantes venimos a solicitar que se constituya una comisión especial investigadora que se aboque a investigar las actuaciones de los órganos de la administración del Estado, en especial el Ministerio de Desarrollo Social, la CONADI, el SAG, el sistema notarial y registra! de Conservadores de Bienes Raíces y la de funcionarios públicos, en relación a la adquisición de inmuebles catalogados como *tierras indígenas* por parte de personas "no indígenas" en todo el territorio nacional, con énfasis en zonas lacustres de las regiones del Biobío, La Araucanía, Los Lagos y Los Ríos, en especial la situación de la Comunidad Mariano Millahual de la Comuna de Pucón y cómo estas instituciones salvaguardan el cumplimiento de las normas establecidas en la Ley Indígena y las normas y tratados internacionales comentados en los antecedentes de esta solicitud. Asimismo, se solicita en este contexto investigar las actuaciones del Subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, en

la compra de inmuebles catalogados como *tierras indígenas.*

La Comisión Especial Investigadora deberá entregar el informe final a la Corporación y cumplir sus funciones en un plazo de 120 días, y para el desarrollo de su mandato podrá constituirse en cualquier lugar del territorio nacional que determine."

V RELACION DE LOS HECHOS INVESTIGADOS POR LA COMISION

Lo sustancial de los documentos recibidos y de lo expuesto por las personas escuchadas en la comisión.

En esta parte del Informe la Secretaría ha hecho una sistematización extractada de las declaraciones de los invitados y de los diputados intervinientes, sin perjuicio que la versión completa de las sesiones y de los principales documentos y antecedentes acompañados pueda consultarse en las actas que aparecen publicadas en el sitio de lasComisiones Especiales Investigadoras, de la página web de la Cámara de Diputados.

ESTATUTO JURÍDICO DE LAS TIERRAS MAPUCHE EN CHILE[4]

Resumen

La Ley de Desarrollo Indígena de 1993 establece un estatuto especial para las tierras indígenas, que son aquellas que el mismo cuerpo legal establece. En lo fundamental, se trata de las tierras que el Estado ha reconocido o cedido a indígenas a título gratuito y que estén poseídas por personas indígenas. Existe cierta discusión en torno a si la posesión requerida debe ser actual, o al momento de entrada en vigor de la ley, aunque tanto la jurisprudencia detectada como la doctrina mayoritaria se inclinan por esta última opción.

Este régimen especial consagra una serie de mecanismos de protección de las tierras indígenas, como el Registro de Tierras Indígenas, o la regulación de las subdivisiones. El principal de ellos es el sistema de prohibiciones y limitaciones al dominio sobre estas tierras, el que configura un mercado indígena de tierras, en el que los terceros no indígenas no pueden participar (salvo excepciones legales).

Se discute si este sistema permite o no la desafectación de tierras indígenas por vías distintas a la permuta consagrada explícitamente en el cuerpo legal. Los que defienden que se trata de un estatuto real, afirman que las tierras indígenas identificadas por la LDI son a perpetuidad, mientas que los que sostienen que se trata de un estatuto personal, señalan que existirían formas legales para que tierra indígena deje de serlo, a parte de la señalada permuta. Por ejemplo, a través de la adjudicación al cónyuge no indígena en una liquidación de sociedad conyugal.

4 Este trabajo fue desarrollado por el abogado Matías;Meza Lopenhandia, investigador de la Biblioteca del Congreso Naciona.

Introducción

En el contexto del trabajo de la 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, Los Lagos y Los Ríos, se ha solicitado a la Biblioteca del Congreso Nacional un informe que la ilustre acerca del sentido y alcance de la calificación de tierras indígenas en la legislación chilena, incluyendo un análisis de la jurisprudencia relevante, en particular la relativa a la compraventa de tierras *mapuche* .[5]

Para ello, este documento se divide en tres secciones. La primera, sitúa la legislación vigente en la materia en su contexto histórico. La segunda analiza dos aspectos particulares de la misma: (i) la definición de tierra indígena; y (ii) su estatuto de protección. En ambos casos, se revisa la literatura disponible y cuando la ambigüedad o vaguedad del texto legal lo exige, se incluyen referencias a la historia del establecimiento de la ley. Asimismo, se hace referencia a la jurisprudencia pertinente que ha podido encontrarse en las fuentes disponibles.[6] En la tercera sección, se presentan dos visiones acerca de la naturaleza del estatuto de tierras indígenas, y la forma en que cada una de ellas resuelve la cuestión del traspaso de tierras indígenas a personas no indígenas.

I. El origen de la Ley de Desarrollo Indígena

Desde el nacimiento de la República, e incluso antes, en la Colonia, las tierras mapuche han estado sometidas a un régimen jurídico especial.[7] Como destaca Bengoa, en Chile., en contraste con los modelos de corte privado en otras latitudes, la cuestión de las tierras *mapuche* ha estado regulada por ley desde sus orígenes. Aunque la legislación ha pasado por periodos que pueden caracterizarse como proteccionistas y otros de liberalización del mercado de tierras *mapuche*, diversos autores sostienen que su objetivo siempre fue la asimilación de la población indígena y la apropiación de sus tierras.[8]

En la década de los años noventa del siglo pasado, al terminar la dictadura militar (1973-1990), comenzó una redefinición de la relación del Estado con los pueblos indígenas. En efecto, el recién elegido Presidente Patricio Aylwin (1990-1994), convocó a la Comisión Especial de Pueblos Indígenas (CEPI) para estudiar una nueva institucionalidad y normativa para la protección de los

---

5 Oficio N° 073-019 [de Abogado Secretario Comisión a Director de la BCN, 19 de junio de 2019].

6 Para la identificación de la jurisprudencia relevante se realizó una búsqueda en la base de datos vLex respecto de decisiones de la Corte Suprema que citen la Ley 19.253 de 1993 desde el 1 de enero de 2005 a la fecha (96 resultados). Se repitió la búsqueda sin establecer fecha de inicio, obteniéndose 101 resultados. Luego se revisaron aquellos de fechas anteriores a 2005 (5 resultados). Adicionalmente, se examinó la jurisprudencia asociada al artículo 13 de la misma ley en la base de datos del poder judicial (48 resultados). Todas las sentencias fueron analizadas y los aspectos pertinentes fueron incorporaron al texto. Todas ellas están disponibles en la base de datos del poder judicial. Por motivos de tiempo y espacio, se identifican únicamente aludiendo al tribunal que las dictó y su número de rol y año, lo que permite encontrarlas fácilmente

7 Una completa recopilación de la legislación indígena en la era republicana en Valenzuela y Oliva (2018).

8 Bengoa, 2017; Valenzuela, 2018; Vergara y otros, 2005. El estatuto de las tierras mapuche ha mutado en incontables ocasiones, como lo demuestra la recopilación de legislación indígena preparada por Valenzuela y Oliva (2018).

pueblos indígenas.[9] Parte del resultado de esta Comisión, fue la elaboración de un ante-proyecto para sustituir la Ley N° 17.729 de 1972,[10] la que había sido drásticamente modificada por la dictadura del General Pinochet a través de decretos leyes.[11]

La CEPI impulsó un proceso de participación indígena que culminó con un Congreso Nacional Indígenas (CNI) compuesto por delegados indígenas del todo el país, el cual acordó un ante-proyecto de ley indígena que fue entregado al Presidente de la República.[12] A partir de este, el gobierno elaboró el proyecto de ley que fue presentado al Congreso Nacional.[13] Ahí fue modificado a partir de una indicación sustitutiva negociada entre el Ejecutivo y diputados de la oposición.[14]

Tras un intenso debate y algunas modificaciones, el proyecto acordado fue aprobado y se convirtió en la Ley N° 19.253 de Desarrollo Indígena (LDI).[15] En materia de tierras indígenas, la legislación innovó en varios aspectos, al reconocer explícitamente el valor cultural de la misma, extender su protección a todos los pueblos indígenas del país, establecer un mecanismo para adquirir tierras y reconocer la posibilidad de una titularidad individual sorbe las tierras indígenas. Además, extendió el reconocimiento del carácter indígena de las tierras a todas aquellas reconocidas o entregadas por el Estado a indígenas y a aquellas que históricamente les han pertenecido. Asimismo, estableció un "submercado" de tierras indígenas,[16] pues solo pueden ser enajenadas entre miembros de una misma etnia, como se revisará en destalle en la siguiente sección.

II. El estatuto de las tierras mapuche en la legislación actual

1. Las tierras indígenas

9 Sobre la CEPI, puede consultarse BCN, 2019.

10 La Ley N° 17.729 de 1972 fue elaborada a través de un amplio e inédito proceso de participación indígena. La nueva ley se distinguió, entre otras cosas, por crear un organismo para la promoción de la integración indígena a la comunidad nacional, el que, por primera vez, debía considerar y respetar la cultura indígena. Además, se contempló, también por primera vez, la participación indígena en su dirección. La ley estableció protecciones y prohibiciones sobre la tierra indígena y creó un mecanismo de restitución de tierras indígenas que incluía la expropiación (Meza-Lopehandía, 2018).

11 El Decreto-Ley N° 2.568 de 1979 fomentó la división de las comunidades de oficio, las cuales una vez liquidadas perdían su calidad de indígenas, al igual que sus ocupantes. Esta última parte fue derogada el mismo año por el Decreto Ley N° 2.750.

12 BCN, 2019.

13 El proyecto de ley está contenido en el boletín N° 514-01.

14 Lamentablemente la historia de la ley solo registra el acta del acuerdo, y no las discusiones que lo precedieron, lo que dificulta la interpretación de esta ley (BCN, 2018a:51-56). El oficio con que se presentó la indicación sustitutiva, señalaba que "su finalidad es recoger los acuerdos que se han producido al interior de la Comisión especialmente el 'Acuerdo Marco sobre ley Indígena' suscrito con fecha 13 de agosto de 1992 como aquellas indicaciones presentadas por los señores Diputados y aquellas otras que requieren del necesario patrocinio del Ejecutivo por tratarse de materias de su exclusiva iniciativa" (BCN, 2018a:54).

15 El ante-proyecto del CNI fue modificado antes y durante su tramitación en el Congreso Nacional. Aylwin (2002 y 2005) destaca los cambios en relación con el reconocimiento de sus derechos territoriales. Aylwin y Yáñez (2013) agregan además la limitación de sus derechos políticos de participación y autonomía, derecho propio. Bengoa (2017) se refiere a la intervención del Tribunal Constitucional que obligó a permitir la creación de nuevas comunidades indígenas en una misma comunidad sociológica. El autor también menciona la rebaja de estándares en materia de protección de los territorios indígenas, incluyendo la consulta previa indígena, y la eliminación del reconocimiento de la justicia indígena durante su tramitación legislativa.

16 Bengoa, 2017:18.

El artículo 12 de la LDI determina qué inmuebles deben ser considerados como "tierras indígenas", estableciendo cuatro categorías o fuentes de las que emana tal calidad.

Artículo 12.- Son tierras indígenas:

1° Aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos:

a) Títulos de comisario de acuerdo a la ley de 10 de junio de 1823.

b) Títulos de merced de conformidad a las leyes de 4 de diciembre de 1866; de 4 de agosto de 1874, y de 20 de enero de 1883.

c) Cesiones gratuitas de dominio efectuadas conforme a la ley N° 4.169, de 1927; ley N° 4.802, de 1930; decreto supremo N° 4.111, de 1931; ley N° 14.511, de 1961, y ley N° 17.729, de 1972, y sus modificaciones posteriores.

d) Otras formas que el Estado ha usado para ceder, regularizar, entregar o asignar tierras a indígenas, tales como, la ley N° 16.436, de 1966; decreto ley N° 1.939, de 1977, y decreto ley N° 2.695, de 1979, y

e) Aquellas que los beneficiarios indígenas de las leyes N° 15.020, de 1962, y N° 16.640, de 1967, ubicadas en las Regiones VIII, IX y X, inscriban en el Registro de Tierras Indígenas, y que constituyan agrupaciones indígenas homogéneas lo que será calificado por la Corporación.

2° Aquellas que históricamente han ocupado y poseen las personas o comunidades mapuches, aimaras, rapa nui o pascuenses, atacameñas, quechuas, collas, kawashkar y yámana, siempre que sus derechos sean inscritos en el Registro de Tierras Indígenas que crea esta ley, a solicitud de las respectivas comunidades o indígenas titulares de la propiedad.

3° Aquellas que, proviniendo de los títulos y modos referidos en los números precedentes, se declaren a futuro pertenecientes en propiedad a personas o comunidades indígenas por los Tribunales de Justicia.

4° Aquellas que indígenas o sus comunidades reciban a título gratuito del Estado. La propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo, tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por esta ley.

La propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo, tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por esta ley.

Las tierras indígenas estarán exentas del pago de contribuciones territoriales.

La redacción de la norma apunta a que la enumeración es taxativa, lo que ha sido reconocido por la jurisprudencia judicial y administrativa,[17] aunque parece forzoso agregar las tierras que adquieren tal calidad por permuta, como se explicará al final de esta sección.

A continuación se examina cada una de estas categorías. Estas se agrupan según su fuente, para su mejor comprensión, lo que no necesariamente coincide con la enumeración con que las presenta la ley.

1.1 Tierras emanadas de títulos otorgados por el Estado

La primera de estas fuentes se refiere a aquellas tierras que emana de títulos otorgados por el Estado.[18] Este numeral menciona explícitamente los títulos de

17 Morales Marileo, 2018.

18 La norma habla de las tierras "provenientes de los siguientes títulos". López (1999) advierte que las voz "provenientes alude incluso a títulos remotos, sin que sea necesario que el título sea el antecedente inmediato de la propiedad.

comisario (letra a) y los de merced (letra b), y en general, las cesiones de domino efectuadas al alero de las distintas leyes dirigidas indígenas (letras c).[19] Esta lista es abierta por el literal (d) del artículo 12 que incluye las "[o]tras formas que el Estado ha usado para ceder, regularizar, entregar o asignar tierras a indígenas". Entre estas se incluyen, a modo de ejemplo ("tales como"), mecanismos de entrega de tierras de aplicación general, como el Decreto Ley 2.695, para la regularización de la pequeña propiedad raíz y el decreto ley 1.939, sobre disposición de bienes del Estado.

De esta manera, la ley reconoce como título indígena todo aquel que el Estado haya utilizado para reconocer propiedad a indígenas, aun cuando se hayan utilizado mecanismos que no fueron especialmente diseñados para entregar o reconocer tierra a indígenas.[20] Aquí cabe señalar que en una sentencia de 2012, la Corte Suprema obvió el carácter abierto de la enumeración de la letra (d) del artículo 12.1 y concluyó que no era aplicable a las regularizaciones hechas en favor de indígenas por la Ley N°19.776 de 2003.[21]

En cuanto al ámbito geográfico de las tierras indígenas, solo los títulos emanados de la reforma agraria (letra e) están limitados a aquellos entregados en las regiones del Biobío, (Ñuble), la Araucanía, (Los Ríos) y Los Lagos y cuyos beneficiarios "constituyan agrupaciones indígenas homogéneas" y soliciten su inscripción en el Registro de Tierras Indígenas.[22] Los emanados de títulos de comisario y de merced y de cesiones o regularizaciones efectuadas al alero de legislación indígena, tienen implícito el ámbito geográfico donde estos títulos fueron entregados. El caso de la letra (d) es particular, pues como se ha señalado, abarca todas las formas que se han utilizado para asignar tierras a indígenas, por lo que bien podría haber casos fuera de la zona tradicionalmente reconocida como mapuche. Frente a esto, López defiende la idea de que la interpretación sistemática y fidedigna exige limitar las tierras que pueden ser consideradas como indígenas a aquellas que han sido reconocidas legalmente por el Estado chileno a través de historia o en el derecho vigente.[23] En un sentido similar, Uribe afirma que las tierras que derivan de estos títulos y deben ser consideradas como indígenas son solo aquellas en que dichos mecanismos legales han sido utilizados para sanear "el dominio de tierras que constituían

19 López (1999) destaca que no se trataría de los títulos resultantes de las liquidaciones de títulos de merced, las cuales quedarían amparadas en la letra (a), sino que aquellas que fueron entregadas a mapuche en calidad de colonos nacionales, en virtud de las leyes.

20 En este sentido, la Corte Suprema ratificó una sentencia que resolvió que tierras ocupadas por personas indígenas, provenientes de una regularización efectuada en favor de una persona indígena a través del DL N° 2695 son tierras indígenas (Corte Suprema, rol 3.621-2017; en el mismo sentido rol N° 4384-2007:c.6).

21 Corte Suprema, rol 9.781-2011: c. 16°. La sentencia no mencionó la disposición del artículo 12.4, que se refiere a las tierras que los indígenas reciban a título gratuito del Estado, sin referencia a cuerpos normativos determinados.

22 Las regiones del Bío Bío y Los Lagos han sido divididas con posterioridad a la Ley N° 19.253, creándose las nuevas regiones de Los Ríos en la parte norte de la región de Los Lagos y Ñuble, al norte de la del Biobío (ley N° 20.174 de 2012 y N° 21.033 de 2017, respectivamente). Tanto la ley N° 20.174 como la 21.033 establecen que las menciones legales hechas a la región original, se entienden hechas a ambas regiones (la original y la nueva) (arts. 11 y 14 respectivamente). Por lo tanto, ambas regiones deben considerarse en el ámbito de aplicación de la letra (e) del artículo 12.1 de la LDI

23 López, 1999. El autor estima que debe tratarse de tierras agrícolas y no urbanas aunque la ley no lo explicite. Argumenta aludiendo a diversas normas que disponen para el ámbito rural. De todos modos, parece apuntar a que tierras agrícolas no pueden permutarse por tierras urbanas, y en ningún caso a que el cambio de uso de suelo pueda implicar la desafectación de la tierra indígena.

antiguamente comunidades indígenas.[24]

El segundo elemento exigido para que estas tierras sean consideradas indígenas, es que estén "*actualmente* ocupadas en propiedad o posesión" por personas o comunidades indígenas.[25] Cabe preguntarse el alcance de la vos "actualmente", pues podría referirse al momento en que se evalúa la calidad de indígena de una tierra en específico, o al momento de la entrada en vigor de la ley.[26]

Esta cuestión es muy relevante para determinar el alcance del estatuto de las tierras mapuche, toda vez que si se entiende que la exigencia de posesión es *al momento en que se estudia la situación de un predio en particular*, la pérdida de posesión de un predio indígena por parte de indígenas, fuera del mecanismo legal de la permuta autorizada por CONADI, puede conducir a la pérdida del dominio, y consiguientemente a la reducción de la extensión de tierras mapuche en el país. Por el contrario, si se entiende que lo jurídicamente relevante es la posesión indígena de las tierras emanadas de los títulos señalados *al momento de entrada en vigor de la ley*, entonces, el legislador estableció una superficie determinable mínima de tierras mapuche, la cual no puede ser disminuida, salvo cuando CONADI autorice una permuta por tierras de menor extensión (pero de similar valor comercial).

Esta última postura parece haber sido favorecida por la doctrina mayoritaria,[27] y también por la jurisprudencia, que se revisa a continuación.

En una sentencia de 2007, la Corte Suprema parece inclinarse por esta segunda interpretación, al afirmar que:

de acuerdo a lo prescrito en la Ley N° 19.253 [...] se considera tierras indígenas aquellas que las personas o comunidades indígenas *actualmente ocupan en propiedad o posesión* provenientes de los siguientes títulos: [...] de forma tal que *a partir de la promulgación de la aludida Ley N° 19.325* [sic], se incluyen, como tierras indígenas, las regularizadas a través del Decreto Ley N° 2.695, motivo por el cual *todas las tierras que tengan la calidad de indígenas, desde esa data*, se les aplica el procedimiento especial contemplado en esa ley.[28]

Con aun mayor claridad se pronunció en este sentido la Corte Suprema en un caso en que revisó la negativa del Conservador de Bienes Raíces de Temuco a inscribir una compraventa, invocando al prohibición de enajenación de tierra indígena. En la oportunidad la Corte señaló explícitamente que lo decisivo era si al momento de entrar en vigor la LDI, la tierra se encontraba o no en posesión indígena:

Que el artículo 12 de la Ley 19.253, precisa que debe entenderse por tierra indígena y

---

24 Uribe, 1994:80.

25 La "posesión" se referiría a la posesión inscrita (López ,1999).

26 La disposición venía incluida en el texto original del mensaje (BCN, 2018a:7), pero la cuestión del alcance de la voz "actualmente", no parece haber sido abordada en la discusión legislativa. Para López (1999:10), esta busca "desligar del carácter de tierra indígena a aquellas, que no obstante haber sido indígenas en un comienzo, han pasado definitivamente a patrimonio de no indígenas". En otras palabras, no bastaría con el título indígena, sino que además se requeriría la posesión, lo cual sería una novedad jurídica (en el mismo sentido Aylwin, 2019 y Morales Millaleo, 2018).

27 Aylwin, 2019; Carmona, 2019a; López, 1999; Morales Marileo, 2018; Uribe 1994. En contra, Rodríguez, 2019a y 2019b. El tema se aborda con más profundidad en la última sección de este informe.

28 Corte Suprema, rol 4.897-2007:c.2°.

al respecto se dice que *si al momento de entrar en vigencia la Ley 19.253 (año 1993), la tierra se encontraba en posesión de una persona indígena, (en este caso de don S.L. y de I.L.L), no pierde dicha calidad por transferencias posteriores*.[29]

> Esta doctrina ha sido reiterada en una sentencia de 2015, relativa a una acción de protección por falta de consulta previa indígena respecto de un proyecto de inversión. Ahí, al descartar el carácter indígena del predio donde se entablaría tal proyecto, señaló:

Para tener tal carácter el primer numeral del artículo 12 de la Ley N°19.253 exige que las tierras hayan estado ocupadas en propiedad o posesión por personas o comunidades indígenas *al momento de entrada en vigencia de dicha ley*, requisito que no se cumpliría respecto de dicho predio.[30]

> Finalmente, el numeral 4 del artículo 12 declara como indígenas las tierras que personas o comunidades indígenas reciban a título gratuito por parte del Estado, abarcando así las situaciones a futuro, como podrían ser las adquisiciones hechas a través del Fondo de Tierras creado por la propia LDI, o las asignaciones hechas por la Comisión de Desarrollo de Isla de Pascua.[31]
>
> Al igual que en el caso de las cesiones, regularizaciones, entregas o asignaciones de tierras indígenas reconocidas en el artículo 12.1.d, la disposición no limita el reconocimiento de la calidad indígena de las tierras a una determinada zona geográfica (como sí lo hace respecto de aquellas de la reforma agraria), ni a aquellas hechas en función de una legislación específica (como lo hace respecto de las reconocidas mediante sentencia). Tampoco la definición legal de persona indígena ni la de comunidad indígena están acotadas a un territorio determinado, por lo que por esta vía podrían constituirse tierras indígenas fuera de la zona tradicionalmente reconocida como mapuche. Lo señalado a este respecto en relación con las tierras del literal (d), también es aplicable aquí.
>
> **1.2 Tierras históricas**
>
> En línea con lo señalado en el Convenio 169 de la OIT, la LDI reconoce como tierras indígenas aquellas "que tradicionalmente ocupan" los indígenas.[32] En efecto, el numeral 2 del señalado artículo 12 identifica como tierras indígenas "[a]quellas que históricamente han ocupado y poseen las personas o comunidades mapuches, aimaras, rapa nui o pascuenses, atacameñas, quechuas, collas, kawashkar y yámana".[33]
>
> Adicionalmente, el artículo condiciona la calidad de indígena de tales tierras a "que sus derechos sean inscritos en el Registro de Tierras Indígenas que crea esta ley, a solicitud de las respectivas comunidades o indígenas titulares de la propiedad".[34] La regla general en materia de registro en el RPTI es su carácter

---

29 Corte Suprema, rol 6.084-2005:c. 3. Nombres de los actores reemplazados por siglas.

30 Corte Supremo, rol 36.728-2015:c. 1.

31 Sobre este último caso en López (1999). Sobre el estatuto de las tierras adquiridas vía Fondo de Tierras, ver siguiente apartado.

32 Conforme a la primera parte del artículo 14.1 del Convenio 169, "deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan".

33 Cabe tener presente que la Ley N° 20.117 de 2006 incorporaron a los diaguitas del norte del país entre "las principales etnias de Chile" reconocidas por el Estado en el artículo 1° de la Ley 19.253, pero no los incluyó en el artículo 12.2 entre aquellos pueblos cuya posesión histórica de tierras da origen a la categoría de tierra indígena.

34 El artículo 9° del texto original propuesto en el mensaje, establecía las fuentes de la tierra indígena, pero no contemplaba la posesión

declarativo. Sin embargo, en este caso parece tener un carácter constitutivo, esto es, la tierra históricamente poseída por indígenas, adquiere la condición de tierra indígena por la inscripción en el señalado registro.[35]

De esta manera, las tierras históricamente poseídas por indígenas, deben cumplir con tres requisitos para tener la calidad de tierra indígena: (i) estar históricamente vinculadas al pueblo concernido; (ii) estar en posesión de comunidades o personas pertenecientes a dicho pueblos; y (iii) ser inscritas a requerimiento de su titular. En este caso, es claro que la disposición requiere la posesión actual de la tierra en cuestión, pues señala explícitamente que la inscripción debe ser solicitada por los "titulares de la propiedad".

1.3. Tierras restituidas

1.3.1. Fondo de Tierras y Aguas

La LDI, siguiendo los lineamientos del derecho internacional[36] y el antecedente de la Ley N° 17.729,[37] estableció un mecanismo específico para la restitución de tierras y su ampliación: el Fondo de Tierras y Aguas (FTyA). En lo que se refiere a la adquisición de tierras para indígenas, este mecanismo permite otorgar subsidios para comprar tierras a personas, comunidades o parte de ellas, cuando la que posean actualmente sea insuficiente.[38] Asimismo, permite "financiar mecanismos" para "solucionar los problemas de tierras",

> [...] *en especial*, con motivo del cumplimiento de resoluciones o transacciones, judiciales o extrajudiciales, relativas a tierras indígenas en que existan soluciones sobre tierras indígenas o transferidas a los indígenas, provenientes de los títulos de merced o reconocidos por títulos de comisario u otras cesiones o asignaciones hechas por el Estado en favor de los indígenas.[39]

Esta redacción proviene de la indicación sustitutiva con que el Ejecutivo concretó los acuerdos alcanzados con la oposición en relación con el proyecto de ley que dio origen a la Ley N° 19.253. El texto originalmente propuesto en el mensaje establecía con mayor claridad el propósito del FTyA, en tanto podía "[p]roponer y desarrollar soluciones sobre las tierras consideradas históricamente como indígenas o transferidas a particulares, provenientes de los Títulos de Merced y/ o reconocidos por Títulos de Comisario y otras cesiones o asignaciones hechas por el Estado en favor de los indígenas".[40]

---

histórica como fuente de indigeneidad de la tierra. Esta fue incorporada mediante la indicación sustitutiva, emanada del acuerdo marco entre los diputados de la oposición y el Ejecutivo antes referido. La propuesta excluía a los mapuche de la disposición (para "evitar conflictos o demandas de derechos supuestamente históricos por parte de esta comunidad", p.194) y no establecía que el registro tenía que ser a solicitud del titular de la propiedad. Ambas cuestiones fueron agregadas en la discusión en particular en la Comisión Especial del Senado (BCN, 2018a:194 y 218).

35 López (1999), Morales Marileo (2018), Rodríguez (2019a) y Uribe (1994).

36 El Convenio 169 de la OIT exige la creación de "procedimientos adecuados [...] para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados" (art. 14.3 Convenio 169).

37 La Ley N° 17.729 hacía aplicable los mecanismos de la Reforma Agraria para transferir predios expropiados a personas o comunidades indígenas (art. 39).

38 Art. 20.a. LDI.

39 Art. 20.b. LDI.

40 BCN, 2018a:9. Esta propuesta encuentra su origen en el ante-proyecto presentado por el Congreso Nacional de Pueblos Indígenas coordinado por la CEPI. Conforme a este, existía una necesidad de ampliar las tierras indígenas, lo cual debía verificarse tomando en consideración las reivindicaciones de tierras basadas en títulos y cesiones hechas por el Estado a los indígenas (CEPI, 1991:37).

La redacción definitiva precisa que se trata de "financiar mecanismos" para solucionar problemas de tierras y eliminó la referencia explícita a "las tierras consideradas históricamente como indígenas". Sin embargo, al agregar que se trata "en especial" de aquellos conflictos respecto de los cuales existen títulos entregados por el Estado, dejó abierta la posibilidad de utilizar el FTyA para resolver problemas que tengan un origen distinto a la pérdida de tierras comprendidas en títulos.[41]

Aquí cabe determinar cuál es el estatuto jurídico aplicable a las tierras adquiridas a través del FTyA. De acuerdo al numeral 4 del artículo 12, deberían ser consideradas indígenas, por tratarse de tierras "que indígenas o sus comunidades reciban a título gratuito del Estado". Ahora bien, la misma ley contempla una norma específica respecto del estatuto aplicable a las tierras adquiridas mediante el fondo:

Artículo 22.- Las *tierras no indígenas* y los derechos de aguas para beneficio de tierras indígenas adquiridas con recursos de este Fondo, *no podrán ser enajenados durante veinticinco años, contados desde el día de su inscripción*. Los Conservadores de Bienes Raíces, conjuntamente con la inscripción de las tierras o derechos de aguas, procederán a inscribir esta prohibición por el solo ministerio de la ley. En todo caso *será aplicable el artículo 13*.

Luego, el artículo faculta a CONADI a autorizar la enajenación de estas tierras, "previo reintegro al Fondo del valor del subsidio, crédito o beneficio recibido" reajustado, y se establece la nulidad absoluta del acto que contravenga este requisito.

En primer lugar, la norma parece distinguir entre la adquisición de tierras indígenas y la de tierras no indígenas.[42] La adquisición de las primeras sería más bien excepcional, pues de acuerdo a la propia LDI, para ser considerada indígena, en la mayoría de los casos, la tierra debe estar (o haber estado al momento de entrada en vigor de la ley) en posesión indígena.[43] Por ello, en su operatoria normal, el FTyA financiaría la compra de tierra no indígena para entregarla a personas o comunidades indígenas.

De esta manera, cuando el FTyA financia la adquisición de tierra indígena, estas se mantendrían en el patrimonio indígena y seguirían sometidas al mercado

---

Luego, el acta del acuerdo marco aludido arriba, señala como una de las funciones del FTyA "proponer, facilitar, crear y desarrollar mecanismos que permitan solucionar los problemas de tierras".

41 De esta manera, el FTyA podría intervenir en conflictos relativos a las llamadas "'tierras antiguas', esto es, aquellas que estaban en posesión de los líderes indígenas al momento de la radicación, y que fueron excluidas de los títulos entregados por el Estado, sobre las que se fundaba materialmente la forma de vida de los mapuches" (sobre el concepto de tierras antiguas, ver BCN, 2015:5). En efecto, existen antecedentes sobre adquisición de este tipo de tierras a través del FTyA (Zaror y Lepin, 2016).

42 Esta disposición se introdujo en el proyecto de ley a través de la indicación sustitutiva que el Ejecutivo presentó a partir del acuerdo marco alcanzado con la oposición. Su redacción definitiva fue propuesta por la Comisión Especial en el Senado, "para precisar el espíritu de la norma", aunque la modificación fue más bien de técnica legislativa, pues la propuesta original dirigía la prohibición a los adquirientes del predio ("las personas, agrupaciones o Comunidades Indígenas que adquieran"), lo que modificó para darle un alcance general a la prohibición ("las tierras [...] no podrán ser enajenadas") (BCN, 2018a: 67,199 y 220)

43 Un ejemplo de financiamiento de compra de tierra indígena a través del FTyA sería la compra de tierras entre comunidades de la misma etnia. Otro caso sería cuando tierra indígena esté en manos de persona no indígena, como sería de la cónyuge sobreviviente no indígena que hereda tierras indígenas del cónyuge indígena. Ahora bien, si esta tierra es indígena o no, dependerá de si el estatuto de tierras indígenas se entiende como un estatuto personal o como uno real, lo que analizará en la última sección de este informe.

restringido de tierras indígenas.[44] En el segundo caso, cuando compra tierra no indígena, estas entrarían a dicho patrimonio por la vía del artículo 12.4 de la LDI arriba referido, y en consecuencia quedan afectas a las restricciones del mercado de tierras indígenas del artículo 13. Adicionalmente, quedarían sometidas a la prohibición de enajenación durante 25 años contados desde su inscripción establecida en el artículo 22, sin perjuicio la autorización que puede dar CONADI, condicionada a la restitución de los fondos.[45] Esta restricción temporal estaría dirigida a las transacciones entre indígenas de la misma etnia, pues las transacciones con terceros no indígenas quedarían cubiertas por el artículo 13. Ese sería el sentido de la expresión "[e]n todo caso será aplicable el artículo 13." La prohibición de enajenación estaría alienada con prohibiciones similares que pesan sobre los inmuebles adquiridos mediante subsidios habitacionales..[46]

López sostiene una interpretación diversa. Afirma que las tierras no indígenas adquiridas por el FTyA no serían tierras indígenas, por no estar contempladas en el artículo 12 (pero olvida el artículo 12.1.d). Sin embargo, quedarían sometidas a un régimen especial establecido en el artículo 22. Conforme a éste, las enajenaciones estarían prohibidas durante 25 años desde la inscripción, "y en lo demás, quedan sujetas lo establecido en el artículo 13", que sería el sentido de la sentencia final del inciso primero del artículo 22.[47] Así, quedarían sujetas a las prohibiciones a la regulación de la permuta, de los gravámenes y de los arriendos, comodatos, y cesiones de uso goce y administración. El propio autor reconoce que esta interpretación tiene dificultades.[48]

1.3.2. Restitución judicial

La LDI reconoce también como tierras indígenas aquellas que sean declaradas a futuro como pertenecientes a personas o comunidades indígenas, siempre que provengan de títulos otorgados por el Estado o califiquen como tierras históricas, conforme a los artículo 12.1 y 12.2.

Esta disposición parece confirmar que el artículo 12.1 exige la posesión al momento de entrada en vigor de la LDI, pues precisamente por ello, se hace necesaria una disposición que señale que las tierras emandas de tales títulos (del 12.1) restituidas judicialmente también son indígenas. En cuanto al artículo

---

44 Este mercado está limitado a los indígenas de la misma etnia, salvo permuta autorizada por CONADI (art. 13 LDI). Se analiza en detalle en la siguiente sección.

45 En esta interpretación, la autorización solo correspondería respecto de transacciones sobre tierras adquiridas mediante el FTyA entre indígenas.

46 La Ley N° 17.635 de 1972 establece que las viviendas adquiridas o construidas con subsidios estatales "estarán afectas a la prohibición de celebrar actos y contratos durante los plazos que se indiquen en los respectivos reglamentos" (art. 29). Así, por ejemplo, el programa fondo solidario de vivienda que otorga un subsidio para la adquisición o construcción de viviendas para el primer quintil de la población, establece una prohibición de gravar y enajenar el inmueble y de celebrar contratos que importe cesión de uso y goce, durante 5 años contados desde su inscripción (art. inciso séptimo Decreto Supremo N° 174 de 2006 Ministerio de Vivienda y Urbanismo).

47 López, 1999:34.

48 El párrafo dedicado al FTyA está en el título sobre "reconocimiento, protección y desarrollo de las tierras indígenas, su creación se fundaría en el mandato legal de ampliación de las tierras indígenas y se provocaría la paradoja que respecto de gravámenes y permutas, CONADI tendría facultades para autorizarlas solo respecto de no indígena y no tendría respecto de transacciones entre indígenas.

12.2, cabe recordar que se exige también la voluntad del titular. O sea, no bastaría con la pura sentencia restitutoria.[49]

1.4. Tierras no indígenas adquiridas mediante permuta

Finalmente, cabe mencionar las tierras no indígenas que personas indígenas adquieran a través de una permuta de tierra indígena autorizada por CONADI de acuerdo a las reglas legales, que se analizaran más adelante. Las tierras entregadas pierden su calidad de indígenas, y las obtenidas, adquieren tal calidad.[50]

2. Protección de las tierras indígenas

El artículo 1 de la LDI establece el deber social y estatal de "proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación". Como se ha visto, la misma ley determina qué tierras son indígenas. Además, establece el FTyA como mecanismo para la restitución de tierras y su ampliación. Por su parte, el artículo 13 de la LDI establece una serie de restricciones a la libre disposición sobre estas tierras, invocando para ello el interés nacional.[51]

Conforme a este artículo 13, las tierras indígenas "no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia." Para la Corte Suprema, esto

[...] refleja el interés del Estado por proteger lo que se denomina como patrimonio indígena, entendiendo, como lo ha hecho la doctrina y jurisprudencia internacional, "que el derecho a la tierra de los pueblos indígenas del continente es un prerrequisito indispensable para el goce de los otros derechos fundamentales", en cuanto el territorio ancestral de dichos pueblos correspondería a un legado cultural de importancia fundamental en su cosmovisión, religiosidad e identidad cultural particular [...], idea que es reconocida expresamente por nuestro legislador en el artículo primero de la Ley N° 19.253 en referencia, al reconocer en la tierra "*el fundamento principal de su existencia y cultura*".[52]

En relación con la constitución de gravámenes, la prohibición es absoluta respecto de la casa habitación y "el terreno necesario para [la] subsistencia" del propietario. El resto del predio indígena puede ser gravado, pero con la autorización previa de CONADI.[53]

Adicionalmente, se contempla una prohibición de arriendo, comodato y cesión de uso, goce o administración respecto de tierras indígenas comunitarias. Las tierras indígenas de propiedad individual, sí pueden ser objeto de dichos actos jurídicos, pero por un tiempo máximo de 5 años.

El artículo contempla la sanción de nulidad absoluta respecto de los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo.

De esta manera, se configura lo que ha sido llamado "sub-mercado" de recursos

---

49 López, 1999.

50 Cfr. Art. 13 inciso tercero LDI.

51 Conforme al artículo 19 N° 23 del texto constitucional, para establecer limitaciones o requisitos para la adquisición del dominio de algunos bienes se requiere de una ley de quórum calificado, en función del interés nacional.

52 Corte Suprema, rol N° 32.006-14:c. 3°. Énfasis en el original.

53 Art. 13 inciso primero LDI.

territoriales indígenas,[54] cuyo principio general es que las tierras indígenas solo pueden ser objeto de negocios jurídicos entre personas y comunidades de la misma etnia indígena.

A continuación se revisan en detalle las formas de protección de las tierras indígenas contenidas en el artículo 13 de la LDI y en otras disposiciones del mismo cuerpo legal.

2.1. Prohibición de enajenar

El concepto de enajenación en el derecho civil tiene dos alcances. El primero, más general, se refiere a la transferencia de un derecho real del patrimonio de una persona al de otra.[55] En este sentido, la prohibición de enajenar abarcaría desde la transferencia de la propiedad, hasta la constitución de gravámenes.

En un sentido más restringido, la enajenación se referiría exclusivamente a la transferencia de dominio. O sea, una prohibición de enajenar prohibiría los modos de adquirir derivativos entre vivos, esto es, aquellos que suponen el traspaso de la propiedad de una persona viva a otra, como la entrega que hace el dueño de una cosa a un tercero con la intensión de transferir el dominio (tradición).[56]

Esta distinción, que tiene significativas consecuencias a la hora de interpretar cláusulas contractuales de no enajenar o prohibiciones legales, carece de mayor relevancia en el caso de la LDI, ya que, como se verá a continuación, el propio legislador se ha encargado de prohibir el embargo y los gravámenes respecto de tierras indígenas. De esta manera, parece claro que cuando el artículo 13 se refiere a que las tierras indígenas "no podrán ser enajenadas" se refiere al sentido estricto del término, o sea, que su propiedad no puede ser transferida por su titular a un tercero por acto entre vivos, salvo las excepciones legales.[57]

Estas excepciones están contempladas en el mismo artículo 13 de la LDI.

En primer lugar, autoriza estos actos cuando se verifican entre personas o comunidades de la misma etnia.

Además, autoriza la permuta de tierras indígenas individuales por tierras no indígenas, siempre que este acto sea autorizado por CONADI. Al respecto, la ley solo exige que se trate de tierras "de similar valor comercial debidamente acreditado". O sea, lo relevante es que no exista un empobrecimiento significativo desde el punto de vista comercial.[58] Ahora bien, en su

---

54 Bengoa, 2017:18.

55 Los derechos reales son aquellos que una persona ostenta "sobre una cosa sin respecto a determinada persona" (art. 577 CC). De acuerdo a la misma norma, "[s]on derechos reales el de dominio, el de herencia, los de usufructo, uso o habitación, los de servidumbres activas, el de prenda y el de hipoteca. De estos derechos nacen las acciones reales". Como explica Penailillo (2014:20), este "el poder o señorío" sobre una cosa, cuando es total, se denomina dominio o propiedad. Pero también puede estar limitado a solo alguna de las atribuciones del dominio. Esos son los demás derechos reales, como usufructo, las servidumbres, la prenda e hipoteca y el uso o habitación.

56 También existen los modos originarios de adquirir el dominio, que permiten "adquirir la propiedad independientemente del derecho de un antecesor", como por ejemplo, la accesión o la ocupación (Peñailillo, 2014:87). En cuanto a la sucesión por causa de muerte, si bien se trata de un modo de adquirir el dominio, no constituye enajenación, pues no transfiere el dominio, sino que lo transmite.

57 López (1999) concluye lo contrario, señalando que la prohibición debe entenderse en sentido amplio, precisamente porque la ley prohíbe el gravamen, el embargo y la prescripción.

58 López (1999) agrega que el requisito de similitud de valor comercial busca evitar que se utilice la permuta para encubrir contratos de compraventa.

reglamentación interna, CONADI ha exigido que la superficie adquirida por esta vía sea "igual o superior, en ningún caso inferior" a la que se entrega, en cumplimiento del mandato de protección y ampliación de las tierras indígenas.[59] Además, establece que la operación debe implicar "un mejoramiento sustancial en [el] nivel de vida" del solicitante.[60] El instructivo exige además, entre otras consideraciones, que se tomen en cuenta los intereses colectivos en juego. [61] Por lo mismo, exige tener en consideración la opinión de las organizaciones indígenas concernidas, de conformidad al artículo 34 de la LDI. En esta materia, la Corte Suprema ha elevado el estándar, exigiendo la consulta previa indígena a la comunidad de origen antes e autorizar la permuta.[62]

Como se ha señalado más arriba, la LDI señala explícitamente que la tierra indígena entregada queda desafectada; mientras que la adquirida por indígena adquiere la calidad de indígena. Respecto de la enajenación de tierras indígenas entre indígenas, la ley nada señala. Un análisis del sistema de protección de la tierra indígena, enriquecido con el estudio de la historia de la ley, apunta a que las tierras objeto de estas operaciones entre indígenas mantienen su calidad de tales.[63]

2.2. Prohibición de embargo2.2.1. Alcance del concepto de embargo

El concepto embargo se asocia normalmente a la función que este cumple dentro del Procedimiento Ejecutivo reglado en el Código de Procedimiento Civil. En términos generales, este consiste en "la aprehensión, material o simbólica de uno o más bienes -de cuya tenencia y administración el ejecutado se ve normalmente privado- para afectarlo a las resultas de un juicio ejecutivo".[64] Esta concepción restringe el embargo al ámbito de los efectos propios del ejercicio del derecho general de prenda del acreedor,[65] función que la doctrina ha denominado "embargo ejecutivo". En su sentido amplio, el concepto de embargo considera también una función cautelar, que se manifiesta en las medidas conservativas reconocidas en el citado código destinadas, principalmente, a "mantener intacto el patrimonio del deudor, evitando que salgan de él los bienes que lo forman, a fin de hacer posible el cumplimiento de la obligación".[66] Tal sería el caso, por ejemplo, de medidas como el nombramiento de interventor y

---

59 Art. 8 Res. Ex N° 582/1997 que aprueba instructivo interno sobre Proceso de autorización de solicitudes de permutas de Tierras Indígenas.

60 Art. 3 Res. Ex. N° 582/1997.

61 Cfr. arts. 4 y 9 Res. Ex. N° 582/1997.

62 Carmona,2019b. Cabe mencionar que el proyecto original de la LDI exigía en su art. 13.c la consulta frente a cualquier forma de enajenación (BCN, 2018a:488).

63 En el mismo sentido, López (1999). Sin embargo, al menos en una sentencia relativamente reciente, la Corte Suprema ha afirmado lo contrario. Ha señalado que la tierra indígena vendida a otro indígena pierde la calidad de tal, por cuando el título traslaticio de dominio compraventa no está considerado en el artículo 12 de la LDI como aquellos que dan origen a la tierra indígena (Corte Suprema, rol 82.474-2016. Neiquel vs Sealand Aquaculture [casación en el fondo].

* Sección elaborada por el analista James Wilkins en conjunto con el autor.

64 Tavolari, 2000:168.

65 El artículo 2.465 del Código Civil dispone que "[t]oda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles, sean presente o futuros, exceptuándose solamente los no embargables, designados en el artículo 1618.

66 Ríos, 2004:130.

la prohibición de celebrar actos y contratos, entre otras.[67]

La doctrina parece inclinarse por el concepto amplio de embargo. Tavolari postula que la prohibición de enajenar una cosa genera por si sola su inembargabilidad, configurándose lo que denomina "casos de inembargabilidad implícita".[68] Apoyándose en los trabajos de Verdugo y Claro Solar, Ríos afirma que el concepto de embargo alcanza a las cosas que son objeto de medidas precautorias que signifiquen prohibición de enajenar, como el secuestro o la retención, pues si su enajenación ha sido prohibida, tendrían la naturaleza de bienes no enajenables, por lo que no sería necesario declarar su inembargabilidad.[69]

Cabe preguntarse cuál es el alcance de la prohibición de embargo contenida en la LDI, pues puede referirse únicamente al embargo ejecutivo, o incluir también la denominada función cautelar. Si se aplica lo que ha elaborado en general la doctrina en materia de embargo, se debe concluir que dicha prohibición alcanza también a las medidas conservativas, pues como se ha visto, ambas cuestiones se entienden incluidas en dicho concepto.

Una conclusión similar se alcanza si se atiende a la finalidad de la prohibición, esto es, a proteger el patrimonio territorial indígena. Tanto el embargo ejecutivo como las demás medidas conservativas buscan sacar temporalmente del tráfico jurídico ciertos bienes de un deudor para que responda con ellos ante sus acreedores. En otras palabras, su finalidad es asegurar el bien para su transferencia al acreedor o su realización, esto es, para sacarlos del patrimonio del deudor. De ahí que la misma razón que tendría el legislador para prohibir el embargo ejecutivo, sirve para justificar que la prohibición alcanza a las medidas conservativas. Ahora bien, tanto la transferencia directa del bien embargado al acreedor, como realización mediante subasta supone una enajenación del bien. Como se ha visto, esta está prohibida por la misma ley, respecto de personas que no pertenecen a la misma etnia.

Dicho lo anterior, cabe preguntarse cuál fue la intensión del legislador al incluir una prohibición específica del embargo, pues la protección de patrimonio territorial indígena parece suficientemente servida con la prohibición de enajenar.

Por un lado, hay que tener presente que el embargo por sí mismo no implica enajenación, sino que esta se produce solo con la adjudicación o realización del bien. Como se ha sugerido más arriba, el embargo en su sentido amplio, se produce por orden de un juez, con el objeto de asegurar el cumplimiento de una obligación, sea derivada de un derecho real o de uno personal. Respecto de lo primero, como se verá más adelante, la LDI contempla la posibilidad de gravar tierra indígena en favor de un tercero no indígena, siempre que se cuente con la autorización de CONADI. O sea, la tierra indígena puede ser hipotecada, lo que implica que puede ser objeto de remate en una eventual ejecución forzada. Ahora bien, en el remate solo podrían participar postores indígenas de la misma etnia, pues la adjudicación del bien supone enajenación, la cual está prohibida

67 Ríos (2004) sostiene que las medidas a las cuales puede someterse un bien no son taxativas y pueden ser tantas como la imaginación lo permita, siempre que se apoye en una resolución judicial que lo ordene.

68 Tavolari, 2000:171.

69 Ríos, 2004.

con no indígenas.[70] Lo mismo puede decirse del embargo derivado de la garantía general a los acreedores.

Lo anterior sugiere que la inclusión del embargo entre las prohibiciones de la LDI, apunta a la protección de la persona indígena, pues si se buscara únicamente la protección de la tierra, bastaría con la prohibición de enajenación, de manera que el remate o adjudicación del bien embargado quedase siempre en manos de otro indígena o comunidad de la misma etnia. Como se verá a continuación, esto es coherente con la lógica de la inembargabilidad en el derecho común.

2.2.2. La inembargabilidad

La regla general es que los bienes sean embargables, cualquiera sea su clase o naturaleza. Por contrapartida, la excepción es la inembargabilidad de los mismos.

La legislación nacional no define inembargabilidad. Ríos, buscando una definición comprensiva de ambas funciones, proponerle entenderla como

[...] una institución jurídico-procesal que genera una situación extraordinaria establecida por ley, por medio de la cual en determinados casos, ciertos bienes pertenecientes a un deudor o parte de estos, se sustraen de la responsabilidad patrimonial universal que aquel contrae al obligarse, y escapan a la persecución y realización que pueden ejercer sus acreedores.[71]

En este sentido, se ha afirmado que se trata de un beneficio para el deudor, y como tal sería renunciable.[72] Ahora bien, esto no parece aplicable a las disposiciones de la LDI, en particular, a aquellas que miran a la protección de las tierras indígenas, pues estas han sido adoptadas "por exigirlo el interés nacional " y no solo en atención al "interés individual".[73] Ahora bien, como se ha explicado arriba, la inembargabilidad establecida en la LDI parece también proteger a la persona indígena, y no solo el patrimonio territorial indígena, pues prohíbe el embargo en favor de persona no indígena aun cuando no suponga la transferencia del dominio de la tierra.

El Código de Procedimiento Civil dispone en el artículo 445 un catálogo de bienes que se exceptúan del embargo a objeto de evitar que el deudor "se vea privado de sus más elementales medios de subsistencia".[74] No se trata, sin embargo, de un catálogo taxativo. Así se deduce del numeral 18 de este artículo, que señala que no se pueden embargar "[l]os demás bienes que leyes especiales prohíban embargar".

Así como ocurre en otras leyes especiales respecto de determinados bienes, la LDI excluye expresamente a las tierras indígenas de la órbita persecutora del acreedor. Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre con otros casos de

---

70 López, 1999. El texto original de la Ley 17.729 de 1972 establecía explícitamente que en "la subasta judicial de tierras indígenas o de acciones y derechos que incidan en ellas, sólo podrán participar como postores los indígenas que trabajen personalmente tierras indígenas y las cooperativas campesinas." (art. 13)

71 Ríos, 2004.

72 De acuerdo al artículo 12 del Código Civil, "[p]odrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que solo miren el interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia".

73 Casarino, 2010.

74 Casarino, 2010:70.

inembargabilidad en nuestra legislación, no hay mayor desarrollo doctrinario sobre el alcance de esta excepción.

2.3. Prohibición de gravamen

De acuerdo al Diccionario de la Real Academia, la voz gravamen se refiere a (i) "carga", o a (ii) "carga impuesta sobre un inmueble o sobre un caudal".[75] El Código Civil utiliza estas dos acepciones. Por ejemplo, la entiende como carga en general cuando define el contrato gratuito, en el que solo una de las partes sufre el gravamen.[76] En el segundo sentido, lo utiliza, precisamente, para referirse a los derecho reales como las limitaciones al dominio.[77]

De ahí que cuando se habla de un gravamen respecto de un bien, se refiere a los derechos reales que se tienen respecto de aquel, esto es, a los derechos que se tienen sobre una cosa, que no alanzan a ser propiedad.[78]

En este sentido, cuando la LDI prohíbe gravar las tierras indígenas sin autorización previa de CONADI, lo que hace es prohibir la constitución de derechos reales sobre tierras indígenas en favor de terceros no indígenas.

Aclarado lo anterior, surgen dos cuestiones. Primero, determinar si la norma prohíbe tanto la constitución de derechos reales mediante acuerdos entre las partes (convencional), como aquellos que vienen establecidos por ley (legal).

Sobre este punto, existe al menos una sentencia en que la Corte Suprema se pronunció sobre el alcance de esta prohibición, en relación con la imposición de una servidumbre legal de tránsito sobre un predio indígena.[79] En dicho caso, la Corte sostuvo que la prohibición de gravar tierra indígena en relación con las servidumbres establecida en la LDI "no puede sino referirse a servidumbres que han sido contractualmente convenidas y no a aquéllas legalmente previstas y que han sido establecidas por el ministerio de la justicia".[80] En otras palabras, según esta interpretación, la prohibición no alcanzaría a servidumbres impuestas por ley. Ahora bien, parece haber cierta uniformidad en cuanto a que las servidumbres legales y voluntarias constituidas en tierras indígenas con anterioridad a la vigencia de la LDI mantienen su vigencia [81]

La segunda cuestión es determinar bajo qué condiciones CONADI puede autorizar el gravamen. Aunque la ley no lo establece explícitamente, su mandato incluye velar por la protección de las tierras indígenas, promover su adecuada explotación y equilibrio ecológico, cuestiones que habrá de ponderar a la hora

---

75 RAE, 2014.

76 Art. 1440 CC.

77 Cfr. art. 732 (limitaciones al dominio); 733 (fideicomiso como gravamen); y 820 (servidumbre como gravamen) el CC.

78 Cabe tener presente que se discute si es correcto sostener que los derechos reales constituyen una relación entre una persona y una cosa y se propone concebirlos como una "obligación pasivamente universal" (erga omnes). En otras palabras, se trataría de una obligación que recae sobre todos los terceros respecto de la persona que tiene el derecho. También se discute si los derechos reales son desmembraciones del derecho de dominio o se constituyen fuera de él (Penailillo, 2014).

79 De acuerdo al Código Civil, el dueño de un predio incomunicado tiene derecho a imponer una servidumbre a los que le impiden el acceso al camino público, previo pago de la indemnización que corresponda (art. 847 CC). Asimismo, existe la obligación de conceder la servidumbre de tránsito sin indemnización cuando un predio queda separado del camino como consecuencia de dos actos jurídicos: (i) cuando se enajena una parte del predio (subdivisión); (ii) cuando se adjudica una parte del predio a quien lo poseía proindiviso (adjudicación) (art. 850 CC).

80 Corte Suprema, 2006: c. 3'.

81 Corte Suprema, rol 19.811 y CS: rol 5.570-13:c°9.

de decir la eventual autorización un gravamen.[82] La práctica de los primeros años de vigencia de la LDI, muestra que CONADI ha autorizado hipotecas que caucionan créditos con el Banco del Estado.[83]

2.4. Prohibición de adquirir por prescripción

2.4.1. Reglas generales

El Código Civil admite la prescripción adquisitiva como uno de los modos de adquirir el dominio entre vivos.[84] Esta opera sobre la base de la posesión, eso es, tener la cosa con ánimo de señor y dueño, sumado al transcurso del tiempo, más otros requisitos legales.[85] En cualquier caso, no opera de pleno derecho, el juez puede declararla de oficio, por lo que siempre quien quiere aprovecharla, debe hacerlo judicialmente.[86]

Cuando la LDI señala que las tierras indígenas "no podrán ser [adquiridas] por prescripción", excluye este modo de adquirir el dominio respecto de tierras indígenas. En otras palabras, si un tercero posee tierra que, de acuerdo a la LDI es indígena, no podrá adquirir el dominio del predio por esta vía.

2.4.2. Reglas especiales para la regularización de la pequeña propiedad raíz

La posesión de los bienes inmuebles se prueba y ejerce a través de la inscripción respectiva en el Conservador de Bienes Raíces. Por lo mismo, para que cese la posesión inscrita de una persona, es necesario que se cancele la inscripción respectiva y para adquirir por prescripción contra un título inscrito, se requiere de otro título inscrito.[87]

Ahora bien, el Decreto Ley N° 2.695 de 1979 modifica estas reglas respecto de la pequeña propiedad raíz, en tanto admite adquirir la posesión regular de dichos inmuebles mediante la posesión material (no inscrita), continua y exclusiva, sin violencia ni clandestinidad por al menos cinco años, siempre que no exista un juicio pendiente sobre el dominio.[88]

El DL excluye de su ámbito de aplicación "a la tierras indígenas regidas por la Ley N° 17.729".[89] Esta fue derogada por la LDI y el DL no contiene normas explícitas respecto de esta cuestión en particular.[90] Sin embargo, en una sentencia reciente, la Corte Suprema señaló que el DL 2.695 no sería aplicable

---

82 Art. 39 letra (e) y letra (f) LDI.

83 Naturalmente, si el Banco quisiera realizar la hipoteca, las bases del remate deberían indicar que sólo indígenas y comunidades de la misma etnia del propietario del inmueble podrían hacer posturas (López, 1999)

84 Se discute si se trata de un modo de adquirir originario o derivado (Peñailillo, 2014).

85 En el caso de la prescripción adquisitiva de bienes inmuebles, por regla general, es de cinco años, cuando hay posesión regular; y de diez años, cuando esta es irregular. Además, existe una prescripción especial en el Decreto Ley 2.695 de 1979 sobre regularización de la pequeña propiedad raíz que también opera en un año, y lo hace incluso contra título inscrito.

86 Art. 2493 CC.

87 Cfr. arts. 686, 696, 702, 724, 726, 728, 729 a contrario sensu, 730, 924 y 2505 del CC.

88 Art. 1, 2 y 4 DL 2.695. El artículo 8° de este Decreto establece que dichas normas "no son aplicables a la tierras indígenas regidas por la Ley 17.729".

89 Art. 8 DL 2.695.

90 Art. 78 LDI.

a la propiedad indígena "por disposición expresa contenida en el artículo 8",[91] aunque anteriormente había declarado la derogación orgánica de la Ley N° 17.729, por lo que el señalado artículo 8 no tendría objeto.[92] Meses después declaró exactamente lo contrario.[93] En una sentencia más reciente ha señalado que tratándose de tierra indígena, debía aplicarse el procedimiento del artículo 56 de la LDI y no el DL N° 2.695.[94]

En cualquier caso, el propio DL señala que el procedimiento que consagra tiene la finalidad de reconocer a los solicitantes "la calidad de poseedores regulares de dichos bienes *a fin de quedar habilitados para adquirir su dominio por prescripción"*, con lo que resulta claro que se trata de un mecanismo para adquirir por prescripción, lo cual es precisamente lo prohibido por la LDI respecto de tierras indígenas. En consecuencia, la prohibición también alcanza al procedimiento consagrado en el Decreto Ley N° 2.695.

2.5. Prohibición de arrendamiento, comodato y cesión de uso, goce o administración

La LDI establece una prohibición total de arrendamiento, comodato y en general, de cesión de uso, goce o administración de tierras indígenas comunitarias. Al mismo tiempo, autoriza estos actos respecto de tierras indígenas individuales, pero limitando su duración a un máximo cinco años.

La inclusión de esta disposición fue acordada a partir del acuerdo marco entre el Ejecutivo y la oposición.[95] La historia de la ley apunta a que su objetivo era evitar la práctica de los arrendamientos de tierra indígena de largo plazo, [96] a través de la cual se obviaba la prohibición de enajenación incluida en la legislación anterior, aunque sin afectar la vigencia de los contratos ya celebrados.[97] Esto último, y la prohibición de ejecutar las promesas de venta sobre tierras indígenas, ha sido ratificado por la jurisprudencia de la Corte

---

91 Corte Suprema, rol 38.317-2016:c.5

92 Corte Suprema, rol 4.384-2007.

93 "Ahora bien, el inciso 1° del artículo 78 de la Ley N° 19.325 [sic: debe decir N° 19.253] [...] dispuso la derogación de la Ley N° 17.729 y sus modificaciones, de manera tal que la referencia contenida en el citado inciso 1° del artículo 8° del Decreto Ley N° 2.695, debe entenderse efectuada desde esa fecha, precisamente, a la Ley N° 19.325 [sic] (Corte Suprema, rol 4897-07:c. 3°).

94 Corte Suprema, rol 9581-2013.

95 BCN, 2018a:51.

96 Estos contratos eran a 99 años y solían incluir una promesa de compraventa una vez cumplido el plazo legal de prohibición de venta (BCN, 2018b).

97 Entre los antecedentes recopilados por la Comisión Especial para el Estudio de la Legislación de Pueblos Indígenas, se destacó que el Decreto Ley 2.568, contemplaba una prohibición de venta por 20 años, lo que "no impidió otras fórmulas tales como el arrendamiento por 99 años, fórmulas a través de las cuales los nuevos propietarios individuales en la práctica pierden su derecho sobre la tierra que les es adjudicada" (BCN, 2018a:40-41). En la discusión en Sala, el diputado García Ruminot se refirió a esta cuestión: "Muchas veces hemos visto que se arrienda por 99 años y, en muchas ocasiones, como consecuencia de la mala intención, los indígenas finalmente son despojados de sus tierras. Con esta norma se subsana el punto y nadie podría, en lo sucesivo, arrendar por más de cinco años. En todo caso hay que ser claro en esto, los arrendamientos por 99 años actualmente en vigor no serán alterados. La ley se refiere a las futuras enmiendas a partir de su promulgación." (BCN, 2018a:106; en un sentido similar, senador Lavanderos, p. 267).

Suprema en el último tiempo, sin perjuicio de que existen decisiones en el sentido contrario.[98]

Ahora bien, la misma Corte ha señalado que esta prohibición alcanza a la cesión actual de los derechos de estos contratos de arrendamiento de largo plazo. Ha fundado su decisión atendiendo a que dichos contratos generarían derechos asimilables a los derechos reales, por lo que sus efectos se regirían por la LDI, conforme a lo señalado en la Ley de Efecto Retroactivo de las Leyes.[99] Además, permitirlos violaría el interés nacional en evitar que las los indígenas pierdan sus tierras.

Tabla N° 1. Actos jurídicos entre indígenas y terceros sobre tierras indígenas referidos en el artículo 13 Ley 19.253.

Item	Tierras comunitarias	Tierras individuales
Compraventa	Prohibida	
Permuta	Prohibida	Permitida con autorización de CONADI (tierras de similar valor comercial, que pasan a ser indígenas)
Embargo	Prohibido	
Gravamen (derechos reales) voluntario	Prohibido respecto de casa-habitación y terreno necesario para subsistencia Permitido en los demás casos, previa autorización de CONADI.	
Gravamen (derechos reales) legal	Discutido	Discutido
Adquisición por prescripción	Prohibido	Prohibido
Arriendo	Prohibido	Permitido hasta por cinco años
Comodato	Prohibido	Permitido hasta por cinco años
Cesión de uso, goce o administración	Prohibido	Permitido hasta por cinco años

Fuente: elaboración propia

98 BCN, 2018b.

99 Corte Suprema, rol 89.636-2016:c. 7. Dicha ley establece que los derechos reales se rigen por la ley vigente, a diferencia de los derechos personales, que se rigen por la ley vigente a la fecha de celebración del contrato del que emanan.

2.6. Regulación de la subdivisión de tierras indígenas

La regla general en materia de división de predios rústicos está contenida principalmente en el Decreto Ley N° 3.516 de 1980, [100] el que establece, en su artículo 1, que los terrenos pueden ser divididos por su propietarios en lotes cuya superficie no sea inferior a 0,5 hectáreas.

Por su parte, la LDI consagra la regla contraria, esto es, la indivisibilidad de las tierras indígenas y establece reglas especiales para la división de tierras mapuche.[101]

La normativa distingue tres situaciones: (i) la división de tierras provenientes de títulos de merced; (ii) las tierras resultantes de liquidaciones efectuadas en el marco del Decreto Ley N° 2.568; y (iii) la división de comunidades de hecho realizadas conforme a la LDI.

Respecto de las primeras se exige de la mayoría absoluta de los titulares de derechos hereditarios soliciten la división al juez, quien debe resolver sin forma de juicio y aplicando el derecho consuetudinario mapuche, y en subsidio, la ley común.[102]

Respecto de las hijuelas resultantes de estas divisiones y las demás señaladas arriba, la ley las declara indivisibles, salvo autorización especial de Juez previo informe favorable de CONADI, aunque en ningún caso pueden ser inferiores a 3 hectáreas.[103] De acuerdo a la práctica asentada en los primeros años de funcionamiento de la LDI, en dicho informe CONADI verifica que el adjudicatario sea indígena, que exista un motivo calificado (liquidación de comunidad o transferencia a un tercero) y que se respete el área mínima.[104]

2.7. Sanción a la contravención

Como se ha señalado más arriba, la LDI establece la nulidad absoluta de los actos jurídicos que se celebren en contravención a su artículo 13. La nulidad es la sanción civil frente a la omisión de un requisito legal establecida para la validez de un acto jurídico.[105]

Cuando se trata de una causal de nulidad absoluta, esta puede se declarada de oficio por el juez si está manifiesta en el acto que se revisa. Asimismo, puede ser solicitada por cualquier persona interesada, salvo la que celebró el acto a sabiendas, y se sanea al transcurrir al menos diez años de su celebración.[106]

En relación con la legitimación activa para alegar la nulidad, la Corte Suprema ha señalado que, tratándose de una nulidad absoluta y "atendida la fuerza que entraña tal precepto [las prohibiciones del artículo 13]" el juez está autorizado a

---

100 También hay normas aplicables en el Código Civil, relativas al destino de las servidumbres del predio dividido. Cfr. arts. 826 y 827 CC. .

101 Esto implica que las excepciones a esta regla general deben interpretarse restrictivamente (Corte Suprema, rol N° 32.006-2014:c. 4°).

102 Excepcionalmente, se admite la solicitud por motivos calificados de un titular residente para que se le adjudique su porción o goce sin liquidar la comunidad, perdiendo así sus derechos hereditarios sobre el título común restante.

103 También se admite la división y enajenación para construcción de locales religiosos, comunitarios, sociales o deportivos (art. 17. LDI).

104 López, 1999.

105 Crt. art. 1681 CC.

106 Art. 1683 y 1684 CC.

declarar la nulidad de oficio, por lo que es irrelevante que la parte demandante haya conocido el vicio al momento de celebrar el acto".[107]

En relación con el carácter manifiesto del vicio, la Corte ha señalado que tratándose de una sesión de derechos hereditarios donde la causante tenía apellido mapuche, no era lícito que el Tribunal declarase de oficio la nulidad, pues no era posible inferirlo de la sola lectura de la escritura de compraventa, que no aludía a un terreno en particular.[108] Más recientemente, aplicó un criterio similar a una compraventa de tierra indígena, señalando que dicha calidad no era evidente en la escritura de compraventa, sino que se requería analizar los títulos para concluir que se trataba de tierra indígena. Por ello, el juez no podría declararla de oficio.[109]

Aquí cabe preguntarse por el alcance del saneamiento del acto, transcurridos los diez años exigidos conforme a las reglas generales. Por ejemplo, considérese un arrendamiento celebrado después de la entrada en vigor de la LDI, que recae sobre un predio indígena individual, por un plazo de 99 años. El arrendador fallece en el décimo primer año de contrato, ¿qué acción tendría su sucesión para recuperar la tenencia del predio?[110]

Conforme al artículo 13 del la LDI, se trataría de un contrato prohibido, pues estos no pueden exceder los cinco años. En consecuencia, el contrato sería nulo, al menos en lo que excede a los cinco años de duración. No cabe duda que se trataría de una nulidad absoluta, tanto por tener objeto ilícito,[111] como por contravenir las disposiciones el señalado artículo 13. Ahora bien, como habrían transcurrido diez años, el contrato estaría saneado, conforme a las reglas generales descritas. Así, si se intenta un desahucio, o una acción de precario, el arrendatario podría invocar su contrato saneado.[112] Ahora bien, podría alegarse que por tratarse de un contrato de tracto sucesivo, la nulidad se actualiza permanentemente

Cuestiones similares surgen respecto de las prohibiciones relativas a la transferencia de dominio. Transcurridos diez años desde la celebración e inscripción de un contrato de compraventa ilícito, sobre tierra indígena, ¿qué acción tendrá el dueño o su sucesión para recuperar la posesión? La acción disponible es la reivindicatoria, que corresponde al dueño no poseedor contra el que posee la cosa, la cual no prescribe mientas se retenga el dominio. Si bien el nuevo titular de la inscripción no puede reclamar la adquisición por prescripción, por expresa prohibición del legislador, sí podría reclamar la validez de su título saneado, y reclamar haber adquirido por tradición.

2.8. El Registro Público de Tierras Indígenas

Como se ha señalado más arriba, existe un mandato legal general dirigido al

---

107 Corte Suprema, rol 4.384-2007:c.7°. En el mismo sentido, Corte Suprema rol 6.570-2008.

108 Corte Suprema, rol 11.58-2001.

109 Corte Suprema, rol 7.168-2017:c. 10.

110 Cabe tener presente que la Corte Suprema tiene jurisprudencia constante en orden a señalar que la inhabilidad para invocar un vicio de nulidad absoluta a quien conocía o debía conocerlo, no alcanza a su sucesión (Corte Suprema, rol 7168-2017:c. 2 [sentencia de reemplazo]).

111 Hay objeto licito "en todo contrato prohibido por las leyes" (art. 1466). Conforme al 1682, la "nulidad producida por un objeto o causa ilícita" es absoluta.

112 Existen decisiones del máximo tribunal en tal sentido. Por ejemplo, Corte Suprema, rol 1500-2016.

Estado para "proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación".[113] Por su parte, el Convenio 169 establece la obligación de "determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión".[114] Esta obligación tiene su correlato en las funciones de CONADI, las que incluyen, entre otras, la mantención de un Registro Público de Tierras Indígenas (RPTI).[115]

El registro funciona como un mecanismo gratuito de publicidad y prueba acerca del carácter indígena de la tierra inscrita, complementando así las formas de protección de la tierra indígena de la LDI:

Artículo 15.- La Corporación abrirá y mantendrá un *Registro Público* de Tierras Indígenas. En este Registro se inscribirán todas las tierras a que alude el artículo 12 de esta ley. Su inscripción *acreditará la calidad de tierra indígena*. La Corporación podrá denegar esta inscripción por resolución fundada".[116]

Más adelante, la ley aclara que este Registro funciona "sin perjuicio de la legislación general de Registro de la Propiedad Raíz", produciéndose así un paralelismo entre ambas instituciones.[117]

Su propósito, de acuerdo a lo señalado por CONADI en su página web oficial, "es mantener un catastro actualizado de consulta permanente", de manera de poder "dimensionar el territorio indígena para asumir la ejecución de programas y proyectos, además de focalizar recursos de inversión pública y subsidios hacia la población indígena a lo largo del país".[118]

El registro es elaborado por la CONADI, y contiene un libro repertorio y otro de registro. En el primero, se anotan los títulos que se presentan, y en el segundo, se registra la propiedad, y las subinscripciones con el tipo de acto, el nombre de las partes y la fecha del mismo.[119]

La base de este registro es son las inscripciones vigentes en el Archivo General de Asuntos Indígenas, a las que hace referencia el reglamento respectivo.[120] Además, la ley autoriza a CONADI a denegar la inscripción "por resolución fundada", de lo que se desprende que la inscripción procede también a petición de parte.[121] Es más, algunos títulos sólo pueden inscribirse a petición de parte, como se desprende de la enumeración de las tierras indígenas en el artículo 12.[122]

---

113 Art. 1 LDI.

114 Art. 14.2 C169.

115 Art. 39.f. El registro tiene su origen en el mensaje presidencial, el cual era concebido como el continuador legal del Archivo de Tierras Indígenas dependiente del Instituto de Desarrollo Agropecuario (BCN, 2018a).

116 Énfasis añadido. El carácter gratuito de las inscripciones y certificaciones que emanen del registro está en el artículo 8 del reglamento del RPTI contenido en el Decreto Supremo N° 150 de 1994 MIDEPLAN.

117 Morales Marileo, 2018.

118 CONADI, s.f.

119 Art. 5 DS 150/1994 MIDEPLAN.. Los títulos se inscriben en un libro donde se individualiza el predio y sus deslindes; la fecha de la inscripción; la identificación de las partes, incluyendo la comunidad de origen; la naturaleza del título y ubicación del original; y la firma y timbre del encargado (art. 7 DS N° 150/1994 MIDEPLAN).

120 Art. 4 DS 150/1994 MIDEPLAN.

121 Art. 15 LDI.

122 Conforme a este, son indígenas tierras indígenas "1° Aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en

Como se ha sugerido, la inscripción es, en general, meramente declarativa,[123] salvo en los casos en que el propio artículo 12 la exige para que la tierra sea considerada indígena.[124]

Para mantener actualizado el registro, el mismo artículo 15 establece la obligación de los Conservadores de Bienes Raíces (CBR) de enviar copia al RPTI de las inscripciones que realice y "que recaigan sobre los actos o contratos, a que alude el artículo 13 de esta ley", los que se anotan en el repertorio y se subinscriben en el registro respectivo.

Aunque la redacción de la disposición es poco afortunada, se refiere a que el CBR debe informar la inscripción de los actos permitidos por el artículo 13, esto es, los actos jurídicos que recaigan sobre tierras indígenas entre personas y/o comunidades de la misma etnia y otros autorizados por CONADI y que cumplan con los demás requisitos que exija la ley.[125]

Como contrapartida, el reglamento del RPTI establece la obligación de CONADI de remitir anualmente a los CBR respectivos una nómina de las tierras indígenas que estuvieren comprendidas en los casos previstos en el artículo 12 de la Ley N° 19.253.[126]

De esta manera, se busca configurar un sistema registral complementario al sistema que llevan los Conservadores de Bienes Raíces y que estuviera sincronizado en algún grado, particularmente para facilitar las transacciones permitidas e impedir aquellas prohibidas.[127]

Sin embargo, cuando la Comisión Investigadora que encargó este estudio solicitó a los CBR que informaran acerca de la cantidad de tierras indígenas desafectadas en los territorios bajo su competencia, todos indicaron que no

---

propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos: [...] e) Aquellas que los beneficiarios indígenas de las leyes N° 15.020, de 1962, y N° 16.640, de 1967, ubicadas en las Regiones VIII, IX y X, inscriban en el Registro de Tierras Indígenas, y que constituyan agrupaciones indígenas homogéneas lo que será calificado por la Corporación. [...] 2° Aquellas que históricamente han ocupado y poseen las personas o comunidades mapuches, aimaras, rapa nui o pascuenses, atacameñas, quechuas, collas, kawashkar y yámana, siempre que sus derechos sean inscritos en el Registro de Tierras Indígenas que crea esta ley, a solicitud de las respectivas comunidades o indígenas titulares de la propiedad.

123 La Corte Suprema ratificó una sentencia de primera instancia que señala que "la calidad de tierra indígena proviene de la ley, y no de que esté o no inscrita en el Registro Público de Tierras Indígenas." (1er JLC de Osorno, V-81-2016;c. X, ratificada en Corte Suprema, rol 3.621-2017).

124 En este sentido López (1999), Morales Marileo (2018), Rodríguez (2019a) y Uribe (1994) consideran que las tierras del art. 12.1.e y las del 12.2 no son indígenas por el solo ministerio de la ley, sino que requieren la inscripción en el RPTI.

125 En efecto, el CBR tiene el deber de negar la inscripción que sea "en algún sentido legalmente inadmisible", en particular, cuando sea visible en el título algún vicio o defecto que lo anule absolutamente (art. 13 Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces).

126 Art. 10 DS 150/1994 MIDEPLAN. De acuerdo con la información aportada por CONADI (2019) a la Comisión Investigadora, dicha institución cumple con esta obligación en el mes de enero de cada año, remitiendo "a los dicersos Conservadores de Bienes Raíces la nómina de las inscripciones de las tierras indígenas practicadas en el Regitro Público de Tierras Indígnas (RPTI)". La información consigna los oficios enviados en los últimos 10 años, los que no habrían tenido respuesta (CONADI, 2019b).

127 En este sentido, la propia LDI señala que el RPTI existe "sin perjuicio de la legislación general de Registro de la Propiedad Raíz". Art. 39.g. LDI. Esta aspiración expectativa se verifica en el artículo escrito por el Conservador de Bienes Raíces de Temuco cuando recién había entrado en vigor la LDI. Al respecto señaló que "[e]esta situación [de incerteza respecto de las tierras indígenas] será superada cuando se complete el Registro de Tierras Indígenas y se coordine con los Conservadores, lo qeu aún llevará algún tiempo" (Uribe, 1994:79).

contaban con la información indexada o desagregada, y señalaron que la misma debía estar en CONADI.[128] Lo anterior evidencia que el grado de coordinación es, a lo menos, bajo.

En este mismo sentido, Morales Marileo señala que con la incorporación de parte de las tierras mapuche al registro conservatorio (aquellas resultantes de la particiones realizadas en el marco del Decreto Ley N° 2.568 de 1979), se unificó en parte el sistema registral, que históricamente había estado distribuido entre el sistema civil y uno especial indígena. El problema ha sido que la identificación de las tierras indígenas incorporadas al sistema civil, ha quedado a cargo de los operadores inmobiliarios. Por su parte, cuando CONADI es requerida por notarios y conservadores para aclarar el estatus de un predio, se limita a informar si está o no inscrito en el RPTI, y señala que el carácter indígena emana de la ley y no del dictamen de CONADI. Por otro lado, la restrictiva jurisprudencia de los tribunales en materia de facultades generales de los CBR para rechazar inscripciones, habría agravado el problema, sobre todo considerando que, tratándose de asuntos no contenciosos, el CBR no tiene acceso a recursos ante tribunales superiores de justicia.[129]

III. Tesis a la naturaleza del estatuto especial de las tierras indígenas

El texto de la LDI no contiene una regulación de la cuestión de la desafectación de tierras indígenas, salvo en relación con las permutas de tierras indígenas autorizadas por CONADI, en cuyo caso la tierra indígena entregada deja de serlo y la tierra recibida, adquiere la calidad de indígena.

Sin embargo, dicho cuerpo legal consagra un sistema de protección de las tierras indígenas, descrito en la sección precedentes, desde donde se puede responder a la pregunta del modo en que las tierras indígenas pierden tal calidad, o, dicho de otro modo, cómo un bien inmueble indígena puede salir del mercado de tierras indígenas.

La determinación de esta cuestión ha suscitado un debate jurídico, gatillado por casos de adquisición por personas no indígenas de tierras que han sido indígenas bajo el estatuto de la LDI. A continuación se presentan y analizan las dos tesis que se han presentado en el debate.

1. La tesis de la afectación de la tierra como estatuto personal

Como es evidente, la afectación de un predio a la calidad de indígena se produce por el solo ministerio de la ley, cuando se dan los supuestos establecidos en aquella. Determinar cuáles son estos supuestos puede ser una tarea desafiante, y lo es, particularmente en el caso del numeral 1° del artículo 12, referido a las tierras que emanan de títulos entregados por el Estado a indígenas (principalmente mapuche). Esta disposición exige se trate de tierras que "personas o comunidades indígenas *actualmente ocupan* en propiedad o posesión" provenientes de los títulos que enumera.

Para esta tesis, la afectación de tierras a la calidad de indígena es un "estatuto

128 Comisión Investigadora de Tierras Indígenas, 2019.

129 Estos casos surgen cuando el CBR se niega a inscribir un título por considerarlo tierra indígena. Generalmente, los tribunales señalan que el CBR solo puede rechazarlos cuando el vicio de nulidad es aparente en el título mismo, sin que quede autorizado a estudiar sus antecedentes. Agregan que la cuestión de fondo debe ventilase en un juicio de lato conocimiento iniciado por el interesado. Como el propietario indígena es el interesado en la venta, estos casos no llegan a juicios de esa naturaleza. En las notas siguientes se citan varias de estas sentencias.

personal" fundado en la protección, fomento y desarrollo de los indígenas. En consecuencia, de acuerdo a la postura de la especialista en derecho civil María S. Rodríguez, "son tierras indígenas las que personas o comunidades indígena *tienen por un título legítimo*, es decir, mencionado expresamente en la ley".[130] En otras palabras, como la disposición tendría la finalidad de proteger a las personas indígenas (por contraposición a las tierras de los pueblos indígenas), la exigencia sería la de una *posesión actual* en el sentido civilista del término, esto es, la tenencia de la cosa con ánimo de señor y dueño *al momento de escrutarse si el predio tiene o no la calidad de indígena*. En este sentido, recientemente la CONADI ha afirmado que "la expresión 'actualmente' utilizada por el legislador [en el artículo 12.1] debe ser entendida en su sentido natural y obvio [...] y como norma permanente y no transitoria que es, *basta que dicha condición se verifique al momento en que se dice la determinación de si es o no tierra indígena*.[131]

En abono de esta tesis, se invoca el inciso penúltimo del artículo 12, que señala que "[l]a propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo, *tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad* indígena definida por esta ley".[132] A partir de este, se afirma se requiere de un título legítimo *actualmente* a nombre de persona o comunidad indígena.[133] Adicionalmente, Rodríguez señala que la LDI ordena la desafectación de la tierra legalmente permutada. Por lo mismo, deberían desafectarse las tierras que quedan legalmente en posesión de personas no indígenas.[134]

En esta línea, CONADI ha sostenido que el artículo 12 exige dos requisitos copulativos para que una tierra adquiera el carácter de indígena. El primero, relativo al origen del título, y el segundo "que el inmueble *sea ocupado en propiedad o posesión por una persona indígena*".[135] En efecto, señala que dichas tierras pasan a tener la calidad indígena *como consecuencia* de su ocupación en propiedad o posesión por persona o comunidad indígena. En este sentido, el organismo estatal afirma que cuando una tierra indígena pasa legalmente a tener un titular no indígena, sea a través de una permuta autorizada por CONADI "o sea a través de procedimiento legales ordinarios que no implican enajenación de la tierra", esta pierde su calidad de indígena, como sería el caso de una adjudicación de tierra indígena a un cónyuge no indígena

---

130 Rodríguez, 2019a:3.

131 CONADI, 2019a. Énfasis original omitido. El añadido es propio.

132 Cabe hacer presente que la publicación en el Diario Oficial de esta disposición repite este mismo texto inmediatamente antes, al final del numeral 4 del artículo 12.1. El origen de la disposición está en el art. 10 del mensaje presidencial, inmediatamente después del artículo que identificaba las tierras indígenas (equivalente al actual artículo 12) (BCN, 2018a:8). Su ubicación al final del artículo 12 viene del Acuerdo Marco entre el Ejecutivo y la oposición, aludido más arriba (BCN, 2018a: 56). En el Segundo Informe de la Comisión Especial del Senado se propuso su inclusión como segundo párrafo del numeral 4 del artículo 12 (p. 218), y "se acordó considerar como párrafo segundo del numeral 4°, el texto del artículo 10 del Mensaje" (p. 194), quedando finalmente incluido como un párrafo separado (p. 233 y 401). La duplicidad aparece por primera vez en el oficio al Tribunal Constitucional (p. 432), y de ahí llegó al Diario Oficial. En cualquier caso, la norma alude a las tierras "a que se refiere este artículo", por lo que su posición correcta pareciera ser como inciso del artículo 12 y no como parte del numeral 4.

133 CONADI, 2019a y Rodríguez, 2019a.

134 Rodríguez, 2019b.

135 CONADI, 2019a. Énfasis en el original.

tras la liquidación de una sociedad conyugal.[136]

En el caso específico de la liquidación de sociedad conyugal entre un indígena y un no indígena, la tesis del estatuto personal afirma que la adjudicación al cónyuge no indígena es perfectamente válida, pues el "título de adjudicación radica en persona no indígena lo que antes tenía proindiviso con persona indígena".[137] En este sentido, la adjudicación no sería enajenación, y por lo tanto no estaría prohibida por la LDI.[138] Además, como se trataría de un estatuto personal, no tendría sentido que la protección especial acompañara ahora al propietario no indígena.[139]

2. La tesis de la afectación de la tierra como estatuto real

Frente a la idea que el carácter indígena de la tierra constituye un estatuto personal, está la tesis contraria, que lo concibe como un estatuto real. Conforme a esta interpretación, la LDI reconoció el carácter indígena a un conjunto de tierras determinado al momento de su entrada en vigor (aquellas en posesión indígena emanadas de ciertos títulos), las cuales lo mantienen en el tiempo, independientemente de sus cambios de dominio. Lo anterior, sin perjuicio de que la misma ley reconoce formas de ampliar esas tierras.[140]

2.1. El requisito de posesión se verifica al momento de entrada en vigor de la Ley N° 19.253

Una cuestión central para este argumento es el alcance del requisito de posesión actual establecido para las tierras mapuche emanadas de los títulos indicados en el artículo 12.1. Este señala en lo pertinente que son indígenas las tierras "que las personas o comunidades indígenas *actualmente ocupan* en

---

136 CONADI (2019a) invoca una serie de sentencias de tribunales de letras que abonarían esta tesis. Cabe consignar que las que se pudieron verificar, se refieren a la atribución del CBR para negarse a inscribir compraventas sobre tierras adjudicadas o adjudicaciones de liquidaciones, esgrimiendo que se trataría de tierra indígena, a lo que el tribunal señala que el CBR no puede negarse, porque la cuestión requiere de un juicio de lato conocimiento, o sea, las sentencias no se pronuncian sobre si se trata o no de tierras indígenas (cfr. JL de Pucón, rol V-44-2015:c.7; rol V-65-2015:c..6; V-14-2016:c.6). Otro sentencia citada a la que se tuvo acceso caso se refiere a una nulidad que fue rechazada por falta de legitimación activa, aunque también declara que "no se a simple vista ilegalidad alguna" en la partición de la sociedad conyugal (C-327-2016:c. 13 y C. 16).

137 Rodríguez: 2019a:11. La autora, citando a autoridades del derecho civil como Somarriva y Peñailillo, señala que "la adjudicación es título declarativo de un dominio exclusivo en bienes, partes o lotes que antes se tenían en copropiedad o proindiviso" (Rodríguez, 2019a:15). En este sentido, el artículo 718 del CC, a propósito de a posesión, señala que "[c]ada uno de los partícipes de una cosa que se poseía proindiviso, se entenderá haber poseído exclusivamente la parte que por la división le cupiere, durante todo el tiempo que duró la indivisión".

138 Conforme a esta postura, dichas prohibiciones y restricciones deberían interpretarse en forma estricta, ya que constituyen una excepción al principio general de libre circulación de los bienes (CONADI, 2019a; Rodríguez: 2019a). Ahora bien, esta tesis tiene dificultades para explicar a qué título el cónyuge no indígena adquirió el dominio sobre la tierra indígena. Si la adjudicación no es una transferencia de dominio, sino que la radicación de la parte que le correspondía a cada comunero en la propiedad común, se sigue que antes de la liquidación de la sociedad conyugal, el cónyuge no indígena era copropietario de la tierra indígena. Esto parece pugnar con el espíritu e incluso la letra de la ley, pues como se ha señalado, conforme al artículo 12 de la LDI, "[l]a propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo, tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por esta ley". En otras palabras, de acuerdo a esta disposición, pareciera que la tierra indígena adquirida por un indígena casado en sociedad conyugal, solo puede ser poseída por indígenas o sus comunidades, y no su cónyuge no indígena.

139 CONADI, 2019a; Rodríguez: 2019a.

140 Cfr. art. 12.2 (poseídas históricamente que se inscriban en el RPTI); 12.3 (las que se declaren como tales por los tribunales de justicia); 12.4 (las que indígenas reciban a título gratuito del Estado).

propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos [...]". Como se señaló en un apartado anterior, la cuestión es determinar si la expresión "actualmente ocupan" alude a la ocupación al momento de entrada en vigencia de la ley, o si, por el contrario, se refiere al momento en que se analiza el estatuto aplicable a un predio determinado.

La historia de la ley muestra que esta redacción proviene de la propuesta original del mensaje presidencial, cuyo artículo 9 señalaba que "son tierras indígenas aquellas que los indígenas *actualmente ocupan* en propiedad y/o posesión, provenientes de [los títulos que se indican]", aunque no se encuentra discusión sobre su alcance.[141]

En este estudio identificamos tres sentencias que interpretan esta disposición en el primer sentido, una de las cuales aclara explícitamente que las tierras que cumplían con las condiciones legales el 5 de octubre de 1993 *no pierden dicha calidad por transferencias posteriores*.[142] No se han encontrado sentencias del máximo tribunal afirmando la tesis contraria.[143] Por su parte, la doctrina mayoritaria suscribe la idea de que la posesión debe verificarse al momento de entrada en vigor de la ley.[144]

Esta interpretación parece apoyarse en el sentido gramatical de la disposición. En efecto, la norma utiliza el modo gramatical indicativo presente "ocupan". Este se identifica con lo que se conoce en gramática como una modalidad *realis*, esto es, aquellas que se refieren a hechos que se tiene por ciertos. En este caso, la ocupación de predios emanados de ciertos títulos al momento de entrada en vigencia de la norma, un hecho determinado y determinable. En este sentido, si el legislador hubiese querido hacer referencia a la ocupación potencial al momento en que se examina el estatuto de un predio específico, hubiese utilizado el modo presente subjuntivo "ocupen", referido a eventos abstractos como la posibilidad (modo *irrealis*).[145]

Morales Marileo subraya que entender esto de otra manera, le otorgaría un carácter mutable a las tierras indígenas no previsto por el legislador, además de dar pie a "situaciones que rayan en el absurdo", aunque no ahonda en estas.[146]

---

141 BCN, 2018a:7.El mensaje presenta el título sobre protección de tierras indígenas señalando que "el proyecto plantea la protección de las tierras de las comunidades indígenas" y que "la ley debe establecer normas para la plena protección de las tierras que pertenecen a ellos, y plantear mecanismos para ampliar las tierras comunitarias" (p. 3.).

142 Corte Suprema, rol 6.084-2005:c. 3. Las demás sentencias están en el apartado II.1.1 de este trabajo.

143 Carmona (2019b) comparte esta apreciación en relación con el sentido de la jurisprudencia del máximo tribunal. Por su parte, CONADI (2019a) defiende su postura cita una sentencia del Juzgado de Letras de Pucón para afirmar que el artículo 12 de la LDI requiere "necesariamente que se encuentre en posesión o propiedad de una persona o comunidad indígena". Esta sentencia alude efectivamente al elemento personal, en tanto las tierras "deben estar en posesión de personas de la etnia indígena correspondiente", pero lo hace remarcando que en el caso de marras, la sociedad conyugal adquirió en 1984, antes de la entrada en vigor de la Ley 19.253. De esta manera, por el efecto retroactivo de la adjudicación, la cónyuge no mapuche "es dueña del predio desde el año 1984", cuando no existía prohibición legal (rol V-44-2015:c.3). En este sentido, la decisión no descarta la tesis del "estatuto real". En cualquier caso, se trata de una sentencia aislada, dictada por un tribunal inferior.

144 Aylwin, 2019; Aylwin y Yáñez, 2013; Carmona 2019a y 2019b; López, 1999; Morales Marileo, 2018, Uribe, 1994. En sentido contrario, Rodríguez, 2019a y 2019b.

145 Sobre la oposición indicativo/subjuntivo como realidad/irrealidad y la procedencia del uso del subjuntivo para significar el verbo como potencial o posible, ver Moreno Alba, 1975.

146 Morales Marileo, 2018:n.28.

2.2. Formas de desafectación de la tierra indígena son taxativas

Consustancial al carácter de "estatuto real" de las tierras indígenas sostenido por esta interpretación, es que la desafectación de tierras indígenas solo procedería en los casos y modos señalados en la LDI. En otras palabras, sólo sería posible desafectar tierra indígena cuando esta es permutada por otra tierra de similar valor comercial, previa autorización de CONADI.[147] Aquí, se destaca que la misma norma que autoriza este modo establece la afectación de la tierra adquirida en la permuta. Esto, sumado al requisito de equivalencia comercial en la transacción garantizada por CONADI, reforzado por las salvaguardas establecidas en el instructivo interno revisado más arriba, permite asegurar que el patrimonio territorial indígena no se vea disminuido por esta forma de desafectación.[148]

Lo anterior estaría en armonía con el mandato general de protección de de las tierras indígenas y, el mandato particular dirigido a CONADI, en orden a, entre otras cosas, propender a la ampliación de dichas tierras.[149]

Reafirmando esta tesis, Aylwin invoca el artículo 58 de la LDI, que establece la preeminencia de los títulos de merced o de comisario sobre cualquier otro título de dominio, en las controversias sobre tierras emanadas de aquellos, salvando las excepciones taxativamente enumeradas.[150] Esto demostraría que el legislador buscó mantener inalterable el patrimonio territorial mapuche, al menos en lo que respecta a las tierras mapuche emanadas de dichos títulos.

Por otro lado, el hecho de que las disposiciones sobre tierras indígenas (artículos 12 al 22) se ubiquen en el título II "del reconocimiento, protección y desarrollo de las tierras indígenas", abona la tesis de que "lo que Ley Indígena establece es la protección de la tierra indígena, y no de las personas que la poseen".[151]

En relación al alcance del penúltimo inciso del artículo 12, cabe recordar que para los defensores de la "tesis del estatuto personal", el hecho de que afirme la titularidad indígena de la tierra indígena supondría que cuando pasa legalmente a manos de un tercero no indígena, perdería su calidad de tal. Sobre este punto, cabe tener presente que la LDI es la primera legislación indígena en reconocer el carácter indígena a tierras poseídas individualmente.[152] En este sentido, la incorporación de este inciso parece responder a la necesidad de consagrar tal novedad jurídica, y no a la intensión de establecer un requisito para mantener la calidad de indígena de la tierra. Además sirve para excluir de la propiedad indígena a las asociaciones indígenas, pues se refiere a las "personas naturales indígenas" y a las comunidades.[153] Es más, la misma disposición ha sido invocada para llegar a la conclusión exactamente contraria a la propuesta por los sostenedores de la teoría del estatuto personal: "la adquisición de tierra indígena por un no indígena, a cualquier título, adolece de

147 Art. 13 inciso tercero.

148 Carmona, 2019a.

149 Art. 1 y 39.3 LDI.

150 Aylwin, 2019.

151 Namuncura, 2019:9.

152 Morales Marileo, 2018.

153 López, 1999.

nulidad absoluta, por contravenir la disposición imperativa del artículo 12 inciso penúltimo".[154]

Existen diversas situaciones en las que, aplicando las reglas generales, la tierra indígena puede quedar en manos de terceros no indígenas (no solo la liquidación de la sociedad conyugal). En efecto, hay formas inevitables en la vida jurídica, como el caso de la o el cónyuge sobreviviente no indígena que adquiere derechos sobre tierra indígena de un poseedor individual por sucesión por causa de muerte.[155] La pregunta aquí es si puede o no adjudicarse tierra indígena en la partición. López, invoca el inciso penúltimo del artículo 12 para afirmar que dicha adjudicación no es posible, salvo en aquellos casos en que a la época del fallecimiento del causante, la legislación sí lo permitiera.[156] Como en general, no será admisible, el cónyuge sobreviviente no indígena tendrá derechos hereditarios sobre la tierra, lo que podría, por ejemplo, habilitarlo para ocuparla, pero no podrá adjudicársela en partición, ni ejercer actos de dominio sobre ella.[157]

EXPOSICIÓN DE LAS PERSONAS CITADAS E INVITADAS A LA COMISIÓN

EXPOSICION DEL PROFESOR DE DERECHO CONSTITUCIONAL, SEÑOR GASTÓN GÓMEZ.[158]

Obligación de los invitados de referirse al mandato de la comisión – Inconstitucionalidad de la Comisión – Ni la comisión ni los expositores pueden resolver la constitucionalidad de la comisión - Se pretende investigar a una persona particular - Ni por la unanimidad de los miembros se puede extender o variar el mandato de esta Comisión - Se busca establecer una censura previa.

---

154 López, 1999:17.

155 Las tierras de título individual se transmiten por causa de muerte conforme a las reglas del derecho común, pero "con las limitaciones establecidas en esta ley" (art. 18 LDI).

156 López (1999:16) señala que el principio consagrado en el art. 12 que establece la titularidad indígena de la tierra indígena "permite resolver [...] el tema de la transferencia de porción conyugal o derechos hereditarios o que recaen sobre bienes inmuebles que tienen la calidad de tierra indígena" (López, 1999:16). Así "la adquisición de la calidad de heredero no es título suficiente que habilite para adquirir el dominio de un inmueble con tal carácter, aunque la cesión de derecho en sí no adolezca de nulidad" (p. 17). La misma respuesta ofrece respecto de los herederos "si una persona no indígena ha adquirido acciones y derecho en la sucesión de una persona indígena [...] respecto de los inmuebles que sean tierra indígena, en definitiva al momento de la partición solamente podrá adjudicárselo si a la época [de] la muerte, apertura de la sucesión o delación de la herencia, regía la ley común" (p. 29).

157 Una solución alternativa a partir de la mismas premisas de la tesis del estatuto real, afirmaría que la adjudicación es posible, solo que no desafecta a la tierra. La disposición del artículo 12 tendría por función habilitar la titularidad individual sobre tierra indígena y excluir de aquella a las asociaciones indígenas, no impedir que legítimos adjudicatarios se hagan dueños. Por lo tanto, tal adjudicación no haría perder la calidad de indígena a la tierra, con lo que se mantendría en patrimonio territorial indígena.

158Sesión 2ª, celebrada en miércoles 15 de mayo de 2018.

La **diputada Hertz** señaló que “antes de escuchar al profesor Gastón Gómez, quiero precisar que los porque ni siquiera por unanimidad de los miembros podemos modificar el mandato, de acuerdo al Reglamento de la Cámara.”.

El artículo 313 del Reglamento de la Cámara, en que el mandato de la comisión es muy claro, y sobre ese mandato nosotros escuchamos audiencias, y quienes vienen tienen que pronunciarse sobre ese mandato, y no sobre otras situaciones, ámbitos o discusiones, por muy interesantes que sean.

El tema de la constitucionalidad de esta comisión ya lo discutimos. Es un tema que debió haberse planteado en el acuerdo de la Cámara.

Aquí hay un acuerdo que señala un mandato, por lo que no es posible debatir ni escuchar sobre puntos que no están en el mandato.

El **diputado Miguel Mellado** indicó que “precisamente hemos invitado al profesor Gastón Gómez para ver la inconstitucionalidad de esta comisión respecto de lo que dice el mandato, y respecto de lo cual solicitamos su presencia.

“Lo que pasa es que dentro de la presentación y de lo que se aprobó en la Cámara, que es la institución que mandata, se estableció expresamente que se referían a los notarios, a los conservadores y al subsecretario Rodrigo Ubilla, quien en ese momento era una personal natural. Es en razón de ello que pedimos que viniera un profesional constitucionalista para así dar una explicación relacionada.

El Secretario de la Cámara de Diputados hizo un resumen y excluyó dos cosas. Por lo tanto, entiendo que el Secretario está faltando a la Constitución al resumir algo y no enviar lo que aprobamos al pie de la letra. Ese es mi cuestionamiento y que solicito se evalúe ahora como cuestión previa.

El **diputado Alexis Sepúlveda**, frente a la discusión anterior “entender que alguno de los integrantes pueda tener algún cuestionamiento sobre la comisión, sin embargo, la verdad es que no es en la comisión ni con expositores la manera de resolver aquello que resuelva eventualmente la constitucionalidad de la comisión.

Esta ya quedó zanjada a través de las presentaciones respectivas, y puede haber otras, pero no es esta, donde e lo mejor se podría cuestionar ese aspecto.

Por lo tanto, encuentro insólito lo que ocurre, porque no es tema de la comisión discutir la constitucionalidad de la misma. Considero que se debe hacer en otra instancia y en ella acudir eventualmente con argumentos.

La **diputada Andrea Parra**, señaló que compartía “lo dicho por el diputado Alexis Sepúlveda”, porque “no corresponde, está absolutamente fuera de lugar y no es la instancia adecuada, por lo que le solicito que se ciña al Reglamento.”

La **diputada Emilia Nuyado,** por su parte, señaló que el diputado Miguel Mellado insistió en su punto, al igual que hoy, independientemente de lo que se le explicó y lo que acaba de justificar y plantear de acuerdo al Reglamento en su artículo 313, que es el mandato que tiene esta comisión". A su juicio, "el diputado Miguel Mellado tiene toda la posibilidad de hacer su planteamiento, sin embargo, debe solicitar en su proposición que la comisión revise la modificación del Reglamento de las comisiones especiales investigadoras, lo que no procede discutir en esta comisión."

"Él lo tendrá que hacer llegar a la Mesa de la Cámara, pero no corresponde hoy analizar si esto es inconstitucional o no, pero aquí hubo un acuerdo y tenemos un mandato, por lo tanto, no vamos a estar analizando ni vamos a poder escuchar al profesor Gómez, si él no nos plantea, desde la mirada de lo que señala la ley indígena, y los órganos que de alguna manera tienen que cumplir el mandato de la ley y el Convenio 169."

"Sin embargo, si su exposición va a estar ceñida a cómo debiera funcionar la comisión investigadora con respecto de este tema; si va a involucrar o no el caso de que el subsecretario Ubilla el año 2009 no era subsecretario, pero sí el año 2012 cuando él subsecretario y también adquirió un segundo predio. Eso no está en cuestionamiento y no lo puede analizar el señor Gómez. Por lo tanto, hay que remitirla a otra instancia."

El **diputado Juan Antonio Coloma**, planteó que cuando "uno analiza qué se votó, uno tiene que analizar cuál es este mandato y este mandato establece una frase que es compleja y un precedente que creo que es imposible que no lo analicemos en la Comisión, y es cuando se solicita investigar a una persona particular, que además no era subsecretario al momento de los hechos que se pretenden investigar.

Por lo tanto, siento que es imposible para que una Comisión pueda acotar o tener claro cuál es el mandato que debe investigar, saber si es posible o no investigar a una persona natural, y esta persona natural no ejercía ni siquiera un cargo público el año 2009.

Por lo tanto, me parece que si además viene un abogado a exponer a la Comisión, él mal no podría referirse a este tema. Este tema es central, es entender cuál es el eje de la discusión y qué sentido tiene incorporar a una persona natural a la investigación de una comisión investigadora, cuestión que, como sabemos todos los que estamos acá, es absolutamente inconstitucional.

La **diputada Carmen Hertz,** señaló que "el mandato de la Comisión es el que se acordó, independientemente de lo que la Secretaría de la Cámara haya enviado, y que siempre consiste en un resumen de la Comisión. Ese es otro tema. Si están disconformes con eso, háblenlo con el secretario general. El mandato es aquél que se acordó y, por lo tanto, en ese mandato, independientemente que señale además los terrenos del señor Ubilla, será producto de investigación a si los compró cuando era

subsecretario o no, lo que no es el objetivo principal del mandato de esta Comisión. Porque el objetivo es ver las infracciones a la ley Indígena en que pudieren haber incurrido órganos del Estado.

"**No se puede ni por la unanimidad de los miembros extender o variar el mandato de esta Comisión.** En consecuencia, es improcedente -y no es un tema personal con el distinguido profesor Gómez, a quien conozco hace muchos años, sino que es un tema reglamentario y de normas- y estoy sorprendida que no se conozca por los parlamentarios cómo funciona la comisión investigadora.

El **señor Almendras (Secretario),** recordó que **"**la materia que estamos viendo ahora fue objeto de discusión en una reunión informal que se realizó la semana pasada para determinar qué personas, organizaciones y autoridades podrían ser invitadas a esta investigación.

Quiero reiterar lo dicho, en el sentido de que el mandato de la Comisión es el documento que fue presentado en la sala por la diputada Emilia Nuyado y por un conjunto de señores diputados. Lo que hace a continuación el secretario general de la Cámara de Diputados, es enviarnos la información a la secretaría de la Comisión encargada de llevar a cabo la investigación, pero él solo hace un pequeño resumen del mandato de la Comisión".

El **diputado Juan Antonio Coloma,** indicó que cree que"hay un precedente que se quiere instaurar, que es bastante grave y es establecer una especie de censura previa respecto de la exposición que va a hacer un invitado a la comisión. Es grave establecer qué puede venir a decir una persona y qué no. El señor Gómez fue invitado y tiene el derecho a decir lo que quiera respecto del mandato. Uno podrá, después, estar de acuerdo o no, opinar distinto o no. Si uno quiere manifestar que le parece bien o que le parece mal el mandato, puede hacerlo."

El **profesor señor Gastón Gómez,** expresó que **"**Efectivamente, debo atenerme al mandato que la Sala le ha otorgado a esta comisión, para los efectos de mi exposición, pero también es cierto que tengo una perspectiva, que he reflexionado sobre dicho mandato, y también tengo algo que decir acerca de la totalidad del problema, y en particular, acerca de algunos aspectos puntuales del mandato.

La **diputada Carmen Hertz** advirtió que "no voy a escuchar acerca de la constitucionalidad de la comisión, porque no corresponde."

El **diputado Miguel Crispi,** indicó que **"**puede venir un invitado y dar una opinión respecto de la constitucionalidad. Yo estoy porque lo escuchemos.

Reitero, puede dar una opinión, y en todas las comisiones se invitan a personas y no sabemos lo que van a decir. Creo que el Presidente de la Comisión tiene la responsabilidad de velar porque la exposición en su conjunto tenga algo que ver

Observaciones acerca de lo que la Constitución determina respecto de las comisiones investigadoras - Naturaleza jurídica de las comisiones especiales investigadoras - Objeto de las comisiones investigadoras - Inavocabilidad que prevé el artículo 76 - Deber de preservar los derechos fundamentales en las comisiones investigadoras.

El **profesor Gastón Gómez** explicó que "naturalmente el mandato de esta Comisión es de la máxima relevancia, cual es investigar o determinar el curso que ha tenido la Ley Indígena en nuestro país a lo largo de los últimos años y el rol que han tenido los distintos órganos públicos en esta materia.

Por consiguiente, mi exposición no va a versar sobre un intento de cuestionar la constitucionalidad de la Comisión, lo cual me parece absoluta y enteramente imposible de hacer. Yo no tengo esa atribución ni corresponde que lo haga.

Sí formularé algunas observaciones reflexivas acerca de lo que la Constitución determina respecto de las comisiones investigadoras, en particular, y sobre el objeto de esta comisión tal como está en la invitación.

En estricto rigor, me voy a referir a 4 cosas.

En primer lugar, voy a intentar demostrar cuál es la naturaleza jurídica de las comisiones investigadoras a la luz de la Constitución y de la doctrina más relevante. En segundo lugar, voy a referirme al objeto de las comisiones investigadoras. En tercer lugar, voy a referirme a la compatibilidad de algunos aspectos del mandato en relación con distintas normas de la Constitución, en particular, en relación con la inavocabilidad que prevé el artículo 76 y, por último, les voy a proponer una solución a un viejo problema que el Secretario ya mencionaba cuando dijo con toda propiedad que las comisiones investigadoras desde la época a la que él se refirió, que era prácticamente la Colonia, que las comisiones investigadoras habían superpuesto en muchas ocasiones sus mandatos con distintas otras potestades relevantes, autónomas o no que la Constitución contempla, y ¿de qué manera es posible resolver allí un intríngulis nuevo que la reforma de 2005 introdujo, cual es el deber de preservar los derechos fundamentales en las comisiones investigadoras. Y ahí hay referencias que me parecen muy interesantes hacer y que, desde una perspectiva de decirlo de buena disposición, de respeto y de tolerancia por las ideas de todos, creo que podemos convenir algunas cuestiones más allá de la pasión política del momento.

Naturalmente las comisiones investigadoras cumplen con un papel fundamental en la democracia, de manera que preservar el bien que ello implica es de la máxima significación.

En primer lugar, las comisiones investigadoras a lo largo de la historia constitucional chilena han presentado un tenso debate acerca de cuál es su **naturaleza jurídica.** Para alguna doctrina las comisiones investigadoras se vinculan con el control político de la acción del gobierno, que es de una máxima relevancia en un sistema presidencial. Esto tal vez sería más tenue en un régimen parlamentario, por la razón obvia de que en este régimen el Parlamento conduce el gobierno o, en otro caso, lo hace el Ejecutivo a través de la mayoría parlamentaria. Si bien en España y en Alemania las comisiones investigadoras son relevantes, tienen una connotación distinta a la que tenemos nosotros. Entre nosotros la comisión investigadora, en cuanto a un control político, apunta a un eje importante del sistema de gobierno.

En segundo lugar, para alguna otra doctrina las comisiones investigadoras tienen que ver con la potestad de formarse una convicción de la propia Cámara a través de la potestad o atribución de obtener un conjunto de antecedentes o informaciones necesarias para el ejercicio de sus propias atribuciones. Esto es muy significativo, tal como lo configura la Constitución Política del República, la Ley Orgánica Constitucional y el Reglamento de las comisiones.

Por último, hay una visión muy genérica que sostiene que las comisiones especiales investigadoras apuntan a la garantía de proteger la Constitución Política en su amplitud. Esto significa que pueden investigar libre, amplia y profundamente a todos los órganos del Estados, sean estos poderes autónomos o no.

El objeto de las comisiones investigadoras es reunir información relativa a determinados actos de gobierno - Las comisiones investigadoras no pueden investigar actos realizados por particulares- Que se entiende por "actos de gobierno"– Opinión académicos.

La pregunta que uno se hace es cuál es la tesis que suscribe nuestra Constitución Política. Bueno, para hacerlo, hay que atender al artículo 52, que da algunas nociones bastante relevantes. En el artículo 52 se explica con profundidad y seriedad que Cuando se explica o explicita exactamente sobre quiénes, pese a esta obligación, se sostiene que es sobre los ministros de Estado, los demás funcionarios públicos y los empleados vinculados a empresas públicas. En otras palabras, establece que ellos están obligados a entregar todos los antecedentes o informaciones que se les soliciten y que resulten naturalmente apegadas a la ley.

Es bastante relevante que se haya introducido una disposición constitucional, que naturalmente obliga a todos, y que sostiene que la Ley Orgánica del Congreso Nacional regulará el funcionamiento y las atribuciones de la comisión investigadora y la forma, a fin de proteger los derechos de las personas citadas o mencionadas en ella, lo cual es muy importante porque están envueltos aspectos relevantes de la vida de las personas. Esto es un mandato constitucional referido a la ley orgánica y al Reglamento de la Cámara de Diputados. Vamos a ver cómo ese curso se mantiene y está sintomáticamente puesto allí.

Esa es una garantía que no tiene color político, ya que no es una garantía a favor del subsecretario Ubilla, no es una garantía a favor de tal o cual persona en especial, sino que es una garantía a favor de todos aquellos que naturalmente pueden ser objeto de una investigación. Como se puede ver, la naturaleza jurídica en su reforma redujo o circunscribió el papel de las comisiones investigadoras a la necesidad de reunir antecedentes e informaciones relativas a actos de gobierno.

El profesor Almendras dice al tenor del artículo 52 que las comisiones especiales investigadoras tienen por objeto reunir información relativa a determinados actos de gobierno. Desde el punto de vista estrictamente semántico, y espero ser fiel a su pensamiento, señor Almendras, tendríamos que concluir que las comisiones investigadoras no hacen o no deben hacer otra cosa que juntar, agregar, unir, congregar o reclutar antecedentes para hacer efectiva la fiscalización de gobierno. Vale decir, que el secretario de esta comisión, señor Almendras, suscribe la tesis dos, aunque yo también me atrevería a suscribir la tesis uno sin ninguna duda, en cuanto a cuál es el rol de las comisiones investigadoras.

Las comisiones investigadoras deben diferenciarse muy bien de lo que es la función de control de los actos o actuaciones de los poderes públicos, pues no está envuelta en esta materia. Ello, porque la función de control apunta a la revisión de la juridicidad específica del acto. Esto es muy importante, dado que en tal sentido la comisión no puede ni debe investigar con el ánimo de controlar los actos de quienes están siendo objeto de investigación.

Esta es una vieja controversia y un viejo consenso dentro de la doctrina. Al respecto, por ejemplo, Alan Bronfman, el exdiputado Gutenberg Martínez, Francisco Zúñiga y el profesor Almendras sostienen que este es un viejo criterio consensuado, ya que las comisiones investigadoras no tienen por objeto pronunciarse sobre la juridicidad; es decir, no tienen por objeto pronunciarse sobre la actuación específica y concreta de alguien, porque no apuntan al control. El control, dicen otros profesores, como Silva Bascuñán, apunta a la actividad de los jueces o a la actividad de judicatura, que es a la que le compete pronunciarse con apego al debido proceso y al derecho sobre esos actos.

En conclusión, la función específica de la comisión investigadora es acotada y reducida a conseguir los antecedentes necesarios para la revisación de sus funciones. A mi juicio, además, vincula la necesidad de preservar aspectos centrales de la separación de poderes y del régimen presidencial, manteniendo o evitando que el Presidente, a través de todos sus funcionarios que han sido nombrados directa o indirectamente, capture al Estado de una manera no democrática.

¿Sobre qué versan las comisiones investigadoras? ¿Cuál es el objeto de la fiscalización, que de manera tan importante se le atribuye a las comisiones investigadoras? Sobre esto hay bastante claridad en la doctrina y no he encontrado prácticamente a nadie que diga una cosa distinta. Básicamente, se requiere o se apunta a la necesidad de fiscalizar los actos de gobierno. Por consiguiente, las comisiones investigadoras de estas actuaciones apuntan a eso, ya sea para preservar la separación

de poderes, para preservar el régimen presidencial y la democracia o para recabar los antecedentes o informaciones necesarias para el ejercicio de las atribuciones que a esta Cámara de Diputados competen en materia, por ejemplo, de acusación constitucional.

En lo que hay prácticamente consenso es que en realidad hay un solo aspecto que está absolutamente excluido de una comisión investigadora. Cuando uno revisa la historia de la ley, cuando uno revisa las opiniones de los tratadistas o cuando uno revisa la doctrina en general, en un punto hay un consenso altísimo, cual es que las comisiones investigadoras no pueden investigar actos realizados por articulares. Esto es sintomático. La razón de fondo no es casualidad ni secundaria, dado que estriba en que los actos de particulares no son actos de gobierno y no tienen vinculación con el gobierno.

En toda la doctrina constitucional uno advierte que hay discusiones sobre qué significa actos de gobierno, desde el punto de vista si abarca a la administración directa o indirecta, a las empresas públicas, a los actores particulares que reciben subvenciones del Estado, hasta dónde llega el brazo de una comisión fiscalizadora y en esto hay que preservar la más amplia atribución, y después explicaré por qué, hay que tener una visión muy abierta porque este es un papel muy significativo, pero en lo que si hay consenso, por el otro lado, diría, en el otro extremo es que no cabe para investigar actos de particulares, ya sean cometidos por funcionarios públicos o por particulares estricta y ampliamente en el ámbito del mandato específico.

Por ejemplo, Alan Bronfman dice: cuando el Parlamento crea una comisión que atañe directamente a la actuación de un particular está vulnerando el principio de separación de poderes y amenazando los derechos fundamentales.

Enrique Navarro, exministro del tribunal, dice: las comisiones investigadoras no pueden investigar los actos particulares que quedan entregados a la tutela eventual de los tribunales de justicia.

El profesor Soto Kloss, aunque puede ser discutido, dice: cuando de personas o empresas particulares se trate, ninguna autoridad o derecho tiene la cámara para fiscalizarlas y carece de autoridad.

Miguel Angel Fernández, actual ministro del tribunal, dice: en suma, concluyo que las entidades privadas, aún cuando desarrollen labores de interés general -eso ya es un matiz- satisfaciendo o ayudando a satisfacer necesidades colectivas, no son servicios públicos, no se rigen por las normas de derecho público ni forman parte del gobierno, sino que son entidades… etcétera.

También, esta es una vieja tendencia de nuestra historia constitucional que arranca desde la constitución de 1925, en la que el N° 2 del artículo 39 también decía que las fiscalizaciones abarcaban solo los actos de gobierno.

En la historia de la ley pasó exactamente lo mismo. Nunca se planteó seriamente en la discusión parlamentaria que esto pudiera abarcar a que por actos de gobierno deberíamos entender también los actos de particulares.

En razón de lo anterior, me interesa poner sobre la mesa qué vinculación tiene todo esto con el mandato específico de la Cámara.

El **diputado Miguel Crispi**, preguntó al invitado, “si se va a referir a la investigación de actos de órganos de la administración del Estado, en especial, el Ministerio de Desarrollo Social y Familia, la Conadi, el SAG, el sistema notarial, los Conservadores de Bienes Raíces o algo que tenga que ver con el mandato de esta comisión, porque estamos entrando de lleno en lo que usted va a señalar que tiene que ver con el mandato y el objeto de tener invitados en esta comisión tiene que ver no con analizar el mandato, sino con hacerse cargo del mandato.

El **diputado René Manuel García (Presidente),** indicó que no voy a permitir que se revise el mandato, pero está dando una opinión sobre el mandato, lo que es diferente.

Preguntó al profesor Gómez si hablará sobre la constitucionalidad del mandato en la referencia al subsecretario Ubilla o no?

El **profesor señorGómez,** respondió que **“**no puedo discutir el hecho de que en definitiva voy a referirme a la constitucionalidad de este aspecto del mandato, lo digo con honestidad. No estoy cuestionando el mandato, estoy dando mi opinión acerca de lo que me parece…”

El **diputado René Manuel García (Presidente),** replicó que ese no es el objeto del mandato.

El **diputado MiguelMellado,** estimó que **“**no pueden censurar a un invitado para que no hable de lo que cree que es conveniente hablar. Las comisiones estamos para oír.” Agregó que “es una censura que se está haciendo a un invitado y pido respeto para que pueda hablar y referirse a lo que él cree conveniente.”

El **diputado René Manuel García (Presidente),** indicó que “para no tener problemas, vamos a dejar hasta aquí su intervención paro vamos a tener una ronda de preguntas.

El **diputado Miguel Mellado,** pidió que elinvitado deje su intervención para que sea agregada en los documentos de la Comisión.

==========

EXPOSICION DEL DIRECTOR SUBROGANTE Y FISCAL TITULAR DE LA DE LA CONADI, SEÑOR FERNANDO SÁENZ.[159]

Renuncia del diputado René Manuel García al cargo de presidente - Función de la Conadi: llevar el registro público de tierras, protección de las tierras indígenas y propender a su cuidado y

159 Sesión 3ª, celebrada en miércoles 29 de mayo de 2018.

ampliación - Registro Público de Tierras Indígenas – Obligación de los conservadores de bienes raíces y notarios de remitir todos los antecedentes de compraventas o subinscripciones que se realizan, en un plazo de 30 días - Los conservadores y notarios deben hacer esa revisión en forma previa a inscribir o autorizar tales escrituras.

Al inicio de la sesión eldiputado René Manuel García presentó su renuncia al cargo de presidente.

El **señor Fernando Sáenz (director subrogante de la Conadi),** explicó que la Conadi se creó a través de la ley indígena y, en ese entendido, tenemos la función de llevar el registro público de tierras. Nuestra función es la protección de las tierras indígenas y propender a su cuidado y ampliación, como está establecido a contar del artículo 1° de la ley N° 19.253. En ese sentido, lo que dice relación con la propiedad indígena está dispuesto en los artículos 12 y siguientes de la ley.

El artículo 12 establece qué se entiende por tierras indígenas y sus orígenes, entre otras situaciones.

EL artículo 13 señala las prohibiciones y regulaciones que existen en relación con dicha ley.

El artículo 15 dispone la apertura y mantención de un Registro Público de Tierras Indígenas por parte de la Conadi, cuyo reglamento sobre organización y funcionamiento está en el decreto 150 del Ministerio de Planificación y Cooperación, de 1994.

Como contrapartida, los conservadores de bienes raíces y notarios tienen la obligación de remitirnos todos los antecedentes de compraventas o subinscripciones que se realizan, en un plazo de 30 días, para incorporarlos en dicho registro, para lo cual disponemos también de un plazo de 30 días. El Registro Público de Tierras Indígenas es de conocimiento público y en él se señala qué propiedades tienen la calidad de tierras indígenas, según lo establecido en el artículo 15 de la ley Nº 19.253.

Esa es la operatividad de Conadi en lo que dice relación con el funcionamiento de las compraventas de tierras y el rol de los notarios y conservadores, quienes deben verificar que se cumplan todos los requisitos que exige la ley Indígena, no solo que se trate de tierras indígenas, sino también que las personas que intervengan tengan esa calidad. Esos son dos requisitos fundamentales para que se pueda aplicar la ley.

Es importante tener claro que los conservadores y notarios deben hacer esa revisión en forma previa a inscribir o autorizar tales escrituras. Posteriormente,

nos llega ese antecedente y nos encargamos de incorporarlo al Registro Público de Tierras Indígenas.

Situación particular del señor Rodrigo Ubilla - Director de la Conadi no deba transparentar un hecho de un particular - Tema entre particulares – Número de propiedades que están en el registro de la Conadi y que fueron compradas por personas no indígenas - No hay comisión investigadora que no se relacione, en algún punto, con personas particulares,

Reitero que el deber de la corporación es velar por la protección de las tierras y hacer cumplir la ley, porque el mandato que usted tiene, como director subrogante de la Conadi, es proteger las tierras, pero también hacer que la ley indígena se cumpla.

¿Considera que hoy la Conadi ha hecho cumplir la ley indígena?

El **diputado Alexis Sepúlveda** apuntó que “he visto el funcionamiento de esta Cámara y puedo decir que prácticamente no hay comisión investigadora que no se relacione, en algún punto, con personas particulares,

El **diputado Miguel Mellado** indicó que “sobre el tema de inquirir al señor Ubilla, porque era el señor Ubilla, no era el subsecretario, “no veo razón para que el director de la Conadi deba transparentar un hecho de un particular, porque no podemos investigar a un particular.”

La **diputada Carmen Hertz** señaló que “el mandato de esta comisión, específicamente la parte pertinente que está en el último párrafo, donde habla de las actuaciones de órganos de la administración del Estado en general, y en especial el Ministerio de Desarrollo Social, el sistema notarial, la Conadi, el SAG. Dice lo siguiente: “Asimismo, se solicita en este contexto investigar las actuaciones del Subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, en la compra de inmuebles catalogados como tierras indígenas.”.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi),** respondió que“Lo único que podemos decir respecto de lo que nos consultan es que es un tema entre particulares.”

Ya expliqué cuál es la función de los conservadores de bienes Raíces y de los notarios. El único momento en que nosotros tenemos intervención es cuando ellos nos remiten antecedentes.

El **diputado Juan Antonio Coloma**, precisó que “el mandato de esta comisión está referido precisamente a las compras del subsecretario, y cuando se realizaron las compras de terrenos el señor Ubilla no era subsecretario.

La **diputada Emilia Nuyado**, recordó que “el señor Fernando Sáenz señaló que la Conadi tiene el deber de proteger las tierras indígenas y, como señalan los artículos 12 y 13, propender a su cuidado y protección. También señaló que son las notarias y los conservadores los que envían estas inscripciones de compras y ventas a la Conadi.”

Aparte de la situación ocurrida con el señor Ubilla -posteriormente subsecretario en 2012-, preguntó si existe en la Conadi el registro de aquellas compras, sobre todo la de 2012 y 2009. En el fondo, quiero saber cuántas propiedades que están en el registro de la Conadi fueron compradas por personas que no son indígenas.

Reitero que el deber de la corporación es velar por la protección de las tierras y hacer cumplir la ley, porque el mandato que usted tiene, como director subrogante de la Conadi, es proteger las tierras, pero también hacer que la ley indígena se cumpla.

¿Considera que hoy la Conadi ha hecho cumplir la ley indígena?

El **diputado Alexis Sepúlveda** apuntó que “he visto el funcionamiento de esta Cámara y puedo decir que prácticamente no hay comisión investigadora que no se relacione, en algún punto, con personas particulares, por ejemplo, el “caso Caval”. Revisamos el actuar de los órganos públicos, pero de su relación con actos y actuaciones que involucran eventualmente a privados.

Por lo tanto, lo que la comisión debe ver es si en el caso del señor Ubilla -o de cualquier otra persona- los antecedentes pudieron haberse alterado artificiosamente para que personas que no cumplían con los requisitos, finalmente se hicieron de esas tierras. Esa es la función de esta comisión, además de ver las responsabilidades, no de la persona en particular, porque esas deberán verla los tribunales respectivos o quien corresponda, sino de los órganos públicos que debieron velar por el cumplimiento de dichos requisitos.

Entonces, ¿cuál es el temor? Porque para este tema de las compras de terreno el problema no es que el señor Ubilla haya sido subsecretario, lo digo con mucha franqueza; más grave podría ser la situación como persona natural que no cumplió con aquellos requisitos que establece la ley.

Por lo tanto, no veo cuál es el inconveniente si el señor Ubilla compró todo de la forma adecuada, todo estaría bien y no tenemos para qué colocarnos nerviosos. Pero si eventualmente no hubo cumplimiento de las instituciones públicas, de la Conadi, de los notarios, en fin, de todos los actores que participan en la compra de un terreno en este territorio, obviamente es un tema que debemos investigar.

Actos de gobierno – La Comisión no debe investigar casos de particulares – Inscripiones irregulares de tierras indígenas -. Actualización del Registro de Tierras.

El **diputado Diego Schalper** se preguntó que dice la Constitución sobre las comisiones investigadoras. Al respecto, explicó que la Constitución, en su artículo 52, letra c) -que además hace redundante el artículo 39, N° 2, de la Constitución de 1925, que además se ve refrendado en el artículo 53 de la Ley Orgánica, también modificado en la reforma Constitucional de 2005, o sea, por los gobiernos de la Oposición: Que lo que hacen las comisiones investigadoras es fiscalizar actos de gobierno.

¿Qué entiende la doctrina por actos de gobierno? Actos desarrollados por órganos del Estado o por su representante administrativamente en ejercicio.

Fíjense que ha habido mucha discusión respecto de cuánto se puede extender esto a privados, y la verdad de las cosas es que la doctrina también es bastante unánime en señalar que salvo que haya recursos del Estado involucrados. Y allí está la pregunta del diputado Sepúlveda respecto del caso Caval, donde, recordemos, estaba involucrado nada más ni nada menos que el hijo del Presidente de la República. Reitero, salvo que haya involucradas, de alguna manera, platas públicas, porque ahí usted sabe que o había platas públicas o había platas municipales.

Entonces, yo quiero decirles que acá lo que tiene que hacer esta comisión no es investigar casos en particular. Y fíjense que en esto el diputado Sepúlveda tiene toda la razón: nuestra tarea es ver qué hicieron los órganos públicos respecto de estas materias, no así en los casos particulares. Si alguien quiere hacer valer algún caso particular, los mecanismos que franquean la Constitución y la ley son otros, y que los pueden ejercer con toda la publicidad del mundo. Pero esta comisión debe abocarse a los actos de gobierno que no atañan a un ciudadano.

Entonces, ¿cuál es el temor? Que hoy día o mañana cualquier ciudadano de a pie pueda ser objeto de una comisión investigadora, y eso excede completamente el mandato de la Constitución.

El **diputado Sebastián Álvarez** señaló que el Registro debiese tener la totalidad, inscripciones que existen a nivel nacional, por ejemplo, por comunas. Entonces, la pregunta es cómo, de acuerdo con los artículos 12 y 13 que se indicaban, en un órgano del Estado, que tiene el cuidado y protección, se producen estos casos de inscripción.

En definitiva, quiero saber si el registro está actualizado y cada cuánto tiempo se actualiza; y en qué comunas están estos casos de los conservadores.

El **diputado Juan Antonio Coloma,** señaló que quiere saber si se cumplieron todos los requisitos que la ley establece en la compra del terreno.

Matrimonio entre una persona indígena y una persona no indígena – Situación de la tierra al termino del vínculo matrimonial o disuelta la sociedad conyugal - Contratos de arrendamiento a 99 años - Por el hecho de casarse con un indígena, no necesariamente se adquiere la calidad de indígena - Procedimiento de autoidentifición – La adjudicación no constituye enajenación porque

es un título declarativo - El conservador no tiene la obligación de informar a la Conadi sobre esta situación.

En segundo lugar, en consideración a la ley indígena, me interesa saber qué ocurre cuando, por ejemplo, hay un matrimonio entre una persona indígena y una persona no indígena; y qué ocurre con la denominación de la ley indígena cuando hay una separación o un término de ese matrimonio.

Además, es importante saber, la tierra para la persona no indígena según la ley indígena, y cómo queda inscrita esa tierra en el registro de tierras indígenas.

El **diputado Miguel Mellado** solicitó que el Director explique qué significa casarse una mujer chilena con un indígena, qué pasa con las tierras que esa persona tenía, incluso las tierras que después puede comprar en sociedad conyugal, y qué pasa después con esa persona cuando se separa, o cuando liquida la sociedad conyugal y no se para, porque son temas distintos, porque también se puede liquidar la sociedad conyugal y no separarse.

En segundo lugar, respecto de algo que sucede en la zona, quiero que me explique si efectivamente hay contratos de arrendamiento a 99 años; incluso hay grandes personas de la oposición que tienen casas entre Licanray y Coñaripe, arrendadas a este plazo. Quiero saber si esos contratos de arriendo, que se firman ante notario, están en el registro público de tierras que ustedes tienen.

La **diputada Carmen Hertz** preguntó al director subrogante, si han hecho alguna sistematización o algún estudio de la relación de un matrimonio entre un hombre indígena y una mujer no indígena, y entre una mujer indígena y un hombre no indígena, que se casan en sociedad conyugal, que es el régimen más común en Chile; se liquida la sociedad conyugal, no necesariamente el vínculo matrimonial, y cuánto tiempo después y con qué frecuencia ese mecanismo de liquidar la sociedad conyugal, para después, la persona no indígena, que no adquirió el carácter de indígena, que lo pudo haber adquirido por su matrimonio con un indígena, y que no lo adquirió; en cuanto, más o menos, la frecuencia en que después esa persona procede a la venta. Lo consulto, porque aquí también, y todo Chile lo sabe, existen operaciones encubiertas para eludir los requisitos de la ley indígena.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi),** respondió que en el tema del Registro Público de Tierras nosotros funcionamos, y así lo establece la ley, en su artículo 15, que los conservadores deben enviar al citado registro, en el plazo de 30 días, copia de las inscripciones que se realicen y recaigan sobre los actos o contratos que alude el artículo 13 y el artículo 12, que señala las tierras indígenas. Basados en esos antecedentes nosotros funcionamos.

Como decía, en caso de que un indígena se case con un no indígena y este o esta no adquieren la calidad de indígena, resulta relevante porque no basta con casarse para tener tal calidad.

Según el artículo 2° de la ley indígena, además de haberse casado con un indígena, tendrá que autoidentificarse –de acuerdo al procedimiento que establece la Conadi- y acompañar una serie de certificados y antecedentes de loncos de distintas comunidades que acrediten que reconocen esta autoidentificación.

En tal sentido, por el hecho de casarse con un indígena, no necesariamente tiene la calidad de indígena. Entonces, al no tener dicha calidad y estar casado en régimen de sociedad conyugal, si se quiere liquidar la sociedad -como dijo la diputada-, se debe terminar el matrimonio –obviamente, hay que liquidar la sociedad conyugal-; no puede cambiarse de régimen dentro del propio matrimonio. Ambos concurren a esa liquidación de sociedad conyugal a firmar, el indígena y el no indígena.

Dejemos esto muy claro: aquí los dos firman; esta liquidación de sociedad conyugal no es con engaño, se hace ante notario, escritura pública y conservador.

Todos y cada uno de esos antecedentes los revisa el conservador. Cuando la propiedad queda adjudicada a la no indígena -no caemos dentro de las prohibiciones que establece el artículo 13-, no se produce una enajenación, porque existen títulos declarativos y constitutivos. Este es un titulo declarativo. ¿Qué significa? Por título declarativo se entiende que la persona a la cual se le adjudica la carga de la propiedad es propietaria desde el momento en que parte esta sociedad conyugal, que nunca fue interrumpida. Entonces, la persona no indígena es propietaria, en el caso de que se acuerde la liquidación y la propiedad quede en manos de ella desde ese momento.

Por eso digo que no se transgrede el artículo 13, que establece las prohibiciones respectivas para la enajenación.

Ahora, como en este caso la propiedad es de la persona no indígena, deja de ser indígena, y el conservador no tiene la obligación de informarnos sobre esta situación.

En tal sentido, como Registro Público de Tierras, solo llegamos hasta el momento en que nos llegan los antecedentes de los conservadores. Esa es nuestra intervención.

Programa de defensa indígena – Sentencias de los tribunales de Pucón y Villarrica, han reconocido que la adjudicación no trasgrede la ley - Cómo se produce el proceso de fiscalización y cómo ha actuado Conadi frente a estas situaciones – Diferencias en la forma de proteger la

tierra indígena – En que forma un título de merced puede perder la calidad de tierra indígena – Exención de contribuciones de las tierras indígenas.

El **director subrogante de la Conadi**, ante la pregunta de la diputada Emilia Nuyado, "sobre si cumplimos con la ley, debo decir que sí. Incluso, los conservadores nos deben remitir los antecedentes para la protección de las propiedades indígenas dentro de la Conadi, como lo establece la ley -artículo 56 y siguientes- en un procedimiento indígena." Tenemos un programa de defensa indígena en diferentes comunas.

¿Cuál es la función que ellos cumplen? Asesorar a las personas que han visto vulnerados sus derechos. Cuando se trate de propiedades podrán concurrir a estos programas de defensa jurídica; incluso, tenemos abogados de defensa jurídica en las comunas de Valdivia, Río Bueno y La Unión. Están en todo Chile, pero me voy a referir a las comunas que dicen relación con las consultas: Panguipulli, Llanquihue, Osorno, Palena y Villarrica, que dice relación con Pucón.

Por lo tanto, cumplimos la protección a través de este programa de defensa jurídica y, como dijo el diputado, existen los tribunales de justicia y la Contraloría. Obviamente, nosotros, como servicio público, tenemos la obligación de acatar las decisiones de ambos.

Ahora bien, cuando se produce una situación como esta y alguien estima que se han vulnerado sus derechos pasa a ser un tema entre particulares, no de la Conadi. Si recurren a los tribunales y estos determinan algo, nuestra obligación es resolver en derecho.

Al respecto, hay una gran cantidad de fallos, por ejemplo en Pucón y Villarrica, que han reconocido que esta situación no va contra la ley. Estoy hablando de esta figura, del indígena casado con una no indígena en sociedad conyugal; se liquida la sociedad conyugal y la propiedad queda en manos de la persona no indígena.

La **diputada Andrea Parra** indicó que no le"cuadra el artículo 4º de la ley que señala que para los efectos legales la posición notoria del estado civil del padre, madre, cónyuge o hijo se considera como título suficiente para constituir en favor de los indígenas los mismos derechos y obligaciones que conforme a las leyes comunes emanan de la filiación legítima del matrimonio civil. Eso es bastante contradictorio."

Preguntó al invitado en su rol de fiscal de la Conadi, que significa proteger estas tierras, porque "siempre habrá vacíos en la ley y que algunos particulares, personas naturales, aprovechan estas circunstancias o cuestiones contradictorias para poder hacerse de tierras indígenas."

¿Cómo se produce el proceso de fiscalización, y cómo ha actuado Conadi frente a estas situaciones? Lo pregunto, porque no conozco casos en los cuales la Conadi haya fiscalizado o resuelto. ¿Cuántos son en términos de frecuencia? ¿Cuáles son los mecanismos que tiene establecidos la Conadi respecto de la fiscalización de la aplicación de la ley?

La **diputada Emilia Nuyado** acotó que "Hay un oficio del ex director Retamal –N° 595, emanado por la Conadi- respecto de la protección de la tierra indígena, y otro -N° 280- que es muy distinto a lo que envía el fiscal subrogante don José Patricio González García, distinto a la protección de la tierra indígena. En verdad, siento que la ley y la aplicación deben ser solo una, porque en ambas hay diferencias.

Por último, consultó si considera que el título de merced es un título de tierras indígenas, y en qué minuto un título de merced puede perder la calidad de tierra indígena.

Por otra parte, la persona que adquiere este bien y que pierde la calidad de indígena, ¿queda liberada del pago de contribuciones tal como señala la ley sobre las tierras indígenas?

El espíritu de la ley busca mantener las tierras indígenas en propiedad de los mismos, pero dentro del marco legal se pueda estar alterando – Hecho insólito: que el Estado compre tierras que pueden pasar a propiedad de particulares – Los mapuches tienen el derecho de decidir sobre sus tierras – Escrituras que no se inscriben en el Conservador – Situación del Registro Público de Tierras cuando una persona no mapuche se casa con un mapuche y se liquida la sociedad conyugal – Registro de la merced de tierra – En el artículo 13 existen posibilidades de desafectar tierras indígenas - No es que sea una prohibición absoluta - Unidad de sistematización de datos.

El **diputado Alexis Sepúlveda** señaló que "Entiendo que el espíritu de la ley busca mantener tierras indígenas en propiedad de los mismos. Tiendo a pensar que debe haber sido el espíritu de esta ley, que buscó colocar ciertas restricciones para las ventas de terrenos de determinado territorio -no es cualquier territorio-, y ese debería ser el espíritu de la ley.

La Conadi y todos deberíamos preocuparnos cuandoel espíritu de la ley, dentro del marco legal se pueda estar alterando porque el resultado final que tenemos es que hay un territorio indígena, que era propiedad de una persona indígena, y hoy día hay una parte menos, que ya no es territorio indígena, que ya no tiene como propietario a un indígena, y hoy es un propietario particular.

También nos encontrarnos con un hecho insólito, increíble, donde el Estado ha tenido que gastar recursospara recuperar esas tierras -todos conocemos el origen, de qué manera fueron adquiridas, muchas veces artificiosamente con la acción de terceros, de notarios, a personas con bajo nivel de escolaridad, mediante mucho

engaño, en fin- y por eso ha puesto restricciones a fin de proteger a sus propietarios y evitar la presión o el engaño y que finalmente ellos terminen sin sus tierras.

Podemos encontrarnos con el caso insólito en que habiendo gastado importantes recursos el Estado en comprar territorios para las comunidades, después de unos años, a propósito de las ventas que se permiten entre la sociedad conyugal de un no indígena, al final del día de nuevo termine la propiedad en manos de un privado.

Aquí nos están explicando un vacío que permite la ley, y habría que revisarlo con más profundidad-, respecto de que tierras que como sociedad hemos concordado que deben mantenerse con propietarios indígenas, hoy día estén terminando en manos de privados.

Consultó si el Director de la Conadi tiene información de cuántas propiedades o hectáreas, con el formato de terceros involucrados, han pasado de tierras indígenas a tierras particulares.

El **diputado Miguel Mellado** respecto de lo planteado por el diputado Sepúlveda, señaló que “no trate a los mapuches como eunucos mentales. Ellos tienen que decidir sobre su propiedad, sus tierras y su futuro. ¡Ellos! ¡No nosotros ni el Estado!

Para eso está la consulta, para que las personas puedan decidir si quieren temas individuales o no.

Muchas compraventas no se inscriben en el conservador. Algunas quedan en el notario y puede ser –dígamelo usted, director- que no queden anotadas en el Registro Público de Tierras.

Además, consultó qué pasa con el Registro Público de Tierras cuando una persona no mapuche se casa con un mapuche y se liquida la sociedad conyugal. ¿Eso va al registro de tierras?

¿Ustedes lo sacan del Registro Público de Tierras como terreno mapuche y lo dejan libre? ¿Sigue siendo en la Conadi tierra mapuche sin serlo, porque ya no es tierra mapuche?

¿Cómo se considera en el Registro Público de Tierras el arriendo por 99 años?

El **diputado Juan Antonio Coloma** preguntó si existe algún mecanismo para que la Conadi pueda intervenir más allá de las atribuciones que tiene por ley.

La **diputada Joanna Pérez** consultó si los terrenos que se adjudican personas no indígenas están inscritos en el Registro de Tierras Indígenas o se eliminan del registro; que criterio siguen para desafectar estas tierras, y si han recibido denuncias relacionadas con el tema.

El señor Fernando Sáenz (director subrogante de la Conadi) respondió que el Programa de Defensa Jurídica actualmente lleva 746 causas, de la más diversa índole.

Insisto, lo que dije en relación a los notarios y conservadores, es ese el orden: que el notario envía al conservador, pero nuestra obligación, según el artículo 15, es que los conservadores nos tienen que remitir los antecedentes, no los notarios. Entonces, puede pasar que ante el notario se firmó una escritura y quedó en el aire, como fue en el ejemplo.

Entonces, queda desafectada, pero a nosotros esa información no la remiten, porque esta situación no dice relación ni con el artículo 12 ni con el artículo 13.

Con respecto al título de merced, el artículo 12, que dice relación con las tierras indígenas, señala que ellas deben provenir de un título de merced.

Pero antes, el Nº 1 es bien claro lo que señala. Dice que aquellas personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes del título de merced. Entonces, estamos hablando de dos requisitos: uno, que provenga de un título de merced, pero, a la vez, que actualmente estén ocupadas, ya sea en propiedad o en posesión por los indígenas. Entonces, son dos requisitos copulativosque exige el artículo 12 para que se entienda tierra indígena. Y vuelvo a lo que dije antes: el conservador tiene la obligación de remitirnos los antecedentes para nosotros registrarlos en el Registro Público de Tierras.

Con respecto a las contribuciones, no es tema de la Conadi. Eso tienen que preguntarlo a quien corresponda.

Si no nos llega el antecedente, en el Registro Público de Tierras queda el registro de que era tierra indígena hasta ese momento.

Es que volvamos a cuál es la obligación del conservador. El conservador es el que nos tiene que informar cuando es tierra indígena de los artículos 12 y 13, no cuando deja de ser. El artículo 12 que establece cuáles son las tierras indígenas, las prohibiciones del artículo 13 y tenemos mecanismos para recuperación de tierras, establecidos en el artículo 20, letras a), b).

Entonces, en el artículo 13 existen posibilidades de desafectar tierras indígenas.No es que sea una prohibición absoluta, por ejemplo, la permuta. Se puede permutar tierras indígenas por no indígenas, y lo que exige la ley, en este caso, no es que sea, por ejemplo, la misma superficie, sino de similar valor comercial. Existen esas posibilidades dentro de la ley: las permutas. Obviamente, por un lado, puede disminuir la cantidad de tierras indígenas, pero, por otro, la persona sale beneficiada en el aspecto económico. Entonces, existen también otras opciones en la ley Indígena.

La **diputada Carmen Hertz** acotó que como la función de la Conadi es proteger a las comunidades indígenas, a su director subrogante le pregunté si tienen alguna unidad de sistematización de datos que permita una herramienta de protección, precisamente, a las tierras indígenas. Mi pregunta fue en relación con aquellas

liquidaciones de sociedades conyugales y la posterior adquisición de tierras que quedan en manos del cónyuge no indígena, para conocer la frecuencia con que se hace esa operación y el tiempo que transcurre entre que se liquida la sociedad conyugal y se efectúa la enajenación. Esto, en el entendido, insisto, que ustedes tienen por objeto proteger a las comunidades indígenas.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi)** señaló que la"la forma de determinar cuáles son las tierras indígenas y eso lo tenemos sistematizado. Pero en el caso concreto de la liquidación de la sociedad conyugal, nuestros antecedentes no llegan a eso, porque el conservador ya no tiene la obligación de informar.".

La forma de informarse es que si alguna comunidad o alguna persona indígena es afectada por algo, reclama, y luego va al Programa de Defensa Jurídica.

Necesidad de actualizar el catastro de tierras indígenas - Sistema de Información Territorial Indígena - Prioridad respecto del cuidado y protección de las tierras indígenas - El término de la sociedad conyugal puede producir una modificación en la propiedad de tierra indígena, que el notario tiene la obligación de informar de este hecho al conservador – La adjudicación no es enajenación – Pago de contribuciones de la tierra indígena que pasa a terceros -

La **diputada Joanna Pérez** preguntó "si la Conadi tienen el deber de actualizar el catastro de tierras indígenas, en su misma página", porque según lo que estamos conociendo no está esa actualización. Además, si tienen algún sistema interno o algún análisis que hayan hecho, como Conadi, para mejorar este sistema.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi)** respondió que tenemos un sistema interno que se llama SITI o Sistema de Información Territorial Indígena, que está en la página. Con esos antecedentes podemos entregar la información actualizada con respecto al Registro Público de Tierras. Obviamente, lo podemos contrastar con los títulos de merced, que también se encuentran registrados en ese mecanismo.

La **diputada Andrea Parra** señaló que "estoy asustadísima con lo que acabo de escuchar, porque no veo ningún mecanismo fiscalización activo."

Entonces, sobre un bien que estamos intentando defender, el Estado está incumpliendo absolutamente su función en todos los aspectos.

Agregó que entendía "que no hay un proceso de fiscalización activo, sino que ustedes esperan que los notarios y conservadores les informen. Se quedan con el registro y no hay procesos, o sea, el Estado no está vigilando algo que se ha puesto como una prioridad respecto del cuidado en materia de tierras indígenas, por lo que en esto hay un incumplimiento muy grave, a mi entender.

El Director de Conadi “afirmó que para tener tierra indígena hay que tener el título de merced y que, además, hay que cumplir un segundo requisito que es la ocupación actual.”. Pidió que se aclare esta situación, “porque la verdad es que eso no me cuadra, o es algo no estoy entendiendo, porque aquí hay tierras indígenas que no están ocupadas por indígenas y que, precisamente, el proceso de recuperación de tierra está en eso.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi)** contestó que solo hizo “referencia al caso que se está analizando, de quien está casado y liquida la sociedad conyugal, cuestión que está normada en la letra b, del N° 1 del artículo 12. Existen otras situaciones en las que se establece cuáles son tierras indígenas, que están en los siguientes numerales del mismo artículo 12.

El **diputado Miguel Mellado** planteó que compartía “con la diputada Parra la preocupación respecto de cómo está funcionado la Conadi. Creo que en este caso no está funcionando bien.

Pregunté si había tierras no indígenas que pasan al catastro de tierra indígena por el artículo veinteavo,

Indicó que “Eso se registra, pero no se registra cuando sale; por lo tanto, en el catastro de tierras indígenas hay una cantidad mayor de tierras que no son indígenas. Y creo que estamos actuando mal en esto, como Estado, porque no creo que esto esté sucediendo solo en esta administración.

Quiero pedir al director que opere en esa instancia, para ver cuánta gente fiscaliza, para ver quién ingresa y saca del registro estas tierras, porque en el caso de las permutas queda la misma cantidad de tierra indígena, pero en otro lugar, por lo que también tiene que estar meridianamente claro dónde está la tierra indígena y dónde no está la tierra indígena, y eso no está claro en los registros de la Conadi, lo que me parece extremadamente peligroso.

Entonces, pediría que se actualizara el registro público de tierras, que se le colocara un poco más de cabeza ahí, de gente, pero también pediría que se actualizaran los procesos con los conservadores y, ojalá, con los notarios y si para todo eso es necesario darle más facultades, estamos disponibles para ello.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi)** señaló que concordaba “plenamente con lo que dijo el diputado Mellado sobre que toda obra humana es perfectible y en este caso, necesita perfeccionamientos y si desde el Poder Legislativo nos pueden ayudar en eso, es lo que necesitamos.

El problema es que no es simple o fácil modificar todo lo que diga en relación a materia indígena, porque necesita, cuando se trata de temas de tanta relevancia, consulta previa.”.

El **diputado Juan Antonio Coloma** sostuvo que compartía "la preocupación que han manifestado mis colegas, pero mi pregunta dice relación con el motivo, porque cuando una tierra es declarada tierra indígena, el notario tiene que informar al conservador y el conservador debe informar a la Conadi. Pero, cuando hay un término de la sociedad conyugal, se produce también una modificación en la tierra indígena, que el notario tiene la obligación de informar de este hecho al conservador, porque hay un cambio en el titular del dominio de la tierra."

Preguntó "por qué no existe –antes sí existía- la obligación del conservador de informar a la Conadi los cambios en la propiedad de la tierra indígena.

Reiteró que cuando hay un cambio en la propiedad de la tierra indígena, se de modificar, "porque lo que hay es un cambio en el titular del dominio de la tierra indígena.

Ocurren dos cosas: la primera es que la tierra deja de ser de los indígenas, por lo que, a interpretación del conservador y de la Conadi, no hay que informar, cuestión de la que difiero. Creo que tiene que informar.

Pero, además pasa otra cosa: hay un cambio en el dominio de la tierra indígena. Al terminar la sociedad conyugal, tiene que haber una inscripción en la tierra indígena, actuación que necesariamente conlleva un cambio en la inscripción de la tierra, y ese cambio en la inscripción de tierra indígena, a mi entender, debería informarse por parte del conservador a la Conadi. No entiendo por qué no.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi**) respondió que la respuesta es simple: porque dejó de ser tierra indígena; por eso, no tiene la obligación de informarnos.

"Se desafecta y el artículo 15 es claro en el sentido de que el conservador nos tiene que informar cuando se trate de tierra indígena del artículo 12, porque dejó de serlo, o de las restricciones o prohibiciones que establece el artículo 13.

Como el caso de que estamos hablando no cae en ninguna de esas dos situaciones, el conservador no nos informa.

La **diputada Emilia Nuyado (presidenta)** indicó que "no me queda claro en qué momento una tierra que es indígena pierde esa calidad, y creo que la respuesta no la obtendremos del director."

"Quién tiene la obligación de proteger es justamente la corporación. El exdirector Jorge Retamal señaló en un oficio que la ley indígena Nº 19.253mandata a nuestra institución el deber principal de la protección de las tierras indígenas y nos otorga facultades para emprender acciones judiciales en caso de transgresión a su normativa."

Por lo tanto, está claro el mandato que tiene la institución, según informe especial N° 1.126, de 2015, de la Contraloría General de la República. También me gustaría escuchar al siguiente invitado.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi)** indicó que las acciones judiciales las podemos hacer a través del Programa de Defensa y entregar la información. Es la herramienta de protección que tenemos ante los tribunales de la República.

El **diputado Alexis Sepúlveda** reiteróla solicitud de información respecto de cuántas tierras indígenas que han pasado a particulares.

La **diputada Carmen Hertz** solicitó oficiar a los directores de los servicios de Impuestos Internos de Biobío, de La Araucanía, de Los Lagos y de Los Ríos para que nos indiquen aquellas tierras indígenas, individualizadas por su propietario, que actualmente no pagan contribuciones.

El **diputado Juan Antonio Coloma** estimó que es más aconsejable preguntar cuál es la forma a través de la cual se cobran contribuciones o se eximen de esta carga. Si una tierra deja de ser indígena, cómo se informa Impuestos Internos del cambio de tierra indígena para que vuelva a pagar contribuciones.

Además, oficiar a los conservadores de estas mismas regiones -Octava, Novena, Décima y de Los Ríos- cuál es en los últimos diez años la cantidad de inscripciones o de modificaciones que han existido a tierras que eran indígenas y que por separación de la sociedad conyugal han dejado de serlo.

==========

Exposición del señor FERNANDO SÁENZ TALADRIZ, director subrogante de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, Conadi, acompañado del señor JOSÉ GONZÁLEZ, fiscal subrogante.[160]

Funcionamiento del Registro Público de Tierras - Mandato de la Conadi respecto de la protección de tierras indígenas - Desafección de tierras producto de liquidación de la sociedad conyugal - .Obligación de inscribir todos los actos que, de acuerdo con el artículo 13 de la ley Indígena, deben remitir los conservadores de bienes raíces - En caso de incumplimiento de los conservadores no existe una sanción - Solicitud a las Cortes de Apelaciones para que ordenen a los conservadores el cumplimiento del mandato legal de informar - Decreto Nº 150, del año

160 Sesión 5ª, celebrada en miércoles 12 de junio de 2019.

1994, del Ministerio de Planificación y Cooperación, que fija el Reglamento sobre organizaciones y funcionamiento del Registro Público de Tierras Indígenas.

La **diputada Andrea Parra** señaló que “a mí me sorprendió muchísimo, enterarme de que la Conadi no ejerce ningún rol activo de fiscalización respecto del tema de tierras, y tal como lo expusieron algunos colegas acá, hoy día, en una situación hipotética, nos podríamos encontrar con que no hay tierras indígenas y que la Conadi nunca se enteró. Más allá de eso, quiero decir que la Conadi hace una interpretación de la ley que es bien curiosa.

También quiero saber cuál es la postura de la actual dirección respecto del control activo y del mandato de la Conadi respecto de la protección de tierras indígenas, y cómo lo hace, porque no puedo quedar conforme con que me digan que están a la espera del informe de los notarios y de los conservadores.

Preguntó cuál es el plan de trabajo, cuál es la mirada que tiene la Conadi respecto de su mandato constitucional para la protección de las tierras indígenas.

El **diputado Miguel Crispi** sostuvo que “hay un tema general, que destapa el caso del subsecretario Ubilla, que tiene que ver con la desafección de tierras producto de cuestiones conyugales. Es decir, si la tierra es de una comunidad, y hay un matrimonio, al momento de terminar el matrimonio, según las condiciones en que se pactó, la mujer podría quedarse con la mitad del territorio. Entonces, por ese camino, se empieza a desafectar la tierra.

Mi pregunta es, si en el mandato que tienen ustedes, no solamente de llevar el registro, sino de proteger esa tierra, ¿esto es una práctica habitual? Porque nuestra tarea, como Comisión, es encontrar la fórmula en que esto se ha hecho en el pasado. No se trata de hacer una persecución, sino de detectar los resquicios con los cuales se ha hecho trampa. Quien conoce la norma, puede hacer la trampa. Por tanto, por muchos años, en lugar de proteger la tierra, se han encontrado formas para ir desafectándola.”

En este caso, la compra que hizo el subsecretario Ubilla, se habría producido de este modo, ¿es una forma habitual? ¿Cuál es la posición de la Conadi ante estas situaciones? ¿Se reduce simplemente a hacer el traspaso y poner la firma o tiene una preocupación especial por el cuidado de las tierras indígenas?

El **diputado René Manuel García** explicó que “cuando un matrimonio es entre dos personas de apellido mapuche y se separan, la tierra sigue siendo mapuche. Ahora, si hay un matrimonio, como es el caso de la señora Moris, ella no es mapuche, es huinca. Por lo tanto, cuando se separan ¿en qué condición queda la tierra que le pertenece a la que es huinca, no mapuche?

El **diputado Miguel Mellado** preguntó “de qué manera la Conadi va a consultar a los conservadores y a los notarios en qué tierras hubo partición, cuáles se traspasaron, sobre cuáles hubo compraventa o permutas y dejaron de ser tierras mapuches, por cuanto, según lo que vimos en la primera sesión, dichas tierras no han sido catastradas por el departamento de Tierras Indígenas de la Conadi, no han sido dadas de baja y tampoco han sido incorporadas aquellas que se permutaron.”

Entonces, repito, cómo se van a computar de manera efectiva las tierras mapuches que hay en el departamento de Tierras de la Conadi y cómo procederá para sacar de ese registro aquellas compartidas entre un huinca y un no huinca al momento de la separación conyugal, las sometidas a partición y las permutadas en una determinada localidad.

La **diputada Emilia Nuyado (presidenta)** recordó que cuando el director de la Conadi intervino en una sesión anterior señaló que la tierra indígena “son todas las tierras que las comunidades o las personas actualmente ocupan y que además debieran estar en propiedad o posesión. Eso no quedó tan claro. Por lo tanto, sería importante que usted aclare la definición.

Además, lo otro que no quedó claro de su exposición es en qué momento las tierras indígenas pierden la calidad de indígena.”.

Tampoco “nos quedó claro lo que usted señalaba en cuanto a que estas tierras debieran, actualmente, estar ocupadas o en posesión. Usted, como director, a quien le corresponde aplicar la ley indígena y la protección de las tierras, ¿me puede señalar de qué manera esta ley se interpreta para los indígenas; en qué minuto, una persona o comunidad, va a perder la calidad indígena de su tierra? Le pido que nos diga bajo qué fórmulas se perdería esa calidad.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi)** señaló que “en la sesión anterior explicó que es un mandato legal, contenido en el artículo 15 de la ley Indígena, que establece que este registro público de tierras lo tiene que llevar la Conadi. En tal virtud, tenemos la obligación de inscribir todos los actos que, de acuerdo con el artículo 13 de la ley Indígena, nos tienen que remitir los conservadores de bienes raíces, dentro del plazo de treinta días. ¿Qué significa esto? Que la obligación de entregar los antecedentes que dicen relación con el artículo 13, le corresponde a los conservadores de bienes raíces. Entonces, son los conservadores, dentro de este plazo de treinta días, los que nos tienen que enviar dichos antecedentes, para nosotros actualizar el Registro Público de Tierras Indígenas.

En caso de incumplimiento por los conservadores, no existe una sanción para dicha situación. No está establecido en la ley y, por ende, no se puede aplicar.

Nuestra obligación es recibir los antecedentes del conservador y actualizar el Registro Público de Tierras Indígenas, en lo que dice relación con lo que

establece el artículo 13 de la ley Indígena. En ese sentido, lo que podemos hacer –y que se ha hecho- es oficiar a los jefes superiores de los conservadores, en este caso, las cortes de apelaciones respectivas de cada territorio jurisdiccional, para recibir los antecedentes. Entonces, nosotros oficiamos a las cortes para que ellos ordenen a los conservadores el cumplimiento del mandato legal de informarnos, dentro de treinta días, todos los actos relacionados con el artículo 13. Lamentablemente, esa es la forma que tenemos de interactuar con los conservadores. Como Conadi no podemos obligar a que los conservadores nos entreguen esos antecedentes, solo a través de las Cortes de Apelaciones respectivas. Lo que hemos hecho, en innumerables ocasiones, ha sido oficiar a las diferentes cortes para que se cumpla esto. En ese sentido, lo que dice relación con el Registro Público de Tierras Indígenas, esta es la forma que tenemos de actuar.

Además, el decreto Nº 150, del año 1994, del Ministerio de Planificación y Cooperación, que fija el reglamento sobre organizaciones y funcionamiento del Registro Público de Tierras Indígenas, en su artículo 10, señala que los funcionarios encargados del Registro Público de Tierras Indígenas, que son funcionarios de Conadi, deberán remitir anualmente a los conservadores de bienes raíces competentes una nómina de las tierras indígenas que estuvieren comprendidas en alguno de los casos previstos en el artículo 12 de la ley Nº 19.253. Entonces, también tenemos esta obligación –establecida en el reglamento-, una vez al año, de entregar los antecedentes a los conservadores con el objeto de que ellos también tengan la información actualizada. Y ellos, al momento de recibir actuaciones de particulares o de privados entre ellos, realicen la función de control y registro, de acuerdo con los antecedentes que ellos tienen y de los antecedentes que nosotros les remitimos. Esa es nuestra labor.

Plan piloto con el CBR de Collipulli, para determinar el funcionamiento en dicha circunscripción, dada la relevancia y los títulos de merced que existen en las comunas de Collipulli y de Ercilla – En la liquidación de una sociedad conyugal entre una persona mapuche y una no indígena, la tierra asignada a esta última deja de ser indígena - El artículo 12 señala que son tierras indígenas - Casos en que pierde la calidad de tierra indígena: permutas, liquidaciones de los títulos de merced de comunidades, previos a la ley indígena y en los gravámenes del artículo 13.

Además, hemos hecho un plan piloto. Una pregunta era sobre qué estábamos haciendo con el objeto de ver cómo estaban funcionando los conservadores. Si bien no podemos obligarlos, tenemos la posibilidad de ir a terreno. Hemos elaborado un plan piloto, en este caso, con el conservador de Collipulli, para determinar cómo estaba funcionando el conservador en dicha circunscripción, dada la relevancia y los títulos de merced que existen en las comunas de Collipulli y de Ercilla. Esa es la labor que tenemos para ir mejorando la función de los conservadores. Pero cualquiera sea la conclusión a la que lleguemos, nosotros no tenemos mandato legal para obligar a los

conservadores a que actúen de una manera o que, si existe o tienen algún error, puedan ir subsanándolo o complementando. Eso, respecto del Registro Público de Tierras Indígenas.

En el caso consultado en la sesión anterior, de un cónyuge indígena casado con una cónyuge no indígena y que liquidan la sociedad conyugal, una vez liquidada la sociedad conyugal y la tierra es adjudicada a la cónyuge no indígena, en ese momento, la tierra deja de ser indígena, porque la tierra es adjudicada a una cónyuge no indígena. Por ende, esta persona no indígena puede disponer de ella, de acuerdo con lo que establece la ley común. Ese tema, que es un contrato entre privados, el notario y el conservador respectivos tienen que realizar esta labor de control y revisión, de acuerdo con los antecedentes de que dispone, de las escrituras y de los antecedentes que les entregan las respectivas personas que están celebrando el contrato, en este caso, de compraventa.

En el caso en cuestión, la cónyuge no tenía la calidad de indígena. De ahí surge la pregunta de la diputada Nuyado preguntaba sobre qué pasaba con el artículo 12, cuando habla de que son tierras indígenas, y el artículo 1, letra b). No tengo inconveniente en aclarar las dudas.

El artículo 12 señala que “Son tierras indígenas:

1° Aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos: […] b) Títulos de merced…”. Este era el caso sobre el que me estaba refiriendo anterior. Aquí se necesitan varios requisitos. Primero, que venga de un título de merced. En el caso consultado, era así. Pero, además, se exige, como requisito, que actualmente -eso significa al momento de la celebración del contrato- estén siendo ocupadas en propiedad o posesión por un indígena, esta situación no ocurría, porque ya se había producido la figura de la persona que era no indígena y que, como consecuencia de haber liquidado la sociedad conyugal, se la había adjudicado; por ende, ella era la persona que tenía la propiedad, porque ya no era tierra indígena. Para este caso, se exigían dos requisitos: Primero, que fuera tierra indígena, de acuerdo con las que actualmente ocupaban en propiedad o posesión y, segundo, que proviniera de un título de merced. Esta es la razón por la que dejaba de ser tierra indígena, y así lo han entendido, como se señaló, diversos fallos de juzgados, especialmente de la zona de Pucón o Villarrica.

Eso era lo que se había concluido, y ante resoluciones o fallos de tribunales, como servidores públicos no nos queda más que acatarlos. Así es cómo se interpreta esta situación.

¿En qué casos podía perderse la calidad de tierra indígena? Pregunta que me hicieron los diputados Molina, García y Mellado. Las tierras podían dejar de ser indígenas por una resolución judicial. Por ejemplo, si dentro de un radio urbano se determinara que una propiedad puede desafectarse y disponer de ella. Tenemos el caso convencional que se hace a través de una liquidación de sociedad conyugal y los casos legales, que son los que podemos señalar como Conadi.

¿En qué casos podemos intervenir? Es importante dejar claro que solo podemos intervenir en determinados casos que establece la ley: en las permutas, en que la tierra se puede cambiar por otra de valor comercial similar y deja de ser indígena; en las liquidaciones de los títulos de merced de comunidades, previos a la ley indígena; en los gravámenes del artículo 13, establecidos en el propio artículo en concreto, con la limitante de que, si se permite gravarlas, solo puede ser con previa autorización de la corporación. Dicho gravamen no puede comprender la casa habitación de la familia indígena ni el terreno necesario para subsistencia.

Entonces, en lo que dice relación con materia indígena, solo podemos intervenir, por mandato legal, en los casos que señalé.

El **diputado Miguel Mellado** pidió la información sobre el listado anual que se envía a los conservadores de Bienes Raíces en los últimos diez años.

Me imagino que se preguntan entre ambos. Supongo que después de que ustedes envían ese listado, los conservadores mandan al Registro de Tierras lo que ellos tienen, a fin de hacer el cruce de información que corresponde. Si eso no sucede se puede oficiar a la corte de apelaciones respectiva. Supuestamente, esa vuelta se hace año a año.

¿Cuándo se produce el cierre? Para decir, en este año 2019, esta es la cantidad de tierra indígena, esta es la cantidad de tierra que se permutó, esta es la cantidad de tierra que se liquidó y esta es la cantidad de tierra que gravamos.

En relación con los gravámenes del artículo 13, ¿usted quiere decir que hay tierras indígenas que se pueden embargar? Si usted dijo que no se podía embargar la casa habitación ni lo que tiene al lado, ¿el resto sí se puede embargar, rematar y liquidar? Entonces, si no se puede gravar la casa ni lo que está al lado, supongo que lo otro sí se podrá gravar. Eso me llamó la atención.

Por otra parte, quiero dejar claro lo siguiente: ustedes, en los últimos diez años -por poner una fecha-, les entregaban a los conservadores de Bienes Raíces un listado. Me imagino que esperaban que los conservadores enviaran una respuesta; después hacen el chequeo general y un cierre de año, y si ese cierre no es respondido, recurren a la corte de apelaciones.

¿Cuánto demora eso? ¿Ese proceso ha sido constante año a año o hay años en que no han cerrado y en otros sí? Lo pregunto porque me preocupa que lo que haya hoy en el Registro de Tierras sea certero.

Es deber de la sociedad en general y del Estado en particular respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familia y comunidades – Las tierras indígenas no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción – La adjudicación no está contemplada en la Ley Indígena. Constituye un subterfugio - Distintas interpretaciones sobre la desafectación - El que vende, lo hace de *motu proprio* y no por obligación - De qué manera la Conadi puede hacer esfuerzos para modificar la ley.

La **diputada Andrea Parra** precisó que le daba la impresión de que los directivos de la Conadi "no han leído la ley, que dice que es deber de la sociedad en general y del Estado en particular a través de sus instituciones, respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familia y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines; proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación."

Agregó que "es deber de las instituciones seguir el mandato de la ley y si usted, como director, o los anteriores directores ven que no está funcionando, podrán sugerirle al Ejecutivo cambiar el reglamento". Además, "eso dice relación con el artículo 13, donde puntualmente señala: "…no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción…". Como no sale la palabra "adjudicadas", se aprovecha esa ausencia para darle validez a esta situación que ocurre con las separaciones y las adjudicaciones, cuando se separa un matrimonio. Pero, insisto, es una interpretación que hace el director, porque el mandato de la ley es proteger y ampliar las tierras indígenas.

Preguntó "Cómo se ejecuta la función mandatada por la ley, por el Estado, de proteger las tierras indígenas? No me conteste: el registro de tierras, porque este es un instrumento, una herramienta. Yo quiero saber cómo la Conadi está enfrentando la tarea de proteger las tierras indígenas. Eso quiero que me responda.

Señaló que "La pregunta que hizo la diputada Nuyado es importante precisarla, pues el director dijo que para saber si es tierra indígena hay que tomar en cuenta el momento en que se celebra el contrato. Eso no es correcto. La Corte Suprema se pronunció –con fecha 4/4/2016, Rol N° 36.278, de 2015- y precisó que la frase "actualmente ocupan" exige que las tierras hayan estado ocupadas en propiedad o en posesión por personas o comunidades indígenas, al momento de entrada en vigencia de la ley, no al momento de celebrar contratos. Entonces, seamos precisos y exactos respecto de los temas legales."

El **diputado Alexis Sepúlveda** sostuvo que la "normalización, de parte de la Conadi, de una situación o de un hecho bajo un subterfugio -que para la corporación parece normal que esté sucediendo- es un tema cuestionable, habrá que verlo en términos legales. No quiero validar que, efectivamente, ese procedimiento, casi de triangulación, termine disminuyendo las tierras indígenas; pero lo que me preocupa es que más allá de que eso suceda y que en la práctica está sucediendo, es que la Conadi lo normalice como una situación en que no hay ningún inconveniente y que está *okey*."

Indicó que "me preocupa la normalización de una situación que se puede dar; ventanas jurídicas se dan en distintos aspectos, y al respecto tengo varias

preguntas: ¿cuántas hectáreas de tierra indígena se han perdido bajo el modelo de triangulación o subterfugio legal?, ¿han hecho alguna gestión o petición formal para modificar la ley y cubrir estos espacios que en teoría pueden ser una ventana jurídica para doblar la mano a la Ley Indígena? , ¿Han hecho alguna gestión en el respectivo ministerio? ¿Han puesto en alerta o en conocimiento formal de esta situación a la autoridad respectiva para abordar legislativamente el problema detectado?

Insistió que "me preocupa la normalización. No están los datos concretos con respecto a cuánta tierra indígena se ha perdido. Podríamos llegar al insólito de no tener ninguna hectárea."

El **diputado Sebastián Álvarez** aseveró que "tiene tres reflexiones. Una duda respecto de la interpretación de la desafectación de tierras indígenas en caso de liquidación de la sociedad conyugal, dado que en el artículo 13principalmente habla de desafectación en caso de permuta de tierras. Entonces, cuando se habla del criterio de interpretación que dice la diputada Parra entendería que es el criterio que el director nos plantea, pero ese criterio de interpretación lo aplica la Corte de Apelaciones respectiva, porque en el caso de producirse cualquier judicialización esto va a una corte, la que debiera resolver el caso puntual y específico.

Por lo mismo, me llama la atención fuertemente si la ley dice algo respecto del que vende, porque también hay un punto ahí importante. El diputado Alexis Sepúlveda habla de subterfugio, de forma mañosa, de modificación de ley, que son cosas que me llaman la atención respecto de lo que está sucediendo, pero no puedo dejar de preguntarme, dado que la ley surge para proteger la propiedad, la tierra mapuche o indígena en nuestro país, qué dice la ley para las personas indígenas que venden la tierra, porque entiendo que aquel que vende, vende de *motu proprio* y no vende por una obligación.

Como dice el diputado Sepúlveda, si se ha vendido tierra mapuche o tierra indígena es porque ha habido un vendedor, una persona que está disponible para vender.

La pregunta es por qué ha sucedido todo esto cuando la ley está definida para resguardar el derecho a la tierra.

Insistió en que "me queda la duda respecto de qué manera la Conadi puede hacer esfuerzos para modificar la ley, si esta tiene que pasar por la Cámara de Diputados y de acuerdo con el Convenio 169 de la OIT, tiene que haber una consulta indígena, pero algunas comunidades indígenas no quieren la consulta."

La Ley Indígena no establece que producto de una liquidación de la sociedad conyugal la tierra indígena pierde tal calidad – El señor Ubilla, según el director de la Conadi, había adquirido un terreno que en el registro aparece que no tiene la calidad de indígena – Gravamen de las tierras

y distintas interpretaciones de la Ley Indígena - La compra de tierras indígenas es más usual de lo que se señala – Como se genera el certificado que acredita la calidad o no de ser tierra indígena – Que se entiende por "actualmente ocupan": cuando se genera el contrato, o cuando la ley entró en vigencia" - Cómo se pierde la calidad de tierra indígena. Exención de impuesto territorial a las tierras indígenas – Criterio con que se extiende elcertificado de tierras indígenas

El **diputado Miguel Crispi** señaló que "entiendo que podría haber una discrepancia entre un matrimonio que se separa, el cónyuge que quiere hacerse de la mitad de ese territorio y después va a los tribunales, pero otra cosa es que la Conadi diga acá que eso es lo que establece la ley, porque eso no es lo que establece.

Recordó que el artículo 13, dispone que "Las tierras a que se refiere el artículo precedente, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de esta ley y no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia.

"No obstante, se permitirá gravarlas, previa autorización de la Corporación. Este gravamen no podrá comprender la casa-habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia.".

Estimó que es posible "que se hayan generado discrepancias y se haya ido a los tribunales, pero que la Conadi diga que esa es la posición de la institución, que tiene por fin proteger y propender -como dice la diputada Parra- a aumentar las tierras de las comunidades, me parece que debiera ser al menos aclarado, porque el sentido de la ley es que las tierras son de las comunidades"; " por eso es tan grave que se estén realizando prácticas, al margen del sentido de la ley, mediante la cual se están desafectando tierras indígenas.

A continuación se refirió al caso del subsecretario Ubilla, en que "él se hizo de una tierra que en el registro aparece que no tiene la calidad de indígena. En su defensa su jefe de gabinete le envía a la Conadi una solicitud de ese registro, y con ese mismo documento, firmado no sé si por el fiscal o por alguien de la Corporación, se presenta como un medio de prueba en los tribunales, y los tribunales decidieron no tomar ese documento, no sé la razón, pero me parece que es como un abuso de su posición como subsecretario; es decir, tengo un problema judicial, le pido un documento a alguien que tiene un orden jerárquico que depende de mí y con ello me defiendo en los tribunales.

Por lo tanto, quisiera saber si ocurrió de ese modo y si corresponde a la normativa interna de la Corporación proceder con esa celeridad, como se hizo con el subsecretario."

El **diputado René Manuel García** argumentó que "la verdad es que aquí cada uno quiere interpretar la ley como le da la gana; la acomodan para donde

quieren; dicen que esto está bien, que esto está mal. O sea, en verdad aquí la ley no corre, cada uno tiene su interpretación y la va acomodando según lo que cree es lo más conveniente."

En primer lugar, cuando se habla del gravamen de las tierras, solo se pueden gravar cuando la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena da la autorización para pedir un crédito o a alguna institución que pueda prestarle plata en base a la tierra.

"Respecto de ese artículo, que tanto han mencionado, les voy a contar una anécdota, porque conozco la ley. Se votó cuando yo presidía la comisión, porque Francisco Huenchumilla ese día andaba en Santiago, así que la conozco. Y en ese artículo, que fue una indicación –si no me equivoco- del diputado Teodoro Ribera, señala claramente que se pueden embargar las tierras, pero se tienen que respetar las tierras de sustentación.

Entonces, cuando, previa autorización de la Conadi, se pide un crédito, ahí sí se puede gravar la tierra, de otra manera, no se puede gravar si no tiene esa autorización, pero igual se respeta la casa y la tierra de sustentación.

Pero como aquí cada uno ha interpretado la ley, me gustaría que el señor director aclarara qué lo llevó, o a la Conadi, a que el señor Ubilla comprara esa tierra. Quiero que explique, paso a paso, si actuó bajo lo que dice la ley o si violaron la ley para hacerlo.

Puso el siguiente ejemplo: ¿Qué pasa si una señora que tiene 5, 10 o 20 hectáreas se casa con un mapuche y se separa? ¿Qué pasa con la mitad de la tierra que le entrega a su cónyuge que es mapuche? Pasa a ser mapuche la parte que le corresponde al señor que es mapuche y la otra sigue siendo no mapuche, si esto es para un lado y para el otro, no solo miremos un caso con nombre y apellido, porque las cosas, en la ley, hay que verlas en su conjunto.

Indicó que al director "se le acusa de que no ha actuado respecto de las tierras indígenas. En verdad, ¿cómo puede actuar la Conadi si no le llega una notificación? Estoy hablando de cualquier gobierno, no solo en este caso, cualquiera. Si a los conservadores o a la Conadi no le llega una consulta, cómo actúa cuando tenemos una, veinte, treinta o cuarenta compras de tierra. No importa la cantidad. El problema grave sería que la Conadi no actuara cuando le llega la notificación. ¡Ese es el problema!"

Por último, pidió al Director que "nos diga, paso a paso, por qué la Conadi señala que hay un certificado y que se actuó bajo todos los preceptos que la ley permite.

La **diputada Joanna Pérez** aseguró que la compra de tierras indígenas "es más usual de lo que se señala; incluso, llega a ser hasta un deporte tener tierras indígenas y señalar que están desafectadas."

En consecuencia, quiero consultar al director de la Conadi o al fiscal, si ustedes extienden un certificado de tierras indígenas o no. De ser así, que expliquen cómo se hace y si tienen un registro. Obviamente, hay un registro de tierras indígenas,

pero hay autoridades que han señalado que ustedes entregan un certificado que acredita que la tierra no es indígena. Por lo mismo, quiero saber en base a qué criterio se genera, si hay una revisión previa, si hay efectos judiciales y de quién depende; si hay un consejo y cuál es la relación que tienen con el Ministerio de Desarrollo Social. O sea, si hay un consejo, un departamento, una sección o una oficina de tierras indígenas y cuál es la relación con el Ministerio de Desarrollo Social.

En la sesión anterior, señor director, usted dijo que por no ocupación de la comunidad también se podía iniciar un proceso, tal vez no de desafectación, pero sí iniciar un proceso por la no ocupación. Quiero que aclare sus dichos, a menos que yo lo haya malinterpretado.

Finalmente, cuando la tierra deja de ser indígena ¿queda vinculada a la desafectación? ¿Hay alguna resolución de parte de ustedes?

La **diputada Emilia Nuyado (presidenta)** precisó que "El director tiene una interpretación de la ley muy distinta de la que tienen otros abogados o la propia diputada Parra. Por eso creo que primero debemos definirla claramente. En ese mismo sentido, me gustaría que posteriormente invitáramos a otros abogados que tengan una interpretación distinta de la ley, por cuanto el diputado García dijo que aquí la estamos interpretando de cualquier manera, y efectivamente ha sido así, porque el director se refirió al concepto: "actualmente ocupan", cuestión que no nos ha quedado clara.

Él dice que es "actualmente" cuando se genera el contrato, pero no debiera ser así, porque "actualmente" significa: "cuando la ley entró en vigencia", de otra manera no tendría sentido el artículo 13, que habla de la protección de las tierras indígenas, caso en el cual la desafectación sería legal. Por lo tanto, espero que usted aclare el concepto: "actualmente ocupan", en el sentido que "es el momento en que se genera ese contrato, no cuando la ley entra en vigencia. Así lo está interpretando el director, que además fue fiscal y que ahora está en la subrogancia de la dirección. Y es preocupante, porque si es así como se ha interpretado, entonces eso es lo que se ha aplicado permanentemente.

Cómo se pierde la calidad de tierra indígena - la ley indígena debe resguardar y proteger la tierra indígena y no quedar entregada a la libre interpretación – Las prohibiciones y restricciones deben interpretarse en forma restrictiva - No es lo mismo adjudicar que enajenar – Beneficios de las tierras indígenas – La protección de las tierras. Indígenas se hace con los mecanismos establecidos en el artículo 20 letras a) y b - Programa de defensa jurídica y compra de tierras.

Lo otro que no queda claro es cómo se pierde la calidad de tierra indígena. El director señaló que se pierde por resolución judicial; señaló el caso convencional, cuando se tiene la disolución de la sociedad conyugal, y en casos legales, por la permuta respectiva. También señaló la liquidación de los títulos de merced y los gravámenes, respecto del artículo 13 de la ley.

La ley no la define, pero señala en el artículo 12, cuáles son las tierras indígenas. Por lo tanto, lo que se tiene que aplicar aquí no implica que la persona no indígena, al casarse con indígena, cuyo título proviene de un título de merced, pueda perder la calidad de tierra indígena, salvo que medie un fallo judicial. Por el contrario, el director señaló que la pierde al momento de liquidarse la sociedad conyugal.

Por lo tanto, esa inquietud también va a quedar pendiente para que otros abogados la interpreten, porque la pregunta es: ¿cómo la ley indígena debe resguardar, debe proteger, debe aplicarse como debe ser y no quedar a la interpretación y al libre albedrío de cualquiera. Esto, tanto en los tribunales como en la Corporación; esta es la aplicación que deben tener, como una sola, las notarías y los conservadores, así como todos los abogados que trabajan y que están en diversos territorios de pueblos indígenas.

Ese es el objetivo de esta comisión, y ahora, si el director lo señala, -lo dijo abiertamente aquí- que se va a perder la calidad de indígena en el momento en que se liquida esta sociedad conyugal, pero la tierra que era indígena nunca va a perder esa calidad, salvo por los fallos judiciales y por esta otra forma que señalaron, cuando usted lo permuta, pero, en el momento, la tierra que se permuta va a incorporarse en el registro de tierras indígenas como tierra indígena. Por lo tanto, tampoco va a perder la calidad de tierra indígena por permutar, porque la otra tierra que usted ingresa va a ser considera tierra indígena.

El **diputado René Manuel García** solicitó al director de la Conadi que le explique si se derogaron las contribuciones a las tierras indígenas y se les aplicaron muchos beneficios, lo que se llama discriminación positiva. Además si hay tierras indígenas que actualmente pagan contribuciones y tierras indígenas que no tienen tal calidad.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi)** explicó que el artículo 13, que establece prohibiciones y restricciones, debe interpretarse en forma restrictiva. No es lo mismo adjudicar que enajenar. Agregó que “Quiero ser muy claro y enfático en que eso es lo que han dicho los tribunales, y en el oficio que enviamos a la Cámara de Diputados se hace referencia a varios fallos de tribunales. Entonces, son los tribunales los que señalan esa situación, no es lo que diga yo, y la señalan por la simple razón de que en estos actos, volvemos al tema de la liquidación de la sociedad conyugal, cuando se lo adjudica a un no indígena y después ella lo vende, es un tema entre particulares. Por lo tanto, Conadi no participa en esa instancia.

Lo que digo es que la interpretación que han hecho los tribunales es que la adjudicación no corresponde a una enajenación, por lo que no se transgrede lo que establece el artículo 13.

Volviendo a lo que señala el diputado Mellado, el hecho de gravarlas se debe interpretar de forma restrictiva. Por ejemplo, se refiere a los casos de

servidumbre. Esos son los gravámenes y en esos casos intervenimos y otorgamos las autorizaciones, que es lo que nos ordena la ley.

Señaló que “Nosotros tenemos como mandato legal proteger la tierra. ¿Cómo la protegemos? Por un lado, con los mecanismos establecidos en el artículo 20 letras a) y b). El artículo 20 letra a) hace referencia a los subsidios de tierras en los que hacemos concursos y entregamos una suma determinada de dinero, que actualmente es de 25 millones de pesos, para que personas o parte de comunidades compren tierras. Esta es la primera forma que tenemos de proteger y ampliar las tierras.

La segunda forma es, artículo 20 letra b), para solucionar los conflictos históricos, que bien sabe en qué consiste la diputada Nuyado.

Por su parte, el artículo 12 establece que tierras compradas, tanto por aplicación del artículo 20 a) como por el artículo 20 b), deben inscribirse en el Registro Público de Tierras. “Esa es la forma que tenemos de proteger estas tierras y, obviamente, se han ampliado. Tanto es así, que el año pasado, la Conadi, primero bajo la dirección del director Retamal y después bajo mi dirección subrogante, compró un record de 25.000 hectáreas.

La **diputada Andrea Parra** observó que “Eso no es protección, eso es compra de tierras.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi)** señaló que “la otra forma de proteger las tierras, y eso lo explique en la presentación del programa de defensa jurídica, es que cualquier indígena, incluidos los mapuches, puede acercarse a nuestro programa y ahí se les proporciona defensa jurídica gratuita, para el caso que estimen que tienen inconvenientes de algún tipo en cuanto a la protección de sus tierras.

Para dar respuesta a la pregunta del diputado Sepúlveda sobre cuántas hectáreas están en esta situación de las liquidaciones de sociedades conyugales, sería necesario consultar a cada uno de los conservadores, desde Arica a Punta Arenas. Ellos son los que tienen la información porque, como ya expliqué, esa no era tierra indígena, por lo que no caían dentro del mandato legal que tienen los conservadores de remitirnos los antecedentes dentro de 30 días de solicitada la inscripción.

Añadió que “cualquier modificación a la ley indígena debe hacerse con consulta previa, y lo importante de un proceso de consulta, que es el que está vigente en la actualidad, es que muchas personas no han entendido que es un proceso de participación, no de oposición.

Gestiones formales de la Conadi – Oficios a las Cortes de Apelaciones – Nulidad absoluta en caso de contravención - La ley establece los casos de tierra indígena, no la Conadi - Respecto de

las liquidaciones de las sociedades conyugales no es a la Conadi a quien hay que solicitar la información.

El **diputado Alexis Sepúlveda,** insistió en que "yo pregunté si acaso existía alguna gestión formal de alerta por parte de la Conadi, de decir los exministros, presidentes, comunidad y organismos, cualquiera sea, un documento en el cual ustedes puedan haber alertado que tenemos una situación que puede -de hecho está sucediendo- estar sacando tierras adscritas a la ley indígena y que están terminando con este formato, para algunos legal –discusión en la que no me voy a meter-. Pero bajo cualquier formato, ¿ustedes han alertado sobre eso? Es lo que uno pediría a cualquier funcionario público.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi)** respondió que "Como expliqué antes, a través de los oficios que hemos enviado a las cortes de apelaciones, en relación con el funcionamiento de los diferentes conservadores. Esa es la forma que legalmente tenemos para actuar respecto de las actuaciones de los conservadores. En cuanto a la protección de tierras, se hace a través del Programa de Defensa Jurídica."

La **diputada Andrea Parra** señaló que "la pregunta es cómo la Conadi cumple con el mandato de la ley." Uno puede mirar cada artículo, pero cuál es el espíritu de la ley: la protección de la tierra.

Pidió al director de la Conadi que nos haga llegar los fallos de los tribunales a los cuales él hizo alusión en su última respuesta, porque sería interesante conocerlos en detalle.

El **diputado Jaime Naranjo** recordó que "Así como hay algunos que dicen que los pobres son culpables de la pobreza, en este caso, me queda la sensación de que los mapuches son culpables de la pérdida de sus propias tierras.

Señalo esto porque hicimos una ley especialmente para protegerlas, que eran prácticamente invendibles, pero resulta que aquí nos están dando argumentos con forados. Por ejemplo, el día de mañana un indígena podría decir que va a permutar su tierra por un departamento en Santiago. ¿Podrá permutarlo, si se permiten permutas, o cambiarlo por otra tierra?

No es que dude de lo que el fiscal señala, pero me resulta difícil aceptar las explicaciones que nos da, en el sentido de que se pueda perder la tierra indígena con tanta facilidad.

El **señor Sáenz (director subrogante de la Conadi)** con respecto a la consulta del diputado Álvarez de la situación del que vende, respondió que "Lo que señala el artículo 13, en caso de contravención de lo que establece dicho artículo, es

que procede la nulidad absoluta del acto. El acto se anula para ambos, pero esta debe ser alegada a través de los tribunales de justicia."

Entonces, el interesado o el que se sienta perjudicado debe recurrir a tribunales para alegar la nulidad absoluta, si es que se contraviene lo que establece el artículo 13.

En cuanto a la pregunta del diputado Crispi, se envió un oficio del director Marcelo Huenchuñir Gómez, director nacional subrogante de Conadi, a Luis Rojas Gallardo, Prosecretario de la Cámara de Diputados, mediante Oficio N° 303, 2 de abril de 2019, que señala los fallos con el rol de los juzgados que se han referido a esta materia. Respecto del subsecretario del Interior Rodrigo Ubilla, son los mismos antecedentes, a través de lo que se envía a la Cámara de Diputados.

Agregó que "Aquí hay un oficio del fiscal -N° 280- José Patricio González García al señor Juan Pablo Torres Guzmán, jefe de gabinete de la Subsecretaría del Interior, y a través del oficio N° 8074-2019, citado el antecedente, se solicita la remisión de un informe institucional que sirva para la elaboración de antecedentes solicitados por la Cámara de Diputados, que se envió el 25 de marzo de 2019.

Sobre las consultas del diputado René Manuel García, varias se refieren a materias en que la Conadi no interviene. "Por ejemplo, en el caso de la liquidación de la sociedad conyugal, ya expliqué que la Conadi no tenía participación por la sencilla razón de que es el conservador de bienes raíces el que interviene y el que valida el acto de la compraventa, en virtud de la liquidación.

Otra consulta dice relación con la ley de reforma agraria, eso está vigente, no ha cambiado. Si es tierra indígena no paga contribuciones, pero ese es un tema del Servicio de Impuestos Internos.

La **diputada Joanna Pérez** consultó sobre el certificado que entrega la Conadi. A este respecto, indicó que "Nosotros entregamos un certificado que dice que esa tierra está inscrita en el Registro Público de Tierras."

"No hay una definición de tierra indígena. Solamente el artículo 12 señala cuáles son los casos de tierra indígena. Entonces, la ley establece los casos de tierra indígena, no la Conadi. La Conadi indica si se encuentra inscrito o no en el Registro Público de Tierras. Informamos "Solo si está en el Registro Público de Tierras Indígenas."

Agregó que "Conadi es un servicio dependiente jerárquicamente del Ministerio de Desarrollo Social y Familia, y nuestros jefes son el ministro y el subsecretario de Servicios Sociales.

La **diputada Andrea Parra** pidió que se oficie a quien corresponda para que se hagan llegar a la comisión los fallos de los tribunales y los documentos que está solicitando el diputado Crispi respecto del pronunciamiento de la Conadi, que fueron utilizados para el caso del subsecretario del Interior, señor Rodrigo Ubilla.

El **diputado Alexis Sepúlveda** reiteró "lo que solicitó el colega Miguel Mellado: copia de todos los oficios por los cuales la Conadi en los últimos diez años ha solicitado información a los Conservadores respecto de tierras indígenas, y copia de los oficios de respuesta, si eventualmente hubo, de los respectivos conservadores.

La **diputada Emilia Nuyado (presidenta)** agregó "lo que dice relación con la aplicación de la ley, porque el director señala que puede aclarar el artículo 12 de la ley, sobre todo el número 1°, respecto de la posesión de tierras que ocupan las personas o comunidades indígenas. Además, el tema de la sociedad conyugal, que es el caso que dice relación directa con la situación del subsecretario del Interior, señor Rodrigo Ubilla" y del jefe de gabinete del ministro de Desarrollo Social y Familia respecto de esa tierra que es indígena.

El diputado Miguel Mellado reiteró que "mi consulta es sobre los últimos diez años. ¿Cuánta es la tierra que se ha comprado, cuántas permutas se han realizado y cuántas liquidaciones de sociedades conyugales se han efectuado?

Lo que más me preocupa es el tema de los gravámenes. ¿Cuántos gravámenes han sido aceptados por la Conadi?

Además, que se informe si se ha perdido tierra indígena por esos gravámenes que han sido hipotecados."

El **señor Sáenz (director subrogante de Conadi)** respondió que "Sobre las compras de diez años, no tenemos ningún problema; sobre las permutas y los gravámenes, tampoco. Pero respecto de las liquidaciones de las sociedades conyugales no es a la Conadi a quien hay que solicitarlas."

==========

INTERVENCIÓN DEL SEÑOR DOMINGO NAMUNCURA, EX DIRECTOR DE LA COPRPORACION NACIONAL DE DESARROLLO INDIGENA.[161]

161 Sesión 6ª, celebrada en miércoles 19 de junio de 2019.

Compra de parcelas de la Comunidad Mapuche Mariano Millahual en 2012 – Situación de la calidad de tierras indígenas por efecto de la partición de bienes de la sociedad conyugal - Artículo 13 de la Ley N° 19.253: prohibición de enajenar - Artículo 12 de la ley indígena: son tierras indígenas - Jurisprudencia de la Corte Suprema en los casos de permutas: proceso de consulta a los miembros de la comunidad – Las tierras de la Comunidad Mapuche Mariano Millahual eran tierras indígenas cuando entró en vigencia la ley N° 19.253, en octubre de 1993 - La liquidación de la sociedad conyugal entre el señor Painequir y la señora Moris, habría desafectado la condición de tierra indígena – Jurisprudencia Corte de Apelaciones: causa Rol Nº 1167-2012, de 2012.

El **señor Namuncura (exdirector de la Conadi)** señaló que “los antecedentes que está estudiando esta comisión implican la compra de parcelas de la Comunidad Mapuche Mariano Millahual, y otros terrenos en 2012.”

Por lo mismo, “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 propietaria 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 justica, una corte de apelaciones o la Corte Suprema.

Al respecto, la Corte de Apelaciones ha establecido también jurisprudencia, causa Rol Nº 1167-2012, 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 desafectación 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.

Pacto de Nueva Imperial, firmado en 1989 - Informe del Estado de Chile, denominado "De la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas", de 2004 - Usurpación de las tierras sometidas a reducciones - Ley indígena N° 17.729, dispuso de mecanismos jurídicos efectivos para la restitución de tierras indígenas usurpadas y se expropiaron 574 fundos – Golpe militar de 1973 levantó una contrarreforma agraria - Decreto ley N° 2568: expreso propósito de conseguir la liquidación de las tierras de comunidades mapuche – Pacto de Nueva Imperial de 1989 - La compraventa de tierra que originó la creación de esta comisión, que data del año 2009,refleja imprudencia, falta de criterio político y un cierto nivel de malicia o dudoso acto de buena fe -

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 mapuches 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 al Instituto de Desarrollo Indígena y declaró inaplicable la ley indígena N° 17.729. En su

reemplazo promulgó el decreto ley 2568, 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 elección natural, donde algunos venderían sus tierras, otros comprarían, aumentando sus propiedades, entrarían empresas forestales, algunos mapuches abandonarían el campo y se descongestionaría el problema indígena. Los mapuches 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).

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 redunda 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.

Quienes participaron en los contratos del caso, desde notarías, 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 - Para cualquier compraventa se requiere establecer si un terreno que está dentro de una comunidad indígena es o no tierra indígena, porque las comunidades indígenas gozan de continuidad territorial - La disolución de la sociedad conyugal no hace perder la condición indígena de la tierra - Una sentencia judicial es el único camino para que una tierra indígena pueda ser desafectada de su condición de tal.

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 notarías, 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 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 desafectación, 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.

La señora Guadalupe Moris, al separarse pierde o no la calidad de indígena - Es ilegal o no la venta de la señora Moris y la compra por un tercero - ¿La Conadi tiene facultades para pedir a los conservadores de bienes raíces las escrituras, antes de ser firmadas? - En la cultura indígena, la señora Moris nunca va perder su condición de indígena para la comunidad indígena original, culturalmente hablando, por costumbre ancestral - 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 - El conservador no está obligado a informar pero si la Conadi está obligada, a solicitar informes periódicos a los conservadores.

El **diputado René Manuel García** consultó si "la señora Guadalupe Moris, quien vendió la tierra, ¿pierde o no la calidad de indígena al separarse? Porque sería interesante saberlo.

Además, pidió que el invitado "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?

Por otra parte, señaló que quiere "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.

El **señor Domingo Namuncura,** respondió que "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 **diputado señor René Manuel García** repreguntó si la señora Moris "podría seguir comprando tierra a la comunidad".

El **señor Namuncura (exdirector de la Conadi)** respondió que "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 llagado 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."

Cronología de la lenta recuperación de tierras indígenas - En el caso de un matrimonio mixto, la sola liquidación de la sociedad conyugal, no existiendo disolución del vínculo matrimonial, no permitiría desafectar su carácter de tierra indígena - La Conadi tiene facultades para ejercer acciones judiciales - ¿Cuál sería la razón para que la Conadi no haya ejercido las facultades? – En la práctica como una tierra indígena pierde la calidad de tal -Proceso de desafectación en el caso de las tierras adquiridas por el señor Longueira - ¿Es condición *sine qua non* que una tierra esté inscrita en el Registro Público de Tierras Indígenas para que sea considerada como tierra indígena? Conflicto de interés de parte de la Conadi en el caso del informe sobre la compra del Subsecretario Ubilla.

La **diputada Carmen Hertz** destacó que “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 **diputada Andrea Parra** preguntó “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.

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.

Asimismo, 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 materia de "jurisprudencia" hay dos versiones totalmente opuestas sobre la forma en que se podía perder la propiedad indígena – El director actual de la Conadi señaló que los tribunales ya han zanjado la discusión: cuando hay una disolución matrimonial, se pierde la tierra - ¿Es una jurisprudencia general o es una trampa por la cual las comunidades están perdiendo tierras, bajo

el entendido de que son de propiedad individual y no de la comunidad? ¿Es la ley la que está mal hecha o efectivamente hay algunos inescrupulosos que han ido demasiado lejos y con el amparo de lanegligencia institucional de la Conadi u otras instituciones? - Pareciera que los mapuches fueran interdictos y no pudieran hacer absolutamente nada – Debe insistirse 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 – Si la señora Moris dejó de pertenecer a la comunidad, y sigue siendo mapuche, podría solicitar todos los subsidios a pesar de no serlo. La señora Moris nunca fue mapuche y cuando se separó de su cónyuge mapuche se adjudicó la tierra – Visiones distintas respecto del rol que le compete a la Conadi – Importa determinar qué intervención le cabe a la Conadi en los procesos de tierras indígenas y la responsabilidad que le cabe.

El **diputado Miguel Crispi** afirmó que en materia de "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 propiedadde 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.

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 equivoco, 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.

El **diputado Miguel Mellado** señaló 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 elAgua 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.

El **diputado Sebastián Álvarez** apuntó que hay una visión "respecto de lo que nos presentó el director subrogante y el exdirector de la Conadi" respecto del rol que le compete a la Conadi. Por lo anterior, "preguntó si puede obligar a los conservadores a informar sobre esos actos relacionados con tierras indígenas", y 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.

Que se entiende por tierra indígena de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley N° 19.253 – Hay dos conceptos estratégicos de carácter histórico que tienen implicancia política y jurídica: la comunidad indígena y su diferencia con la propiedad individual indígena - El artículo 12 establece que esas tierras no pueden ser vendidas, embargadas, enajenadas o arrendadas bajo ningún concepto - Las propiedades individuales de familias indígenas la ley estableció un solo mecanismo para una eventual enajenación legal, que es la permuta de tierras - Caso Ralco: permuta de tierras -Ese conflicto de Ralco marca un antes y un después en las relaciones con los pueblos indígenas - Todas las tierras inscritas en comunidad en el Registro Público de Tierras Indígenas o derivadas de títulos de merced –es el caso de la comunidad Millahual no pueden ser enajenadas o vendidas o arrendadas o embargadas.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** planteó que quedó pendiente con el director subrogante de Conadi que se entiende por tierra indígena de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley N° 19.253. "Él expresó claramente que es en el momento en que se establece el acuerdo o 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. Agregó que es 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** explicó que "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 **diputado Miguel Mellado** preguntó “Qué gobierno era ese”.

El **señor Namuncura** respondió queel gobierno de Eduardo Frei.

Continuó señalando que “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.

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 El tema no tiene que ver con el hecho de que sean interdictos o no - Las tierras no tienen el valor de intercambio - Chile es el único país en América Latina en que los**

indígenas no están considerados en la Constitución – El Convenio 169 obliga al Estado nacional a reconocer a los pueblos indígenas, y, por tanto, el reconocimiento constitucional - E**se debate sigue pendiente; es una deuda de Chile con sus pueblos originarios- La ley indígena requiere ser reformada y discutida ampliamente con los pueblos indígenas - La Conadi debe elevar su capacidad fiscalizadora - Las tierras indígenas derivadas de título de merced y bajo propiedad comunitaria solo pueden perder la calidad de tales, mediante sentencia de un tribunal y, aun así, la sentencia del tribunal es discutible.**

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 **diputado señor Miguel Mellado** respondió que **"**no la están rechazando, no están dejando escuchar, la gente de izquierda."

El señor **Namuncura** indicó que "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 1°- 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.

En otro acápite de su intervención, el señor Namuncura que “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.

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 Nº 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.

EXPOSICION DEL CONSEJERO NACIONAL DE LA CONADI, SEÑOR MARCIAL COLÍN LINCOLAO.[162]

Negativa a entregar Informes relacionados con la venta de tierras indígenas en la comuna de Villarrica, principalmente, en Pucón y Panguipulli - La mayoría de esas tierras están en manos de empresas o particulares que no son indígenas: Abastible, empresas madereras, la Pontificia Universidad Católica de Chile y un sinnúmero de particulares – La pobreza extrema o necesidad y el tipo de oferta que le hacen a nuestra gente lleva a los mapuches a vender sus tierras – La práctica y la capacidad fiscalizadora de Conadi cuya función y mandato legal es proteger las tierras indígenas – Responsabilidad de los notarios y conservadores de bienes raíces, en estas prácticas – Acción de nulidad absoluta – Oficio del 1 de marzo de 2018, del director subrogante de la Conadi Joaquín Bizama a los CBR – Informe jurídico de la Unidad Jurídica de la Subdirección Nacional de Temuco de la Conadi, en la Comunidad Mapuche Pedro Ancalef del sector Putúa – Intervención del SAG.

El **señor Marcial Colin, consejero nacional de la Corporación de Desarrollo Indígena (Conadi),** relató que llegó al "Consejo Nacional de la Conadi en 2012 y desde esa fecha, según consta en distintas actas del consejo nacional, solicité informes relacionados con la venta de tierras indígenas en la comuna de Villarrica, principalmente, en Pucón y Panguipulli. Lamentablemente, nunca fue atendida la solicitud que realicé permanentemente en la Conadi. Tampoco obtuve respuesta ni las razones por las cuales se negaba la información. Conociendo el territorio, es cuestión de recorrer las comunidades, especialmente los terrenos indígenas que están a orilla de carretera para, rápidamente, sin ser necesariamente un buen observador, darnos cuenta de que la mayoría de esas tierras no están en manos de mapuches, sino de empresas o particulares que no son indígenas.No entendemos por qué razón ni cómo logran adquirir esas tierras.

La situación se torna compleja, porque la ley indígena es bastante precisa y concreta. No se pueden vender tierras a personas que no son, incluso, de la misma etnia. Ese es el término. Solo se permite la compraventa entre miembros de una misma etnia.

Otro tipo de traspaso de tierra es a través de las permutas, las cuales tienen que estar autorizadas por el director nacional de la Conadi. No existe ninguna otra forma de compra o venta de tierras establecida en la ley indígena, no existe otra figura.

Entonces, corresponde preguntar qué ha pasado para que empresas sean dueños de terrenos en esa zona, como Abastible, que está a un lado de la carretera. No creo que Abastible sea de origen indígena y tampoco creo que tenga algún indígena en su directorio. Lo mismo respecto de otras empresas, de empresas madereras. En la zona de Villarrica, la Pontificia Universidad Católica de Chile tiene un espacio en el corazón de las comunidades, al igual que un sinnúmero de particulares, famosos y no

162 Sesión 7ª, celebrada en miércoles 10 de julio de 2019.

tan famosos, conocidos y no tan conocidos, que están instalados en las comunidades. Incluso, al interior de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena denuncié la existencia de esos loteos, respecto de los que, uno como consejero, no tiene posibilidades de investigar.

Aun así, los casos que salieron en la prensa y fueron conocidos a nivel nacional permitieron, nuevamente, visibilizar el problema.

En esto quiero ser bien tajante. Si alguien compra es porque alguien vende. Desde el punto de vista de nuestras comunidades puede haber muchos factores, como la pobreza extrema o necesidad debido a múltiples carencias, así como también por el tipo de oferta que le hacen a nuestra genteque, desconocedora de la ley, termina vendiendo, incluso sabiendo, muchas veces, que no es posible vender.

La pregunta es por qué se recurre a esta práctica y hasta dónde llega el nivel fiscalizador de una institución que tiene por mandato velar por la protección de las tierras. Quiero enfocarme en ese punto. ¿Hasta dónde llega la capacidad fiscalizadora de una institución cuya función y mandato legal es proteger las tierras indígenas?

¿Qué ha pasado? ¿Por qué los notarios y conservadores de bienes raíces, conocedores de la normativa, fomentan o avalan ese tipo de prácticas? Por ende, no solo el comprador y el vendedor están involucrados en la transacción de tierras indígenas, sino que hay terceros competentes, según las leyes, que avalan los hechos. De lo contrario, ese tipo de transacción no existiría o sería mucho más o se recurriría a la ley que permite la permuta. Ese es el tema de fondo.

Entonces, cuando la ley establece que todo acto relacionado con ese punto es de nulidad absoluta, cabe preguntar, ¿quién tiene que hacer el ejercicio para lograr la nulidad, a quién le corresponde realizar el juicio o iniciar las acciones correspondientes para llegar a la nulidad y para velar por el cumplimiento de la ley?

Hay casos bastante concretos. Primero, ¿qué es tierra indígena, cómo se define en la ley? ¿Quiénes pueden comprar y vender, etcétera? Todo eso, según mi opinión y lo que entiendo de la legislación vigente, está bastante claro.

Los conservadores no son inocentes en el caso. La sola naturaleza de su mandato, de su profesión y de su ética profesional, les hace responsables ante hechos como el mencionado. Aun así, de tanto exigir pronunciamiento, revisión, etcétera, el 1 de marzo de 2018, el entonces director subrogante de la Conadi Joaquín Bizamaenvió un documento a los conservadores a través del cual les recuerda la normativa actual que rige esos procedimientos, a fin de no caer en errores u omisiones que puedan viciar los actos jurídicos que se mencionan.

En el caso de una comunidad en específico, al pedir un informe de título, el documento que a continuación voy a leer es oficial, fue firmado el 12 de octubre de 2018 por la abogada de la Unidad Jurídica de la Subdirección Nacional de Temuco de la Conadi, referente al estudio de título en la Comunidad Mapuche Pedro Ancalef del sector Putúa, que ustedes conocen bien.

Voy a leer solo la conclusión y dice lo siguiente:

"Vistos los documentos acompañados, esta profesional puede concluir que los documentos presentados para estudios de títulos de la propiedad Lote 19-C, ubicada en la comuna de Villarrica, no se encuentra conforme a derecho debido a que el predio fue subdividido en 1980, año en que se encontraba vigente el Decreto Ley N° 2.568 de 1979. Por tanto, según indica el artículo 17, inciso primero, de la Ley N° 19.253, por regla general serían indivisibles aun en el caso de sucesión por causa de muerte. Sin embargo, lo anterior, en su inciso tercero, plantea la posibilidad de subdividir en el caso de que los lotes resultantes no sean inferiores a 3 hectáreas, subdivisión que deberá ser mediante resolución fundada del juez previo informe favorable de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi), lo cual en el caso en estudio no ocurrió, ya que se subdividió por autorización del Servicio Agrícola y Ganadero (SAG) infringiendo la norma antes indicada.

Por lo tanto, no es posible recomendar la compraventa de este inmueble para la Comunidad Mapuche Pedro Ancalef de la comuna de Villarrica, según lo prescribe el artículo 20, letra b), de la Ley 19.253.

En este caso aparece otra institución del Estado, el Servicio Agrícola y Ganadero (SAG), que nada tiene que ver con la denominada Ley Indígena ni con el mandato específico que se establece, pero por qué se recurre a otra institución para que apruebe cuestiones que no están al alero de su mandatado. La pregunta es quién fiscaliza y exige el cumplimiento de la ley, quién exige el Estado de derecho en estas materias.

Los CBR deben informar a la Conadi en el plazo de 30 días - Solo a partir de 2015 los conservadores de Villarrica, Pucón y Panguipulli han enviado algunos informes - ¿Qué pasó entre 1993 y 2015? - Información que entrega la Conadi es incompleta – Compra del señor Longueiraen el sector de Chucauco, comunidad indígena Ignacio Yevilao - Todas las tierras adquiridas con recursos del Estado a través de la Conadi son tierras indígenas I**nvestigación del Centro de Investigación Periodística (CIPER) Si el que adquirió tierras mediante subsidio las vende, debe restituir los recursos que el Estado le entregó –y procede la nulidad absoluta. Responsabilidad de diversas instituciones públicas – Existe un tipo de práctica para eludir el cumplimiento de la ley indígena**.

Explicó el **señor Colin** que "Todas las tierras adquiridas con recursos del Estado a través de la Conadi son tierras indígenas. Si quedaba alguna duda al respecto, la misma ley dice totalmente lo contrario. En ese sentido, la ley indígena es bastante clara respecto de cómo se debe proceder cuando un hecho de ese tipo se denuncia.

La investigación que conocimos a través del Centro de Investigación Periodística (CIPER) no es lo mismo que cualquier diario sensacionalista, es una fuente seria que investiga y se supone que debe proceder, porque la ley señala que si alguien que adquirió tierras mediante subsidio las vende, debe restituir los recursos que el

Estado le entregó –obviamente calculado al momento económico actual- y se procede la nulidad absoluta.

La Ley Indígena, para el caso de las tierras indígenas, solicita a los conservadores que informen a la Conadi en el plazo de no más de 30 días, sobre los procedimientos o estudios que han autorizado en las correspondientes escrituras para que la Conadi pueda estar informada. Eso, lo establece la Ley 19.253, vigente desde 1993.

La solicitud que pide la Conadi por la denominada ley de transparencia, dice que solo a partir de 2015 los conservadores de Villarrica, Pucón y Panguipulli han enviado algunos informes. Insisto, solo a partir de 2015.

Entonces, la pregunta es qué pasó entre 1993 y 2015, cuando todos creían que el Estado de derecho en las tierras indígenas funcionaba, que la ley funcionaba y nadie ni siquiera se imaginaba que había un mercado de tierras que se vulnera o que se inventan acciones para adquirirlas. Todavía no sabemos si se logran legalizar, si el Ministerio de Bienes Nacionales tiene un rol en esto, si después ha logrado titular esas tierras mal adquiridas. Es decir, todavía estamos frente a un hecho que puede tener resultados insospechados si empezamos a revisar lo que han hecho o no los conservadores de bienes raíces.

La información que entrega la Conadi aparece incompleta, no la entrega como corresponde, es absolutamente general, solo hace informes sobre la cantidad de opiniones o de escrituras que le ha correspondido revisar, pero no hace entrega del informe final acerca de si fue autorizado o no por el director nacional. La pregunta es qué dicen esos informes de los conservadores a partir de 2015, no tenemos información sobre la denominada Ley de Transparencia ni de lo que pasó antes. Respecto de lo que ha sucedido después, aparecen algunos casos en la prensa.

Respecto del caso del señor Longueira –que también se ha mencionado acá en la lectura del acta- en el sector de Chucauco, comunidad indígena Ignacio Yevilao, se trata de tierras indígenas y nadie lo puede negar, porque ha sucedido algo que a los que luchamos por la recuperación de nuestras tierras y mantener nuestra cultura, nos choca duramente, porque parte de la tierra que allí se adquirió fue adquirida mediante un subsidio otorgado por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi).

Por lo tanto, si queda duda respecto de si es tierra indígena o no, la ley es bastante clara. Todas las tierras adquiridas con recursos del Estado a través de la Conadi son tierras indígenas. Si quedaba alguna duda al respecto, la misma ley dice totalmente lo contrario. En ese sentido, la ley indígena es bastante clara respecto de cómo se debe proceder cuando un hecho de ese tipo se denuncia.

La investigación que conocimos a través del Centro de Investigación Periodística (CIPER) no es lo mismo que cualquier diario sensacionalista, es una fuente seria que investiga y se supone que debe proceder, porque la ley señala que si alguien que adquirió tierras mediante subsidio las vende, debe restituir los recursos que el Estado le entregó –obviamente calculado al momento económico actual- y se procede la nulidad absoluta.

Entonces, le pedimos un informe jurídico al director nacional subrogante de la Conadi, señor Fernando Sáenz, pero hasta el día de hoy no tenemos su respuesta. Esa carta se envió firmada por distintos dirigentes y autoridades tradicionales de Villarrica preocupados, porque cuando las comunidades luchamos por la recuperación de las tierras, no solo hacemos para hacer un negocio.

Entonces, cuan existen individuos que caen en estas acciones, uno debe ser serio y si es necesario llegar a la denuncia, pero primero procede que el director nacional nos informe. Sin embargo, hasta el día de hoy no tenemos la información de cómo va a proceder.

Solicitamos una reunión en Villarrica para tratar los dos casos, el que mocioné antes respecto del informe jurídico de la Conadi, que dice que no se ajusta a derecho, y el de la venta de esas tierras adquiridas con subsidio, pero el equipo jurídico de la dirección nacional finalmente no nos entregó ninguna respuesta. No sé si existe algún caso en que se haya procedido a la nulidad en materia de tierras indígenas y si no existen casos, la pregunta es por qué, acaso es muy difícil dar cumplimiento a ese artículo o hay un vacío legal, no sé porque no soy jurista, pero la idea de venir a conversar a esta comisión es justamente plantear este tema para que se ponga atención en lo que está sucediendo.

No quisiera caer en calificativos, pero me imagino que existe un tipo de asociación que por años operó tratando de esquivar la ley, de lo contrario no se explica qué sucede, qué otra institución está vinculada a este tipo de asociación, porque, según mi opinión, es la institucionalidad a la cual debo exigir. ¿Por qué cuando se lotean tierras indígenas existen autorizaciones para construir? ¿Quién otorga esa autorización? ¿Por qué cuando existe ese loteo ilegal, desde mi punto de vista, la compañía de electricidad no exige mayores documentos para instalarles la luz eléctrica? Sin embargo, a las comunidades y a los miembros de nuestras comunidades, cuando están en tierras en sucesión, que no tienen títulos, existe una burocracia que hace casi inalcanzable acceder a este tipo de servicios básicos, que además son servicios que se pagan.

Entonces, ¿por qué, frente a este otro tipo de ocupación, ilegal o no ilegal, o este tipo de posesión de las tierras por no indígenas, existen autorizaciones correspondientes para la construcción? ¿Por qué existe la prestación de servicios que nuestras comunidades no tienen por tener tierras en sucesión y que no están tituladas?

Quisiera poner eso en la balanza.

También quisiera ver la responsabilidad política, porque la responsabilidad que pueda tener Conadi es una cosa, pero no puede quedar ahí y, desde mi punto de vista, debe haber una investigación, porque aquí hay más actores involucrados.

Esto, al amparo de lo que se ha ido conociendo, va a tener repercusiones, porque nosotros, como consejeros y como dirigentes de comunidades, le estamos pidiendo a Conadi que cumpla el rol de dar la asistencia jurídica correspondiente por los conflictos de tierras, lo que además está establecido como mandato legal. El mandato de Conadi, de sus directivos, es servir a esa ley que la crea. Ahí está claro el mandato para el director nacional y para el consejo, y los roles que tenemos.

Entonces, la pregunta es por qué se burocratiza tanto. Acaso no existen los mecanismos, o no se han creado, o no existe preocupación para poder mejorar esto. Es más, no nos pueden decir que falta personal para fiscalizar; si bien, eso puede ser, ello no debería quedar ahí.

Aquí hay más instituciones involucradas, el SAG, Bienes Nacionales –que no sé qué rol cumple- y, por supuesto, Conadi, a la que habría que pedirle, al menos, una opinión, por intermedio de ustedes, de cómo procedería ahora el paso para llegar a la nulidad y cumplir eso que está en la ley indígena.

Actuación de los consejeros y del director de la Conadi en la adquisición de tierras indígenas - Ninguno de los directores de la Conadi ha cumplido con la ley, porque tampoco ha enviado a los conservadores los movimientos de tierra que se han hecho – El sector entre Licay Ray y Coñaripe está lleno de casas, con arriendos de 99 años - La Conadi nació muerta, porque su función no cumple con los estándares para la cual fue creada - Ni con los dictámenes de Contraloría hemos logrado que la jefatura o quienes administran Conadi, cumplan su función – Otra herramienta: la movilización social – La información es diluida, ambigua y esquiva- Dependencia de la Conadi del Ejecutivo

El **diputado Miguel Mellado** indicó que “según desprendo de las palabras del señor Marcial Colin, la Conadi no está cumpliendo con su función; es decir, no da el ancho, desde que se creó, en el tema de la protección de la tierra.

El señor Colin es dirigente, desde el 2012, en la Conadi y también trabajó en el gobierno de la expresidenta Michelle Bachelet en 2016.

Quisiera saber si está en las actas, o si usted, cuando trabajó en el gobierno, en 2016, realizó las gestiones que corresponden para que esto se visibilizara más todavía, y si los directores de Conadi, que tienen que pedir por ley, una vez año, un informe a las notarías y conservadores, están cumpliendo esa función.

Se lo pregunto, porque usted dice que solo en marzo de 2018 un subdirector de la Conadi envió un documento a un conservador, cuando eso, por ley, tienen que pedirlo todos los años.

Aquí ya lo dijo el director. Esto quiere decir que ninguno de los directores de la Conadi ha cumplido con la ley, porque tampoco ha enviado a los conservadores los movimientos de tierra que se han hecho. Al respecto, primero los conservadores tienen que enviarlo a la Conadi, pero si eso no sucede, también, año a año, por ley, el director de la Conadi tiene que pedir a los conservadores que eso suceda.

Quiero saber si está en las actas su petición de que eso se hiciera, que se cumpliera la ley para proteger las tierras que usted dice que hay que proteger. Mi conclusión es que la Conadi no estaba cumpliendo la función de proteger las tierras.

En segundo lugar, quiero referirme a la intervención que tiene Conadi en la compraventa de tierras. Los oficios que nos acaban de llegar refieren a que es entre particulares. Lo que usted decía sobre las tierras que todos vemos entre Villarrica y los

sectores, hay distintas empresas, distintas personas. Entre Licay Ray y Coñaripe está lleno de casas, con la existencia de arriendo de 99 años, que es lo que antiguamente también se utilizaba para una venta encubierta.

Entonces, quiere decir que la Conadi nació muerta, porque su función no cumple con los estándares para la cual fue creada. Si usted está de acuerdo con eso, mi pregunta es qué hacen los consejeros de la Conadi para exigir que efectivamente se cumpla la ley para la cual fue mandatada.

El **señor Marcial Colin** respondió que "En mi exposición yo dije que desde el 2012 que tengo esta posibilidad de estar en Conadi, elegido por las comunidades.

El consejo nacional de la Conadi es el único espacio donde todo lo que se dice queda grabado y existen actas. Desde ese año, tal como lo dije, y lo vuelvo a sostener, planteé este problema.

Yo no soy anarquista y creo en la institucionalidad; por eso llegué a la Conadi. De lo contrario, a lo mejor estaría tirando piedras fuera del Congreso todos los días.

Pero, como creo en la institucionalidad, llego ahí (a la Conadi), y le pido que funcione. Pero algo pasa que, frente a este tema, a este tema en específico -no estoy hablando de la generalidad, de la relación con los pueblos, ni su relación política, etcétera, que es un asunto de otra dimensión- me refiero específicamente a la compraventa de tierras en comunidades indígenas, pedí informes, que es lo que me mandata la ley; por escrito, como corresponde, y en consejo, y que además la Contraloría dice que lo que se acuerda en consejo se cumple, porque es una decisión colegiada, pero algo pasa que ni con los dictámenes de Contraloría hemos logrado que la jefatura, o quienes administran Conadi, finalmente cumplan su función.

Más allá de eso, la pregunta es qué otra herramienta tenemos. Personalmente, yo he usado incluso la movilización social porque creo en ella. He tenido que tomarme Conadi, he tenido que tomarme incluso fundos, en ejercicio de mis funciones. No voy a mencionar cual, pero en su momento salió en la prensa, porque no nos queda otra alternativa.

Aun así, como le digo, pedí por Ley de Transparencia la información, y aun así es una información diluida, ambigua y esquiva.

Aquí hay una cuestión que no logro entender, no entiendo cuál es el problema para no cumplir. Está claro que nosotros fiscalizamos como consejeros; sin embargo, Conadi también depende de un ministerio, que también tiene jefatura, y ese ministerio también depende finalmente del Ejecutivo, porque hasta el 2018 eran cargos designados.

Por lo tanto, si seguimos ese hilo, ¿hasta dónde uno podría llegar? Si nosotros exigimos desde la base, ¿por qué también no se exige desde la jefatura?

Efectivamente, tal como usted dice, en el año que trabajé con el intendente de la Novena Región, que me pidió asesoría en el tema indígena, no solo le entregaba informes por escrito a él, sino que también directamente a la Subsecretaría de Interior; por lo tanto, todo lo que he dicho está respaldado por escrito.

Información sobre el patrimonio de todos los directores de la Conadi desde 1993 – Fiscalización del Poder Judicial sobre la actuación de los notarios y conservadores de bienes raíces – Juicios de nulidad absoluta - El mandato protector del Estado respecto de las tierras indígenas no se cumple – Incomprensible que no exista un *software* que esté conectado en línea con los conservadores y notarios - Cuando alguien compra, alguien vende – El mapuche que vendió cumplió con los requisitos legales – Hay formas de vender las tierras, no solo dos – Las tierras que han comprado las empresas tienen que contar con un permiso del Consejo de la Conadi o fueron objeto de permuta - Si Conadi no ha pedido información, cae en notable abandono de funciones – Alto precio de las tierras en Villarrica

El **diputado Jaime Naranjo** señaló que "lo que ha dicho nuestro expositor, me deja bien inquieto. Quisiera, recogiendo sus palabras, que se nos hiciera llegar el nombre de todos los directores de Conadi, desde que se constituyó; segundo, conocer su patrimonio.

¿Se podría saber el patrimonio? Me imagino que por la ley de Transparencia podríamos saber si con el paso de los años ha cambiado.

Por otra parte, en su intervención señaló que los notarios y conservadores de bienes raíces-al menos de Pucón y Villarrica-, a sabiendas de que existe una ley Indígena, tampoco la toman en consideración.

¿Me puede confirmar aquello?

El **diputado Miguel Mellado** solicitó que "no solo de los directores de la Conadi, sino que toda la plana desde 1993 en adelante. El director, el jefe de recursos, etcétera, de toda la plana mayor de la Conadi.".

El **diputado Jaime Naranjo** pidió que "se oficie al Poder Judicial, encargado de fiscalizar a los notarios y conservadores de bienes raíces, para que se nos informe cuáles han sido las fiscalizaciones que han hecho, particularmente en esta materia, donde se aplica la ley Indígena; cómo han fiscalizado que los notarios y los conservadores de bienes raíces respeten la norma. Me imagino que va un ministro visitador a las notarías y a los conservadores a revisar todo.

Vamos a pedir una fiscalización generalizada para saber cómo han hecho respetar la norma, tanto los notarios como los conservadores de bienes raíces.

La **diputada Andrea Parra** solicitó que elconsejero Colín "nos precise la información que nos entregó en cuanto a que habría recibido por medio de la ley de Transparencia -si no escuché mal- un documento que desde el 2015 habría habido alguna interacción o información respecto de los conservadores.

Asimismo, que nos pudiera facilitar ese documento porque se contradice con lo que hemos escuchado acá, incluso del propio director subrogante de la Conadi, el señor Sáenz, quien hasta hace algunos días señaló que no eran muy activos respecto de la fiscalización de estos temas.

Me gustaría poder contrastar esa información.

Por otra parte ¿a quién le podemos preguntar lo que señala el consejero respecto de si existen juicios de nulidad relativos a tierras indígenas? Sería interesante saber si existe algún juicio de nulidad; si no, tendría que ser bastante llamativo el tema.

Por último, no logro entender cómo una norma que fue un emblema respecto del mandato de la ley Indígena es prácticamente inaplicable, más bien no se aplica.

En definitiva, el mandato protector del Estado respecto de las tierras indígenas no se cumple, por las razones que sea. Creo que, al menos, debiera llamarnos la atención y golpear la mesa al respecto.

Me parece incomprensible que hoy, tal como lo señala el consejero, con toda la tecnología que existe, no pueda haber un *software* que esté conectado en línea con los conservadores y notarios, para que no tener que estar mandando oficios y que, de manera automática, se puedan contactar con la Conadi e informar sobre las tierras que están en esa situación.

Estamos en 2019 y es raro, por decir lo menos. Aquí hay una despreocupación del Estado; definitivamente, no encuentro que tengan algún argumento que lo sostenga.

Francamente, creo que hemos abierto una caja de Pandora, y me parece muy delicado el tema.

El **diputado René Manuel García** apuntó que “hay algo que no se ha tomado en cuenta sobre lo que dijo el consejero nacional de la Conadi, don Marcial Colín, y que me hizo mucha fuerza. Dijo que “cuando alguien compra, alguien vende.”

“Entonces, me gustaría saber si alguien vendió a contrapelo o vendió porque quería vender, sea cual sea la razón.

Estoy suponiendo don Marcial, si quiere me corrige, pero si esta negociación empieza y termina inscrita en el Conservador es porque, indudablemente, las dos partes cumplieron con todos los trámites que se requieren. O sea, el comunero o el mapuche que vendió al huinca cumplió con los requisitos que se requerían para ello. Por ejemplo, cuando dicen que hay dos maneras de vender las tierras no es cierto, son varias las formas.

Ahora bien, si uno analiza la ley –por lo que decía don Marcial Colín-, alrededor de las carreteras donde hay comunidades-, esas tierras que han comprado estas empresas tienen que contar con un permiso del Consejo de la Conadi, estoy suponiendo, no sé. Seguramente, entraron con la permuta, y dijeron: “Sabe qué más, estas dos hectáreas valen tantos millones. Le vamos a dar 20 hectáreas de estas partes y tanta plata.”.

El problema es si esas compras o ventas están autorizadas. El otro tema, como dicen los diputados, es que tiene que haber algo en línea. Lo han dicho todos aquí, no estoy defendiendo a nadie; estoy viendo cómo pueden arreglar este problema, porque la Conadi tiene que pedir automáticamente todos los años a los conservadores que les manden la información. Ahora, si no ha pedido esa información, en mi modesta opinión, cae en notable abandono de funciones o deberes, como quieran llamarlo, porque no cumplió con un mandato que claramente establece la ley.

Lo que dice Marcial Colín nos hace mucha fuerza: “si alguien compra, alguien vende.” Curiosamente, en el territorio donde vive Marcial Colín -no quiero que esto se tome solo por decir algo-, hasta el cantante Buddy Richard tiene casa. Eso lo saben todos, don Marcial Colín también. No es una cosa nueva en Villarrica, la plusvalía es buena en la zona.

En Putú, por ejemplo, también una zona muy apetecida, pasó la cuestión de las aguas servidas de Huiscapi, Villarrica. Hay varias cosas por las que ha habido conflictos en ese territorio, también está el problema del vertedero. Eso lo conocemos perfectamente.

Villarrica siempre va a tener este problema, porque es muy tentador. Una hectárea de terreno la están comprando en 6 o 7 millones de pesos y una parcela de 5.000 metros cuadrados en Villarrica cuesta 40 a 50 millones de pesos.Si esa plata se ocupara en comprar tierras, compran 10 hectáreas; o sea, aumentaría en 400 por ciento el número de tierras indígenas al comprar esa hectárea, es decir, hay muchas teorías que se podrían aplicar. Lo importante es que se haga todo como debe hacerse y sin subterfugios, que en el fondo es lo que esta Comisión debe investigar. Hay subterfugios o hay transparencia.

Por eso, me hizo mucha fuerza lo que Marcial Colin dice: “cuando alguien compra, alguien tiene que vender”. De ahí, parte el problema.

¿Qué solución ve don Marcial Colin, que lleva hartos años en este “cuento”? También vale para usted, que fue consejera de la Conadi.

Este proceso de ventas comienza en la década de los ochenta, con la intervención de tres actores: vendedor, comprador y CBR. - Es una articulada asociación de actores - ¿Dónde está la norma que especifica esa obligación de los conservadores de enviar a la Conadi o solo queda a la voluntad del director?- En función de las facultades de la letra d), el Consejo de la Conadi ha realizado una propuesta a est - La Conadi parece no tener competencia, para proteger las tierras indígenas y es una compra y venta de propiedades - La Conadi era administrada por una cota de caza de algún partido político.

El **diputado Sebastián Álvarez** agradeció “la sinceridad del invitado en la descripción de lo que está pasando en la zona de Pucón-Panguipulli.2

Finalmente, su reflexión lleva a la hipótesis investigativa de que este proceso, que todos sabemos que viene pasando desde hace mucho tiempo y a la vista de todo el mundo, comienza en la década de los ochenta. Luego hay una expansión mayor y, a medida que lo hace, hay muchos sectores de la ruralidad que se ven afectados por esta situación donde se plantea que hay tres actores: el que vende que lo pone Marcial sobre la mesa, la responsabilidad también del que compra y un tercer actor es el de los conservadores. En el fondo, se obtiene –lo define así- una articulada asociación de actores que vienen operando desde hace mucho tiempo con esta modalidad.

Entonces, uno reflexiona y se pregunta, entendiendo la función de la Conadi… Y aquí lo que se ha sostenido y con distintos enfoques, ¿cuál es la relación de

la Conadi con los conservadores? De acuerdo con lo que sostiene Marcial, se señala que la Conadi tiene las facultades para obligar a los conservadores para que informen. ¿Dónde está definido eso en la normativa? No me queda claro porque si está tan claro, ¿por qué esto no ha sucedido? Si fuese así el rol del consejo, ¿por qué hoy se habla de esto? Porque según él ha sido visto y conversado según las distintas solicitudes y denuncias que se plantean. Y, ¿por qué no se ha trabajado como un tema importante? Porque al parecer así es esta hipótesis respecto de la forma de cómo se genera la situación de las tierras indígenas. Uno podría decir que dentro de las funciones del consejo, en su letra d), está estudiar, proponer reformas legales, reglamentarias y administrativas en todo lo que tiene que ver con esto. Entonces, si es un tema explícito, visto y conversado, ¿por qué no dentro del consejo esto no ha sido tema, apelando al articulado? Si no está definido por la norma –por eso pregunto dónde está definido- puede ser una oportunidad de mejora al modificar la norma desde el consejo, desde su rol, para que no siga sucediendo. ¿Dónde está la norma que especifica esa obligación de los conservadores de enviar a la Conadi o solo queda a la voluntad del director?

En función de las facultades de la letra d), quiero saber si han analizado hacer una mejora y una propuesta a esto.

El **diputado Miguel Mellado** indicó que “concordaba plenamente con lo que decía la diputada Parra.

De lo que dice Marcial, saber si efectivamente la Conadi tiene las competencias, para proteger las tierras indígenas. Al parecer no las tiene y lo único que hace la Conadi es una compra y venta de propiedades. Quizá a él le tocó en alguna oportunidad y tengo aquí algunos indicios de que en algunas comunidades las ventas de predios fueron realizadas con coimas a personas de la Conadi para que apurara la compra de tierras. Eso también lo sabe el consejero de la Conadi. También sucede que algunas personas hacían tráfico de esto y salió en los medios de comunicación muy profuso.

Hay gente que vende e incluso hay sectores políticos que se tomaban la Conadi, en otros gobiernos. La Conadi era administrada por una cota de caza de algún partido político, diciendo a las comunidades que si estaban con ellos les podían comprar rápidamente tierras. Quiero que nos centremos en las facultades de la Conadi de si, efectivamente, las tiene por ley porque de ahí vamos a desprender si los directores han cumplido su misión.

El **señor Colín** señaló que “Hoy día acusan a Evópoli diciendo que tiene tomada la Conadi. Así leo por la prensa.”

El artículo 15 de la ley Nº 19.253 señala las funciones del Registro de Tierras– Esta Comisión deberá formular propuestas para mejorar la Conadi - ¿Cómo ha aplicado la ley indígena el Servicio Agrícola Ganadero? -Ha operado una asociación ilícita institucional – Caso de Colonia Dignidad – La situación de Villarrica y Pucón está generalizado en todo el país – Efectos de la nulidad absoluta – La Conadi ha hecho algo pero las demás instituciones siguen actuando como si aquí no hubiera habido una ley indígena – No se ha aplicado el convenio 169 que entró en

vigencia el 2009 – Esta situación no está centrada solo en la Araucanía, sino también en Biobío, en Los Ríos y en Los Lagos – La Conadi tiene muy pocos antecedentes para poder colocar a disposición de los investigadores.

La **diputada Joanna Pérez** recordó que "El artículo 15 de la ley Nº 19.253 dice para qué se crea el Registro de Tierras y cuáles son las funciones. Señala claramente lo que están obligados a acreditar y contiene obligaciones legales para la Conadi y también para los conservadores de bienes raíces, notarías, tribunales de justicia y el Servicio de Impuestos Internos. Hay una obligación y, claramente, alguien de aquí no está cumpliendo la ley y eso es lo que esta comisión debe arrojar, proponer y exigirle a la autoridad.

¿Desde qué año empezó a hacerse más evidente? La ley está desde 1993. Me imagino que en algún momento funcionó o nunca se implementó la exigencia de estas obligaciones a estos órganos auxiliares que son los que deben acreditar y certificar la calidad de unas tierras y actualizar este registro.

Hoy día, en el oficio Nº 699, el nuevo director, que asumió hace poco, está validando este proceso. Ni siquiera se cuestiona algo diciendo, por ejemplo, "estamos analizando la situación" y no, "buscamos validar" y además conocemos la política que hay que es la de flexibilizar, en materia de tierras indígenas, sea por la consulta y en otras materias.

Creo que aquí, obviamente, esta comisión investigadora está para ejercer nuestro rol fiscalizador y para proponer al Ejecutivo, más allá del gobierno de turno, que esto se termine y reordenar esto para que se cumpla la ley y buscar que los órganos hagan su pega. Por eso estamos sentados acá y no para golpear la mesa. Estamos para buscar mejoras a la ley para que los recursos públicos, que invierte el Estado de Chile, se utilicen de buena manera porque si vamos a seguir comprando tierras y, por otro lado, viendo un agujero para que se sigan vendiendo, es irrisorio. Nosotros somos los llamados a cuidar los recursos públicos y preservar las tierras indígenas.

El **diputado Jaime Naranjo** solicitó que se oficie al Servicio Agrícola Ganadero (SAG) para saber cómo ha intervenido y actuado en el cambio de uso del suelo. ¿Cómo ha aplicado la ley indígena el Servicio Agrícola Ganadero? ¿Cómo ha intervenido en este proceso?

El **señor Marcial Colin** no lo ha dicho, pero lo ha insinuado. En el fondo, ha dicho que aquí ha operado una asociación ilícita institucional, y ¿sabe qué más?, fíjese que lo que usted dice no es exagerado y lo voy a ilustrar con un ejemplo que conozco muy de cerca: Colonia Dignidad.

Cuando funcionaba Colonia Dignidad en este país hubo una asociación ilícita de las instituciones para proteger a esa organización, el poder judicial, a través de los jueces; Carabineros de Chile; las Fuerzas Armadas; los políticos, en su momento; etcétera. Es decir, operó una asociación ilícita para proteger a Colonia Dignidad de diversas maneras.

Entonces, cuando usted hace esa afirmación, sin decirlo porque no quiso usar el término “asociación ilícita” pero lo insinuó, está diciendo que aquí también operó una especie de asociación ilícita de instituciones que han operado para permitir que se burle la ley, para que no se cumpla la ley. Y a mí no me parece exagerada su expresión porque en la historia de Chile hay casos en que han operado asociaciones ilícitas institucionales.

Quisiera que pudiera redondear una poco más aquello, porque tengo la impresión que usted le está dando el palo al gato.

El **diputado Javier Hernández** consultó al invitado si lo dicho acerca de Villarrica y Pucón, está generalizado en todo el país.

“Si es así, ¿cuál es la magnitud del problema?, si es que tiene alguna aproximación a esto.

Si seguimos las palabras del diputado Naranjo, de las expresiones últimas, que usted no las mencionó pero él sí, ¿quién sería el responsable, el cabecilla, de esto?

Porque de alguna manera usted debe tener, más o menos, identificado donde se genera el problema por acción u omisión.

Eso me gustaría saber.

Finalmente, si es que funciona la nulidad de estos contratos, él que vendió, imagino, que aparte de la sanción legal tendrá que devolver el dinero.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** reconoció que “Efectivamente fui concejera y valoro el haber sido parte del Concejo Nacional de la Conadi y lo que señala el concejero Marcial son las debilidades que tienen las instituciones.

La Conadi a través de su director nacional y de su Concejo, como bien señaló el concejero Marcial, tiene que velar para que la ley, esta institución creada para el cumplimiento de la política indígena y, asimismo, la revisión con respecto de las tierras indígenas. Si bien la Conadi ha hecho un pequeño ejercicio en los directores, tenemos a todas las demás instituciones haciendo absolutamente nada. Es lo que ha sucedido con las notarías, los conservadores y el propio Servicio Agrícola y Ganadero -el SAG- en relación con las divisiones de tierras indígenas que siguen actuando como si aquí no hubiera habido una ley indígena desde 1993 y, además, las diversas instituciones del Estado no han aplicado el convenio 169 que entró en vigencia el 2009. Por lo tanto, todas aquellas debilidades son las que hacen que al día actual enfrentemos este problema, y para mí fue muy importante que, a través del diario electrónico Interferencia, se haya podido hacer visible una situación que, como preguntó el diputado Javier Hernández, no está solo centrada en la Araucanía, sino también en Biobío, en Los Ríos y en Los Lagos.

Sobre todo en el territorio sobre el cual planteó y expuso el concejero Marcial Colín, que así lo reconoce el diputado René Manuel García, es donde se han hecho la mayor cantidad de ocupaciones de tierras indígenas que han pasado a manos de privados.

¿Cuál es la responsabilidad que tiene el conservador y la notaría?

Creo que esta comisión es la que finalmente determinará dónde estuvieron aquellas debilidades, como dijo la diputada Joanna Pérez, y dado que también este Congreso Nacional está para fiscalizar -y para eso esta comisión- y determinar cómo han actuado los órganos del Estado con respecto a la aplicación de la ley indígena.

También, creo que la exposición que ha hecho el concejero Marcial ha sido muy clara respecto de cómo la propia institución en la que es concejero ha sido una de las que no ha solicitado información, sobre todo, conociendo lo que ocurrido en Villarrica y con el conservador de Pucón. Por lo tanto, son muy pocos los antecedentes que en la Conadi obran para poder colocar a disposición de los investigadores, especialmente respecto de todos aquellos informes de los que trimestralmente debiera, al menos, tomar conocimiento y, a su vez, entregar aquella información.

Así que valoro este ejercicio de conocer de alguien tan cercano a lo que está ocurriendo en su territorio y, también, la mirada de concejero nacional y representante de los pueblos indígenas que tiene nuestro invitado.

La información enviada por los conservadores de Villarrica y Panguipulli –no aparece Pucón en la respuesta- solo existe desde el 2015 – Existen muchos factores que llevan a la gente a vender tierras -A mayor grado de conocimiento, mayor grado de responsabilidad – Sobre las ventas en Villarrica se hicieron denuncias – Un caso de notoriedad pública ha permitido esta investigación - Chile no tiene una institucionalidad distinta de la Conadi para relacionarse con los pueblos indígenas – El Consejo de la Conadi nunca ha conocido de la autorización de una permuta – Cercanía de las tierras indígenas a las ciudades - ¿Funciona la institucionalidad? ¿Respetan a los consejeros que son electos por las comunidades? - ¿Cómo operativizamos la presentación de una medida legislativa? La mayoría de los integrantes del Consejo Nacional de la Conadi son designados por el Presidente de la República - Hay responsabilidades de los conservadores y notarios.

El **concejero Marcial Colín** explicó que “la respuesta que solicité por ley de trasparencia en Conadi es la carta N° 434 de 11 de abril de 2019. Lo que solicité específicamente, fueron los informes que los conservadores de bienes raíces de Villarrica, Pucón y Panguipulli han enviado a Conadi desde el 2000 a la fecha actual. La respuesta se la entrego a la Presidenta de la comisión, y en ella se declara -con la firma del señor Marcelo Huenchumil en el último párrafo- lo siguiente: para mayor ilustración, se adjunta nomina de oficios enviados por los conservadores de Villarrica y Panguipulli –no aparece Pucón en la respuesta- a partir del año 2015, no existiendo respaldo de envío de documentación en los años anteriores. Pedí del 2000 en adelante, pero solo existe desde el 2015.

Respecto de las otras preguntas, agradezco de verdad la invitación y tal vez me extienda un poco más porque mi participación ha ido un poco más allá del objetivo de esta comisión que es hablar específicamente sobre las compras de tierras protegidas y su venta a personas no indígenas.

Saco una conclusión lógica. Partí diciendo que para poder comprar hay alguien que tiene que vender, y tengo que defender a mi gente porque puede haber

muchos factores que influyan en esa conducta, sociales, culturales, económicos, etcétera.

Pero, también alguien tiene que certificar esto o tramitarlo. ¿Quiénes aparecen? Abogados, él que redacta la escritura por uno y otro lado. Notarios, que tienen que ver, por último, el tema del pago. El conservador, que hace la inscripción.

Y ahí tenemos una cadena y no son personas, partiendo por el abogado que redacta, así como el notario y el conservador, que desconozcan la ley, por lo que puedo afirmar que a mayor grado de conocimiento, mayor grado de responsabilidad. Y deduzco que existe algún tipo de asociación porque a alguien se le ocurrió leer la ley y buscó la forma de vulnerarla, porque soy literal en leer la ley indígena. Si la ley indígena dice que eso no se puede hacer, entiendo que no se puede hacer. Si entiendo que hay una obligación de los conservadores de enviar informe, la palabra obligación la entiendo como obligación.

O sea, soy literal para entender lo que es la ley, y cuando se sale de ese margen literal, lo mínimo es preguntarse qué es lo que está pasando, yo empiezo a sospechar.

Sobre las facultades y por qué no se denuncia, al menos en el caso de Villarrica -no tengo aquí la carta- me consta que las autoridades tradicionales enviaron cartas. A pesar de que saben que el conservador conoce la normativa, aun así envían cartas de advertencia informando que en tal parte se está loteando nuestro territorio y nadie fiscaliza; pero sabemos, que pase lo que pase, van a llegar acá, porque cualquier camino que se tome nos conduce al conservador y a la Conadi. Por lo tanto, sí llegó al conservador, al menos al de Villarrica, y la respuesta es: “no se preocupe, aquí revisamos”, etcétera,etcétera.

Por lo tanto, como esta es una comisión investigadora que, además, surge de un caso en particular de notoriedad pública, por eso llegamos acá, porque existe un caso de notoriedad pública que nos permite conversar sobre estos temas, mi objetivo es entregar antecedentes para que esta comisión se extienda y busque responsabilidades, o diga qué rol han cumplido otras instituciones como el SAG o Bienes Nacionales, porque en algún momento las personas que compran tendrán que legalizar y eso, alguien lo permite. Ese es el tema.

Sobre los otros temas, ¿qué pasa si hay una nulidad? Este tema escapa a mi conocimiento; no sé si eso va a tener otro tipo de efecto o si finalmente no tiene efecto, porque si alguien dice: “no, para que haya nulidad, si le pagaron 20 millones, tiene que devolver los 20 millones”, y eso ya es complejo, tiene otra naturaleza, con otras consecuencias. Y si el que conoce la ley, a sabiendas de lo que implica ese concepto, lo que hace es jugar con la ley, porque sabe que en el efecto práctico, siempre el más pobre es el que paga. Como dijo Galeano: “la justicia es como las serpientes, solo muerde a los descalzos”, y finalmente eso también pasa en nuestras comunidades.

Cuando se plantea si el asunto es más generalizado, me imagino que sí, no tengo datos, no tengo antecedentes, como ya lo expliqué. Aquí, el que usa la ley de transparencia siempre tiene formas de entregar información ambigua y yo lo lamento;

por lógica, sobre todo ustedes que pertenecen al poder legislativo, que son de la institucionalidad de la República de Chile, entenderán que si se crea una institución es para que esta se respete.

Chile todavía no se ha dotado de otra institucionalidad distinta de la Conadi para relacionarse con los pueblos indígenas, no existe otra institucionalidad.

Sin embargo, la pregunta es por qué no se recurre a ella, teniendo facultades. Si tenemos una ley que nos otorga facultades, que nos otorga funciones, por qué no se discute en el consejo.

Se dice que las permutas son aprobadas por el consejo; pero no es así, ninguna permuta ha pasado por el consejo, jamás. Y llevar la tabla al consejo le corresponde al presidente de la Conadi, no a nosotros. Nosotros tenemos los puntos varios, donde analizamos temas, pero nunca hemos visto una cantidad de permutas que pasen por el Consejo Nacional de la Conadi, no se llevan.

Hay cuestiones que tienen que ver con los intereses relacionados con las tierras indígenas, la cercanía a las ciudades.Creo que si esto lo vamos a abordar como problema, entonces abordémoslo como problema; estamos dispuestos a conversar; si ya identificamos la dificultad, la idea es solucionarla.

No es mi objetivo acusar, no estoy acusando, solo estoy constatando hechos, presentando la documentación que me respalda, desde el año en que tengo cierta injerencia en el directorio.

Pero, como director, me han cerrado las puertas de la Conadi cuando voy con comunidades, y voy a indicar una fecha específica: el 27 de diciembre del año pasado fuimos con un grupo de dirigentes y nos cerraron las puertas de la Conadi ¿Yo no sé si una institución le puede cerrar las puertas a su directorio? Si no llamamos al asesor del ministro Moreno, no nos hubieran dejado entrar a la institución de la cual soy director.

Entonces, uno se pregunta: ¿funciona la institucionalidad? ¿Respetan a los consejeros que son electos por las comunidades?

Evidentemente, una de las funciones es presentar medidas legislativas, y lo hemos planteado. La pregunta es: ¿cómo operativizamos la presentación de una medida legislativa? ¿De quién depende la Conadi?En estricto rigor, nosotros dialogamos directamente con el Ejecutivo, o sea, para poder presentar una medida legislativa debemos tener la voluntad política del Ejecutivo, generar el mecanismo que nos otorga el Convenio N° 169 y, desde esa vía, llegar al Congreso. Tenemos la facultad para presentar medidas legislativas, pero yo, como consejero, y los consejeros electos no podemos seguir ese canal, a menos que lo hagamos en conjunto con el Ejecutivo, porque, además, la mayoría de los integrantes del Consejo Nacional de la Conadi no son electos, sino que son designados por el Presidente de la República.

¿Hay facultades? ¡Claro! ¿Cómo se operativizan? Siempre va a estar en el centro de todo eso la voluntad política de quien detente el poder.

Frente a una consulta del diputado Javier Hernández si veo que existe un vacío legal que se pueda corregir, creo que aquí hay responsabilidades de los

conservadores y notarios. No sé si ellos tienen algún tipo de fiscalización o sanción, desconozco cómo funciona el Poder Judicial.

Está vigente el Convenio 169 que no se ha respetado mucho - Este tratado internacional existe desde 1989, reconoce importantes derechos, que ponen el centro de la implementación de todos los derechos sustantivos, el derecho a consulta y participación – La doctrina favorable a los pueblos indígenas es letra muerta cuando hablamos de recursos naturales, propiedad indígena, tierra o territorio - Las leyes deberían ser modificadas para mejorar ese estatus y no para retroceder – Objeto de la consulta - Si realmente existiera respeto a las decisiones de las comunidades la compraventa no sería un problema

En el contexto actual, en que está vigente en Chile un tratado internacional, que no se ha respetado mucho -es más, hubo un sector aquí, hace poco, que quería denunciarlo-, lo que se esperaría, por lógica, es que la legislación se actualizara o se estandarizara de acuerdo con ese tratado internacional, porque se supone que sube el piso del reconocimiento de los derechos, pero lamentablemente no he visto eso.

Se supone que la ratificación del Convenio N° 169 permitiría la estandarización de las leyes sectoriales y debería haber tenido un efecto interno en lo doméstico, pero no lo hemos visto; a casi diez años de la ratificación en Chile y de la existencia como tratado internacional, no lo hemos visto.

Ese tratado internacional existe desde 1989, tratado que reconoce importantes derechos, que ponen el centro de la implementación de todos los derechos sustantivos, el derecho a consulta y participación. Por algo el comité experto dice que esa es la piedra angular para la implementación del Convenio N° 169, no dice que los demás derechos no existan, como el derecho al territorio y normativas laborales, de salud, de educación, etcétera.

Entonces, creo que para efectos de cómo solucionamos o abordamos el tema de la propiedad, el Convenio N° 169 también reconoce posesión de las tierras, es otro tipo de propiedad y tenemos jurisprudencia a nivel internacional. La misma Corte Interamericana de Derechos Humanos nos ha dado señales concretas sobre cómo se debe interpretar el tema de la tierra y del territorio en la relación con los pueblos indígenas.

Pero pareciera ser que toda esta doctrina favorable a los pueblos indígenas, que además fue elaborada -se supone- en conceso con los Estados de la comunidad internacional, es letra muerta cuando hablamos de recursos naturales, propiedad indígena, tierra o territorio, etcétera, y nos quedamos solo con la parte más pintoresca de las culturas indígenas y no con el fondo, a lo que yo le llamo dialogar en serio, en profundidad; profundidad que no hemos podido lograr.

Las leyes, si tenemos como trasfondo un tratado de derechos humanos, debería ser modificada para mejorar ese estatus y no para retroceder. A lo mejor, ahí tenemos distintos puntos de vista de lo que es la consulta, del objeto de la consulta, de lo que significa la participación, incluso en la toma de decisiones.

Si realmente existiera respeto a las decisiones, a lo mejor la compraventa no sería un problema porque, finalmente, lo que opera debería ser la decisión de las comunidades, de manera colectiva, porque ese es un derecho colectivo. Pero mientras no exista una garantía o un mecanismo que se use en serio para dialogar formalmente, seguirán pasando ese tipo de cosas, no solo por la fiscalización -que puede que falte-, sino también por la formación que tienen las personas en Chile, ya que "hecha la ley, hecha la trampa". Pareciera ser que ese es el eslogan, transformar eso en una cuestión cultural que va más allá de nuestra exigencia como individuos y como pueblos indígenas.

==========

INTERVENCIÓN DEL SEÑOR JOSÉ AYLWIN OYARZÚN, DIRECTOR DEL OBSERVATORIO CIUDADANO.[163]

Antecedentes del reconocimiento y de la protección de las tierras indígenas en Chile - 1810 se declara la igualdad de derechos entre indígenas y no indígenas - 1852,junto con la creación de la provincia de Arauco, se establece la protección a los contratos que recaen sobre tierras indígenas – En 1866 se establece la prohibición de adquirir tierras a indígenas y la prohibición de los indígenas de enajenar sus tierras - Leyes de 1866, que promueven la radicación de indígenas - Ley de 1883, establece la Comisión Radicadora de indígenas - Entre 1883 y 1927, de entrega de alrededor de 3.000 títulos de merced sobre 510.000 hectáreas a favor de caciques o jefes de familia - Entre 1928 y 1931, se dictan las leyes de Propiedad Austral, **que promueven la regularización de la propiedad entre Malleco y Magallanes, que beneficiaronmayormente a particulares (Osorno y Valdivia).**

El **señor José Aylwin Oyarzún, director del Observatorio Ciudadano**, inició su exposición señalando que presentará "el estatuto de las tierras indígenas. He preparado una presentación que dejaré en poder de la comisión, que tiene que ver con los antecedentes del reconocimiento y de la protección de las tierras indígenas en Chile. Me parece que son fundamentos importantes para las resoluciones y conclusiones que esta comisión pueda adoptar.

Asimismo, haré un análisis de la legislación actual y, finalmente, sacar algunas conclusiones a partir de ello.

163 Sesión 8ª, celebrada en miércoles 16 de julio de 2019.

El reconocimiento y la protección de las tierras indígenas tienen antecedentes antiguos, desde 1813, luego de que en 1810 se declara la igualdad de derechos entre indígenas y no indígenas y se promueve la titulación de los antiguos pueblos de indios establecidos en el periodo colonial.

El concepto “en igualdad de condiciones” entendía una propiedad en igualdad de condiciones con los demás ciudadanos.

Sin embargo, en 1852,cuando se crea la provincia de Arauco, se establece la protección a los contratos que recaen sobre tierras indígenas, que persiste hasta la fecha.

Posteriormente, se establece que todos los contratos sobre tierras que están en la provincia de Arauco, situados desde el Biobío hasta Valdivia, debían contar con la autorización de la autoridad gubernamental, que en este caso era el gobernador de indígenas.

Luego, las leyes de 1866, que promueven la radicación de indígenas, establecen que deben deslindarse las tierras y que estas deben serles otorgadas y reconocidas en propiedad comunitaria en favor del “cacique” o cabeza de familia. En ese entonces -1866- se establece la prohibición de adquirir tierras a indígenas y la prohibición de los indígenas de enajenar sus tierras.

La ley de 1883, que establece la Comisión Radicadora de indígenas, con posterioridad a la ocupación de la Araucanía, reemplaza a la comisión anterior por esta Comisión Radicadora, la que mantiene las prohibiciones de la ley.

Paralelamente, o tal vez antes, existen normas sobre títulos de comisario.

La Ley de 1823 autoriza al intendente de Valdivia a deslindar terrenos indígenas y entregarlos en propiedad.

Eso da origen a los títulos de comisario, alrededor de 20 en La Unión, Ranco, San Juan de la Costa, en favor de caciques. Sin embargo, estos son anteriores al sistema de propiedad inscrita y, por lo tanto, en su mayoría no fueron inscritos en el Registro de Propiedad.

En el Siglo XX, entre 1928 y 1931, se dictan las leyes de Propiedad Austral, que promueven la regularización de la propiedad entre Malleco y Magallanes. Los interesados debían dar cuenta de la posesión, de manera personal o en nombre de un tercero, por el plazo de un año. Cabe señalar que se benefició mayormente a particulares que se establecieron sobre las tierras de ocupación antigua indígena, en particular en las provincias de Osorno y de Valdivia.

Hasta 1927 se mantuvo la prohibición de enajenar esas tierras - Un 6% del territorio antiguo mapuche, que comprendía 10 millones de hectáreas al sur del río Biobío fue reconocido en tierras de títulos de merced de propiedad comunitaria - Siglo XX se impulsaron leyes divisorias - Entre 1937 y 1971 se dividen 832 títulos de merced, que corresponde al 28.5 % del total. Se enajenaron cerca de 100.000 hectáreas, muchas de las cuales hoy son objeto de la política pública de adquisición de tierras a través de la ley N° 19.253 - ley Nº 19.729, de 1972, mantuvo la protección de la propiedad comunitaria y la prohibición de enajenar - En 1979, los decretos ley números 2.568 y 2.570 promueven la división de las comunidades de tierras indígenas -títulos de Merced- a través de un mecanismo judicial – Ocasionó la división de la casi totalidad de los títulos de merced remanentes a la fecha – 1990: se otorgaron 72.000 títulos a propietarios individuales y se mantuvo la prohibición de enajenar por 20 años - No se estableció limitante en cuanto a otro tipo de contratos, como cesiones, acciones y derechos, o arrendamientos a largo plazo - La ley N° 19.253, de 1993, dispone que se deben proteger las tierras indígenas.

Lamento que no funcione la proyección, porque hay un plano que da cuenta de cuáles son los títulos de merced y qué significan en relación con la totalidad del territorio antiguo mapuche, que comprendía 10 millones de hectáreas al sur del río Biobío. Un 6 por ciento de ese territorio fue reconocido en tierras de títulos de merced de propiedad comunitaria.

Durante el Siglo XX se impulsaron leyes divisorias. Entre 1927 y 1931 se establecieron juzgados de Indios en cinco localidades, entre Temuco y La Unión, con competencia para ver la reclamación de tierras indígenas y la división de títulos de merced, las cuales requerían autorización del juez de Indios. Sin embargo, entre 1943 y 1947 no se requirió de dicha autorización.

Como consecuencia de ello, entre 1937 y 1971 se dividen 832 títulos de merced, que corresponde al 28.5 por ciento del total. Como no había prohibición, se estima que se enajenaron cerca de 100.000 hectáreas, muchas de las cuales hoy son objeto de la política pública de adquisición de tierras a través de la ley N° 19.253, a la que me referiré más adelante.

La ley Nº 19.729, de 1972, mantuvo la protección de la propiedad comunitaria y la prohibición de enajenar. Asimismo, establecía mecanismos para la restitución y ampliación de las tierras indígenas.

Finalmente, en 1979, mediante los decretos ley números 2.568 y 2.570 se promueve la división de las comunidades de tierras indígenas -títulos de Merced- a través de un mecanismo judicial. Ello resultó en la división de la casi totalidad de los títulos de merced remanentes a la fecha, salvo cuatro títulos de merced, con 16.000 hectáreas, de un universo de 510.000 hectáreas.

A 1990 se otorgaron 72.000 títulos a propietarios individuales y se mantuvo la prohibición de enajenar por 20 años. Sin embargo, no se estableció limitante en cuanto a otro tipo de contratos, como cesiones, acciones y derechos, o arrendamientos a largo plazo, lo que derivó en la pérdida de muchas de esas tierras y su adquisición por parte de personas no indígenas.

La ley N° 19.253, de 1993, plantea en su espíritu y en su mensaje que se deben proteger las tierras indígenas, y que la ley debe establecer normas para la plena protección de las tierras que a ellos pertenecen.

Esto dio origen al proceso, entre 1883 y 1927, de entrega de alrededor de 3.000 títulos de merced sobre 510.000 hectáreas a favor de caciques o jefes de familia, que dieron origen a las que posteriormente fueron comunidades de tierras.

Como señalé, hasta 1927 se mantuvo la prohibición de enajenar esas tierras.

Lamento que no funcione la proyección, porque hay un plano que da cuenta de cuáles son los títulos de merced y qué significan en relación con la totalidad del territorio antiguo mapuche, que comprendía 10 millones de hectáreas al sur del río Biobío. Un 6 por ciento de ese territorio fue reconocido en tierras de títulos de merced de propiedad comunitaria.

Durante el Siglo XX se impulsaron leyes divisorias. Entre 1927 y 1931 se establecieron juzgados de Indios en cinco localidades, entre Temuco y La Unión, con competencia para ver la reclamación de tierras indígenas y la división de títulos de merced, las cuales requerían autorización del juez de Indios. Sin embargo, entre 1943 y 1947 no se requirió de dicha autorización.

Como consecuencia de ello, entre 1937 y 1971 se dividen 832 títulos de merced, que corresponde al 28.5 por ciento del total. Como no había prohibición, se estima que se enajenaron cerca de 100.000 hectáreas, muchas de las cuales hoy son objeto de la política pública de adquisición de tierras a través de la ley N° 19.253, a la que me referiré más adelante.

La ley Nº 19.729, de 1972, mantuvo la protección de la propiedad comunitaria y la prohibición de enajenar. Asimismo, establecía mecanismos para la restitución y ampliación de las tierras indígenas.

Finalmente, en 1979, mediante los decretos ley números 2.568 y 2.570 se promueve la división de las comunidades de tierras indígenas -títulos de Merced- a través de un mecanismo judicial. Ello resultó en la división de la casi totalidad de los títulos de merced remanentes a la fecha, salvo cuatro títulos de merced, con 16.000 hectáreas, de un universo de 510.000 hectáreas.

A 1990 se otorgaron 72.000 títulos a propietarios individuales y se mantuvo la prohibición de enajenar por 20 años. Sin embargo, no se estableció limitante en cuanto a otro tipo de contratos, como cesiones, acciones y derechos, o arrendamientos a largo plazo, lo que derivó en la pérdida de muchas de esas tierras y su adquisición por parte de personas no indígenas.

La ley N° 19.253, de 1993, plantea en su espíritu y en su mensaje que se deben proteger las tierras indígenas, y que la ley debe establecer normas para la plena protección de las tierras que a ellos pertenecen. La sociedad debe asegurar que la gente viva con tranquilidad y seguridad en su lugar de origen. Ese fue un objetivo central de la ley, contenido en el mensaje presidencial de 1991.

Para las etnias indígenas, la tierra es un fundamento principal de su existencia y de su cultura, y es deber del Estado y de la sociedad proteger esas tierras, además de velar por su explotación y su ampliación.

Definición de tierras indígenas – Naturaleza de las tierras indígenas – Titulares: personas naturales indígenas o a la comunidad indígena – Exentas de contribuciones territoriales, no pueden ser enajenadas, embargadas, gravadas ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas de una misma etnia. Excepcionalmente, y con autorización de Conadi, pueden permutarse Las tierras comunitarias no pueden ser dadas en arriendo, comodato ni cedidas - Las de personas naturales sí pueden serlo, por un plazo no superior a cinco años – Sanción en contravención: nulidad absoluta.

A continuación viene la definición de tierras indígenas. Después entraremos en los detalles que interesan a esta comisión.

La ley define como tierras indígenas aquellas que provienen en primer término de esos títulos, de comisarios, de merced, cesiones gratuitas y otras formas que el Estado ha usado para ceder.

Es un plano elaborado por la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato en 2003. Lo que aparece en color rojo corresponde a los títulos de merced, y da cuenta de su ubicación física y de lo que representan. Esas son las 500.000 hectáreas, de un total de 10 millones de hectáreas ubicadas entre el Biobío y el archipiélago de Chiloé. Este mapa está centrado fundamentalmente en las regiones de La Araucanía, Los Ríos y Los Lagos.

Vuelvo sobre la definición de tierras indígenas, que son aquellas que derivan de títulos que el Estado ha usado para reconocer tierras indígenas, pero la ley señala -entiendo que este es un punto central de interpretación y de análisis de esta comisión- que son aquellas que las personas o comunidades indígenas ocupan actualmente, en propiedad o en posesión, que provienen de esos títulos.

En segundo término, aquellas que históricamente han ocupado y poseen las personas y comunidades, siempre que sus derechos sean inscritos en el registro de tierras que Conadi establece para esos efectos; aquellas que, proviniendo de dichos títulos, sean declaradas a futuro como pertenecientes a personas o comunidades indígenas por los tribunales de justicia, y aquellas que sus comunidades reciban a futuro a título gratuito de parte del Estado.

La propiedad de las tierras a que se refiere esta ley tiene como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena. Entiendo que esto también es muy importante para el objetivo de esta comisión.

En cuanto a la naturaleza, aparte de estar exentas de contribuciones territoriales, por exigirlo el interés nacional, no pueden ser enajenadas, embargadas, gravadas ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas de una misma etnia. Excepcionalmente, y con autorización de Conadi, pueden permutarsepor tierras de similar valor, desafectándose las primeras.

En cuanto al arriendo, se establece que las tierras comunitarias no pueden ser dadas en arriendo, comodato ni cedidas. En cambio, las de personas naturales sí pueden serlo, pero por un plazo no superior a cinco años. Todos los actos y contratos celebrados en contravención a ese artículo adolecen de nulidad absoluta.

Registro de tierras indígenas, en el cual se deben inscribir todas las tierras a que alude el artículo 12, y dicha inscripción acreditará la calidad de tierras indígenas - Responsabilidad de los CBR: enviar copia de la inscripción al citado registro en un plazo de 30 días - La doctrina y la jurisprudencia administrativa y judicial han dado distintas interpretaciones que existen sobre lo que se debe entender por tierras indígenas – Para los juristas Neculmán, Werlinger y Morales Marileo hay tres elementos fundamentales: real, personal y vínculo entre ambos elementos.

Se estableció un registro de tierras indígenas, en el cual se deben inscribir todas las tierras a que alude el artículo 12, y dicha inscripción acreditará la calidad de tierras indígenas.Esto es un punto central, porque se entiende -así lo ha entendido la práctica de Conadi y la jurisprudencia administrativa y judicial- que no es el registro lo que determina la calidad de tierras indígenas, sino que simplemente sirve para su acreditación.

Se establece la responsabilidad de los conservadores de bienes raíces de enviar copia de la inscripción al citado registro en un plazo de 30 días, vale decir, hay un sistema de doble registro: por un lado, el registro de la propiedad inscrita del Código Civil, donde se anotan todos los contratos que recaen sobre tierras indígenas; y, por otro lado, el registro público de tierras indígenas, y la función de Conadi de velar por la

protección de las tierras indígenas a través de los mecanismos que establece la ley. Esa es una de las funciones principales de Conadi.

Ahora, qué se debe considerar para determinar qué tierras son indígenas en el contexto de esta legislación y de las distintas interpretaciones que existen sobre lo que se debe entender por tierras indígenas.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia administrativa y judicial han tenido multiplicidad de interpretaciones sobre ello. Analizadas esa jurisprudencia y esa doctrina, citaré lo que señalan algunos autores, como los juristas Neculmán, Werlinger y Morales Marileo, la mayor parte de ellos de la Región de La Araucanía y dedicados al derecho inmobiliario y litigación en esas materias.

Ellos señalan que existen tres elementos fundamentales para determinar qué tierras tienen calidad de indígenas. El primero es el elemento real, vale decir, debe tratarse de inmuebles cuyos títulos provengan de aquellos antecesores de dominio que se encuentran enumerados en el artículo 12 de la ley N° 19.253; el segundo es el elemento personal, es decir, que el titular sea una persona natural indígena o una comunidad indígena, según establece la ley, y el tercero es que exista un vínculo entre ambos elementos, el real y el personal. Los autores que mencioné llaman a eso elemento funcional, lo que equivale a decir que la calidad de tierra indígena debe encontrarse fundada en la ocupación actual en propiedad o posesión. Vamos a ver qué se entiende por ocupación actual, para determinar cuál es ese elemento funcional.

Elemento real. inmuebles que deriven de títulos otorgados por el Estado N° 1º del artículo 12 de la ley N° 19.253: títulos de comisario, títulos de merced y cesiones gratuitas. Elemento personal. Que los titulares deben ser indígenas o comunidades - Relación entre el elemento real y el elemento personal. ocupación en propiedad o posesión actual. Interpretación dominante: la ocupación "actual" se refiere al momento de la entrada en vigencia de la ley - Diferente jurisprudencia administrativa y judicial - La Corte de Apelaciones de Temuco: 1) debe requerirse una certificación del del Archivero de Tierras Indígenas de la Conadi – 2) que las tierras hayan estado ocupadas en propiedad o posesión por personas o comunidades indígenas al momento de entrada en vigencia de dicha ley N° 19.253…."¿Quién determina qué es tierra indígena? - Corte de Apelaciones de Temuco: se requerirá del Archivero de Tierras Indígenas una certificación - Dictamen Nº 11.271 de Contraloría, del 21 de marzo de 2003: la autoridad competente es la encargada de interpretar, basada en la ley, qué debe entenderse por tierra indígena - Convenio 169 de la OIT: aquellas sobre las cuales hay títulos reconocidos por el Estado y aquellas sobre las cuales ha habido ocupación tradicional - Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969: ampara los derechos de propiedad creados por las prácticas y normas consuetudinarias de los pueblos indígenas.

Entiendo que, en el caso que esta comisión analiza, el debate se centra en el título de merced, un título reconocido por el Estado y no necesariamente en una ocupación ancestral. Es importante establecer que el criterio de la OIT es que las tierras

que el Estado debe proteger no son solo aquellas sobre las cuales hay títulos reconocidos, sino también aquellas sobre las cuales ha habido ocupación tradicional.

El elemento real está claramente señalado en la ley: debe tratarse de inmuebles que deriven de títulos otorgados por el Estado que son reconocidos en el número 1º del artículo 12 de la ley N° 19.253, vale decir, títulos de comisario, títulos de merced -ya me he referido a ello-, cesiones gratuitas utilizadas. Las 500.000 hectáreas y más, correspondía a títulos de merced.Los títulos de comisario fueron otorgados durante el siglo XIX en las actuales regiones de Los Ríos y de Los Lagos; cesiones gratuitas, muchas efectuadas desde 1927 en adelante, hasta 1962; otras formas, como las que se derivan del decreto ley N° 2.695 de 1979, que tuvo gran importancia porque facilitó o promovió la regularización de la propiedad a lo largo del país, particularmente en el sur; y otras legislaciones que están señaladas en la presentación, es decir, eso corresponde a una superficie mayor a 500.000 hectáreas, porque proviene de títulos emanados de diferentes leyes que el Estado aprobó para esos efectos.

El elemento personal. Señalé que los titulares deben ser indígenas o comunidades.

¿Quiénes son los indígenas? La ley señala en su artículo 2º que se considera como tales a los hijos de padre o madre indígena, cualquiera sea la naturaleza de la filiación. Se entenderá por hijos de padre o madre indígena a quienes desciendan de los habitantes originarios de las tierras que identifica el número 1º del artículo 12, al cual nos referimos recién; a los descendientes de las etnias indígenas que habitan el territorio nacional, siempre que posean un apellido indígena. Un apellido no indígena será considerado indígena, para los efectos de la ley, si se acredita su procedencia por tres generaciones; y, finalmente, quienes mantengan rasgos culturales de alguna etnia indígena, entendiéndose por lo anterior la práctica de normas de vida, costumbres o religión de esas etnias de un modo habitual, o cuyo cónyuge sea indígena. Pero –señala la legislación, porque de otra manera eso podría ser muy amplio y vago- en esos casos será necesario que la persona se autoidentifique como indígena y que esa calidad sea acreditada mediante un certificado de Conadi, cuya denegación podrá ser impugnada ante un juez.

Tal vez esto no es objeto de debate, porque las comunidades, me refiero a las comunidades constituidas con posterioridad a la ley N° 19.253, a contar de 1993, es toda agrupación de personas pertenecientes a una misma etnia indígena y que se encuentren en una o más de las siguientes situaciones: que provengan de un mismo tronco familiar; que reconozcan una jefatura tradicional; que posean o hayan poseído tierras indígenas en común, es decir, títulos de merced o títulos de comisario; que provengan de un mismo poblado antiguo, y se conforman con un mínimo de diez personas mayores de edad que sean al menos 1/3 de los que tienen derecho a constituirla.

Tal vez el tema más debatido y el objeto de interés de esta comisión es qué se entiende por ocupación en propiedad o posesión actual, vale decir, este elemento funcional, la relación que hay entre el elemento real y el elemento personal.

En respuesta a una consulta del diputado René Manuel García respondió que la ley N° 18.729 derogó las anteriores.

La interpretación dominante –no es que haya otras- es que la ocupación "actual" se refiere al momento de la entrada en vigencia de la ley. Contraloría General de la República, dictamen Nº 11.271, del 21 de marzo del año 2003. Al respecto la Corte Suprema tiene diferentes fallos, he citado dos.

El primer falloprecisa que debe entenderse por tierra indígena si al momento de entrar en vigencia la ley 19.253 (año 1993), la tierra se encontraba en posesión de una persona indígena, no pierde dicha calidad por transferencias posteriores. Vale decir, reafirma que aunque haya transferencias posteriores, lo importante, el elemento determinante, es que esas personas ocupaban en propiedad o posesión las tierras al año de aprobación de la ley.

El segundo fallo, de 2015, señala "para tener tal carácter [indígena] el primer numeral del artículo 12 de la ley N° 19.253 exige que las tierras hayan estado ocupadas en propiedad o posesión por personas o comunidades indígenas al momento de entrada en vigencia de dicha ley…." Corte Suprema, Comunidad Indígena Entuco con Municipalidad de Padre Las Casas.

¿Quién determina qué es tierra indígena? Esa es otra pregunta que suelen hacerse y sobre la cual hay numerosas opiniones y también diferente jurisprudencia administrativa y judicial.

La Corte de Apelaciones de Temuco, ante la proliferación de estos contratos, en 1996 dictó un oficio, el que reiteró en 1997, en el que señala que "ante cada caso en que la actuación requerida se refiera a tierras que pudieren tener la calidad de indígenas, se requerirá del Archivero de Tierras Indígenas una certificación y con su mérito procedan en consecuencia".

¿Qué ocurrió con eso? Que el Archivo General de Asuntos Indígenas (AGAI) de la Conadi se limitaba a señalar si las tierras estaban inscritas o no, pero, como ya señalamos, la inscripción de las tierras indígenas en el Registro Público de Tierras Indígenas de la Conadi no necesariamente acredita la calidad de tierra indígena, sino solo que están inscritas en ese registro.

Diferentes autores señalan que hay muchas tierras indígenas que no están inscritas en el Registro Público de Tierras Indígenas de la Conadi; por el contrario, hay tierras que están inscritas, pero que no necesariamente tienen la calidad de indígenas. Es decir, la certificación que otorgaba el registro de la Conadi no tenía importancia, porque no determinaba qué debía entenderse por tierra indígena.

El dictamen Nº 11.271 de Contraloría, del 21 de marzo de 2003, señala que: "En relación con la materia planteada, y en torno a lo manifestado por la Subsecretaría de Bienes Nacionales, en el sentido de que Conadi es la autoridad competente para determinar si un inmueble es indígena, es conveniente precisar que tal calificación le

asiste a la ley, conforme con lo establecido en el citado artículo 12, el cual fija los supuestos en cuya virtud un inmueble se considera tierra indígena". Es decir, vuelve al origen y vuelve a la ley, lo que supone que, en cada caso, la autoridad competente es la encargada de interpretar, basada en la ley, qué debe entenderse por tierra indígena, porque se subentiende que la ley entregaría criterios suficientemente claros como para que se pueda determinar qué es una tierra indígena.

Por último, me parece pertinente señalar las obligaciones de protección de las tierras indígenas que el Estado ha adquirido al amparo de los tratados internacionales de derechos humanos que Chile ha ratificado y que se encuentran vigentes. Precisamente, el artículo 5, inciso segundo, de la Constitución, establece derechos y obliga a los distintos órganos del Estado, y los tratados internacionales, de acuerdo con la jurisprudencia creciente de la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional, tienen jerarquía, sino superior a la ley, al menos iguales a la ley, y por tratarse de una ley posterior primaría sobre la ley 19.253.

El Convenio 169 de la OIT, ratificado en 2008 y que entró en vigencia en 2009, hace 10 años, establece que los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos en propiedad y posesión.

Es importante señalar que la interpretación que ha hecho la OIT sobre el derecho a la tierra, que es el que determina la propiedad, indica que la propiedad no está determinada por el título otorgado por el Estado, sino por la ocupación tradicional.

Entiendo que, en el caso que esta comisión analiza, el debate se centra en el título de merced, un título reconocido por el Estado y no necesariamente en una ocupación ancestral. Es importante establecer que el criterio de la OIT es que las tierras que el Estado debe proteger no son solo aquellas sobre las cuales hay títulos reconocidos, sino también aquellas sobre las cuales ha habido ocupación tradicional.Ese es el fundamento de la propiedad indígena para el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales. Es así, que el artículo 13 del Convenio 169 señala que los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna u otra manera.

Por último, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por Chile en 1969, no establece normas especiales sobre pueblos indígenas, pero, a través de una interpretación evolutiva de una serie de casos sometidos a su conocimiento, ha establecido una interpretación y una concepción de qué son tierras indígenas, cómo se establecen y cómo deben ser protegidas.

Muy sintéticamente, desde el caso de la comunidad indígena Awas Tingni versus Nicaragua, la corte ha dispuesto que el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconoce el derecho de propiedad, ampara los derechos de propiedad creados por las prácticas y normas consuetudinarias de los pueblos indígenasque deben ser protegidos y que los estados deben adoptar medidas para

demarcar la propiedad indígena y garantizar plenamente los derechos sobre sus tierras y recursos.

Alcance de la prohibición de enajenar que establece el artículo 13 de la Ley Indígena - Derecho del Estado a fiscalizar actos en los cuales no se obre de buena fe respecto de las tierras indígenas - 800 mil hectáreas ya se le han traspasado a comunidades mapuches – Formación de comunidades con 10 personas, que no siendo indígenas tienen la calidad de tales y gozan de los beneficios de los indígenas- Se despeja el tema del dominio y la calidad de la tierra, que no tiene relación con el registro, sino con lo que establece la ley - Qué se entiende por "desde este momento" – La disolución de la sociedad conyugal como resquicio y práctica recurrente - Quiero conocer su opinión respecto de si esto es una práctica, si está bien interpretado en relación a lo que dice la ley; si no fuere así, me interesa saber qué modificaciones o sugerencias realizaría usted hacia esta comisión que, a su vez, debe hacer sugerencias legislativas.

La **diputada Carmen Hertz** preguntó al invitado "¿cuál sería su opinión respecto del alcance de la prohibición de enajenar que establece el artículo 13 de la Ley Indígena?", porque "A mi entender, se trataría de una prohibición absoluta, con la sola excepción de la permuta, siempre que sea autorizada por la Conadi.

En segundo lugar, respecto de las obligaciones que el Estado tiene en el marco del Convenio 169, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas, de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de otros tratados correspondientes, y respecto de las obligaciones y facultades de la Conadi, además de las que están señaladas expresamente, en virtud de ese marco normativo internacional, ¿puede fiscalizar actos en los cuales no se obre de buena fe respecto de las tierras indígenas?

Además, "En su deber de proteger las tierras indígenas, ¿puede velar por que no existan resquicios legales para evadir la obligación de no enajenar?"

El **diputado Miguel Mellado** planteó que tienedos inquietudes. "Respecto de lo que se habló sobre el título de comisario, sobre la propiedad austral y los títulos de merced, así como se presentó en el tiempo, también en el tiempo van muriendo las anteriores –como una forma de decir- y quedándose las leyes finales. Tal como lo que usted expresó, se dio el plazo de un año, en la propiedad austral, para que pudieran inscribir estas propiedades.

Posteriormente, habló sobre la erradicación de comunidades en los títulos de comisarios y títulos de merced; habló de las 500 mil, juntos los títulos de comisarios y los títulos de merced, por lo tanto, fue juntando una cantidad.

Entonces, mi primera pregunta va a lo siguiente. Después de la Ley Indígena, hay 280 mil hectáreas que fueron compradas a título de comunidad y 500 mil

alrededor que ya habían sido compradas anteriormente. Entonces, hablamos de alrededor de 800 mil hectáreas que ya se le han traspasado a comunidades mapuches.

En segundo lugar, nuestro invitado habla de un elemento personal respecto de quién se considera indígena. Al respecto, tengo entendido que cuando se redactó la Ley Indígena, una de las cosas que usted vio que no estaba bien escrita era que con 10 personas se podía formar una comunidad, y que la calidad indígena hoy se aplica, por ejemplo, a casi 20 mil personas, quienes no siendo indígenas tienen la calidad de tales y gozan de los beneficios de los indígenas.

Aquí usted dice que eso no se puede. Entonces, ¿cómo se puede ser que 20 mil personas, que no son indígenas, que no tienen apellido indígena, que no tienen el arraigo ni la rama familiar indígena, sean consideradas indígenas, usufructuando de todos los beneficios que da la Ley Indígena?

El **diputado Miguel Crispi** destacó que para las conclusiones “se despeja el tema del dominio y la calidad de la tierra, que no tiene relación con el registro, sino con lo que establece la ley.“

Al respecto, el señor Aylwin señala que hay muchas tierras que siendo indígenas no están en el registro, así como tierras que podrían estar en el registro, no son indígenas. Respecto de las conclusiones de la comisión es un aspecto súper relevante.

Aquí hay dos grandes discusiones. Una tiene que ver con qué se entiende “desde este momento” y, la segunda, saber qué pasa con las disoluciones de las sociedades conyugales. La sospecha que hay en esta comisión es que, a partir de ese resquicio, se ha generado una práctica recurrente para hacer que tierras que son indígenas, a partir de esta práctica, dejen de serlo; a lo menos en el registro y, por tanto, se pierda ese derecho que tienen las comunidades respecto de la tierra.

Quiero conocer su opinión respecto de si esto es una práctica, si está bien interpretado en relación a lo que dice la ley; si no fuere así, me interesa saber qué modificaciones o sugerencias realizaría usted hacia esta comisión que, a su vez, debe hacer sugerencias legislativas.

El **diputado René Manuel García** pidió al señor Aylwin que le aclare una duda respecto de la interesante pregunta que hizo el diputado Miguel Crispi: “qué pasa cuando una persona es mapuche y el otro no, y se hace la repartición de los bienes gananciales. ¿Qué pasa con esa tierra? No estamos hablando de cuando ambos son mapuches, porque ahí jamás se pierde la propiedad, nunca.

La prohibición del artículo 13 lleva como sanción la nulidad absoluta y debe ser declarada por la autoridad competente - La ley Nº 19.253 establece que la protección y la ampliación de las tierras indígenas es una de las funciones fundamentales de la Conadi – Los convenios que establecen derechos humanos obligan a todos los órganos del Estado y el artículo 14 del Convenio 169 señala que los Estados deben generar mecanismos para hacer efectiva esa protección - La ley Nº 19.253incorpora todas las leyes anteriores -no como leyes necesariamente vigentes, pero si como leyes que dan origen y son fundamentos de la propiedad de las tierras indígenas - Hay una cantidad aproximada de 800 mil hectáreas inscritas en favor de mapuches – Autoidentificación - La disolución de la sociedad conyugal, la calidad de persona no indígena, no determina su capacidad de enajenar esas tierras como si fueran tierras no indígenas – Existencia de una organización ilícita que permite que lo que la práctica sea posible - Hay un interés muy grande por las tierras indígenas, particularmente en la zona cordillerana, riberas de ríos o de lagos de la Región de La Araucanía y de regiones aledañas - Existe un área gris en la legislación, y se requiere mayor interpretación.

El **señor José Aylwin,** respecto de la consulta de la diputada Carmen Hertz sobre el alcance de la prohibición del artículo 13, respondió que se establece una prohibición que, más allá del caso de la permuta de tierras indígenas por tierras no indígenas, con autorización de la Conadi, con tierras de igual cantidad y calidad, que pasan a tener la protección de la ley, y las anteriores pierden la protección de la ley, aparte de ese caso, la legislación es clara en establecer que hay una nulidad absoluta. Por lo tanto, todos los otros contratos que son traslaticios de dominio son contratos que, a través de los cuales, se priva a los indígenas de la propiedad que está reconocida en los títulos antes señalados, adolece de nulidad, y debe ser reconocida y declarada por la autoridad competente.

En cuanto a las obligaciones y facultades de la Conadi, señalé que la ley Nº 19.253 es muy clara en establecer que la protección de las tierras indígenas es una de las funciones fundamentales de la Conadi, aparte de procurar la ampliación de las tierras indígenas. Sin embargo, evidentemente, el derecho internacional que ha sido aprobado por Chile, con anterioridad, en el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos y, con posterioridad, en el caso del Convenio 169 de la OIT, tal como señalé, son convenios que establecen derechos humanos que, de acuerdo al artículo 5º, inciso segundo, obligan a todos los órganos del Estado

También dije que refuerzan la obligación de los órganos del Estado de proteger las tierras indígenas, y el artículo 14 del Convenio 169 es muy claro en señalar que los estados deben generar mecanismos, para hacer efectiva esa protección, que posibiliten la reclamación de aquellas tierras, de las que los indígenas han perdido la propiedad o la posesión. Es más, el Convenio 169 norma que deben establecer también mecanismos que protejan aquellas tierras a las que los pueblos indígenas tienen acceso temporalmente; vale decir, con esto también se refiere a la situación de pueblos

indígenas nómades, que se mueven de un lugar a otro, y que también requieren de una protección para esas tierras indígenas.

En la misma línea, también establece una protección a los recursos naturales que se encuentran en esas tierras indígenas; viene a ampliar de manera sustancial la protección y la obligación de todos los órganos del Estado, porque en verdad el que se obliga con los tratados internacionales de derechos humanos no es solo el Poder Ejecutivo, sino que también los Poderes Legislativo y Judicial, y para órganos como el judicial que interpretan leyes como la Nº 19.253, es fundamental tener presente las disposiciones del Convenio Nº 169 sobre la materia.

La declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de Pueblos Indígenas –no me refería a ella por dos razones, por tiempo y porque no es un tratado internacional amparado por el artículo 5º, inciso segundo- es parte del derecho consuetudinario internacional que obliga a los estados, y va más allá del Convenio Nº 169, y refuerza que la propiedad indígena no está determinada necesariamente por el título otorgado por el Estado, sino que por la ocupación tradicional, y eso entiendo que no es el caso que hoy se discute, porque se trata de tierras que derivaron de títulos de merced. Por lo tanto, ya fueron reconocidas, pero amplía enormemente el deber del Estado de proteger las tierras de pueblos indígenas.

El **diputado Miguel Mellado** consultaba qué pasa con las leyes anteriores. Las leyes anteriores, como se señala en el artículo 12, inciso primero, la ley Nº 19.253, incorpora todas esas leyes no como leyes necesariamente vigentes, pero si como leyes que han establecido la calidad de tierras indígenas, y la ley le reconoce a esas tierras establecidas en función de esa legislación anterior -un largo listado al que he hecho referencia- que ellas dan origen y son fundamentos de la propiedad de las tierras indígenasque actualmente los indígenas poseen o que tienen en propiedad.

No es necesario que estén vigentes para que tengan efecto en lo que tiene que ver con la determinación de cuáles son las tierras indígenas.

En cuanto a la cantidad de tierras, al año 2015 se estimaba que había inscritas en el Registro de Propiedad de Conadi cerca de 800 mil hectáreas, lo que significa que hay varios fenómenos. Por un lado, la remensura que ocurrió durante la dictadura, entre 1973 y 1990, determinó que las 510 mil hectáreas calculadas entre el 1883 y 1927 eran más de 500 mil hectáreas, y por otro hay otras tierras otorgadas a través de otros mecanismos, a través de otras leyes, títulos de comisarios, leyes de propiedad austral, decretos de regularización de propiedad fiscal y, además, el Fondo de Tierras y Aguas Indígenas de Conadi, mediante el artículo 20, ha adquirido tierras, tanto para personas que carecen de ella, o comunidades que carecen de ellas, o adquirido también predios en conflicto que derivan en su mayor parte de antiguos títulos de otorgamiento de propiedad, cuyas tierras se perdieron fundamentalmente en el siglo XX.

Entonces, hay una cantidad aproximada hoy de 800 mil hectáreas inscritas en favor de mapuches, y que era su pregunta en particular y "que la gran mayoría de los títulos de comisarios no fueron inscritos, porque fueron anteriores al sistema del registro de propiedad.".

"De las 510 mil hectáreas -no tengo las cifras-, pero 500 mil deben ser del título de merced y 10 mil de título de comisarios.".

Respecto de las personas no indígenas que son consideradas indígenas, me he referido al artículo que define quiénes son indígenas, y quiénes no son indígenas, y eso es resorte de la Conadi, en el sentido de acreditar la calidad y si es que esa calidad es denegada se puede recurrir a un juez y es la justicia la que la determina.

Mi rol no es interpretar si lo hace adecuadamente o no, pero los criterios son los que establece la ley y en su gran mayoría tienen que ver con descendencia, apellidos no indígenas que se consideran indígenas por tres generaciones. A mucha gente indígena mapuche o rapa nui les fueron otorgados apellidos no mapuches, no indígenas, al momento de inscribirse en el Registro Civil, y eso no determina que las personas no sean indígenas.

El **diputado Miguel Mellado** insistió que "Aquí, no estamos hablando de eso, sino de 20 mil personas que no tienen esas calidades, a quienes les han dado la calidad de mapuche."

El **señor José Aylwin** respondió que "Por eso he señalado que es algo que tiene que determinar la Conadi, y, en su defecto, la justicia. La Conadi debe desempeñar un rol cuidadoso en determinar qué personas son indígenas y no indígenas, sobre la base de los criterios que establece la ley.

Agregó que *"*me parece pertinente señalar que el Convenio Nº 169, que es anterior en su aprobación a la ley Nº 19.253, establece como criterio central el de la autoidentificación, que en parte está recogido por la ley. Sin embargo, hay un rol de los organismos del Estado, en el sentido de velar por que efectivamente las personas que se autoidentifican sean personas que adscriban a la cultura y sean reconocidas como tales por su comunidad.

Respecto de las preguntas de los diputados Crispi y García, en cuanto a qué pasa con las disoluciones de las sociedades conyugales y qué pasa cuando en esa sociedad conyugal hay una persona que no es indígena. No es un tema que haya estudiado en profundidad, sin embargo, entiendo que es el tema central en la comisión.

A partir de la literatura de los juristas que he referido, en la interpretación mayoritaria, es que la disolución de la sociedad conyugal, una persona no indígena, primero, no determina su capacidad de enajenar esas tierras como si fueran tierras no indígenas como un elemento fundamental. Y eso está determinado por el hecho de que

la calidad de la tierra indígena tiene esta combinación entre elementos reales que señalaba, el hecho real de estos elementos de derecho personal y la relación entre ambos. Es decir, si una propiedad, basados en la jurisprudencia de la Corte y en la interpretación de la Contraloría en el sentido de que las tierras indígenas son aquellas tierras que al año 1993 poseían la calidad de tierras indígenas, eso no habilita a las personas que han adquirido su propiedad para enajenarlas, porque eso vulneraría la prohibición establecida en el artículo 13 de la ley Nº 19.253.

Puedo referir a la comisión los artículos de estos juristas que hacen este análisis. No los he hecho yo. Reitero que no soy especialista en la materia. Ellos son categóricos en señalar que no habilitan a una persona no indígena a enajenarla luego que adquiere una propiedad indígena, después de la disolución de la sociedad conyugal, porque al hacerlo estaría vulnerando la prohibición establecida en el artículo.

Finalmente, respecto de sugerencias para esta comisión, entiendo que tiene un mandato específico a partir de esta situación creada por la adquisición de tierras indígenas por el subsecretario del Interior, en la laguna de Pucón, Región de La Araucanía.

El **diputado Miguel Mellado** señaló que el señor Ubilla “No era subsecretario en ese tiempo.”

El **señor José A**ylwin indicó que “He sido particularmente cuidadoso en referirme a lo que me han pedido, que son los antecedentes para determinar la calidad de tierras indígenas. Pero ustedes me preguntan por sugerencias.

Más allá de ese caso, que deberán determinar cuál es la opinión de esta comisión al respecto, hay un área gris en la legislación, y se requiere mayor interpretación.

En general, los dictámenes de la Contraloría y de la Corte Suprema, a los que me refería, dan cuenta de que es la ley la que determina qué debe entenderse por tierras indígenas, cuáles son tierras indígenas y cuáles no lo son, pero hay disparidad de criterios entre jueces, conservadores y la propia Conadi en diferentes momentos de su operación, que podría determinar un perfeccionamiento y una mayor claridad normativa de la ley Nº 19.253.

Con todo, considero que el Convenio Nº 169, de la OIT, y sus normas referidas al deber del Estado de proteger las tierras indígenas, basadas en la ocupación tradicional, establece criterios adicionales. Sin embargo, es perfectamente posible pensar que la legislación puede ser precisada para determinar con mayor claridad qué son tierras indígenas.

El **diputado Jaime Naranjo** señaló que “El invitado señala, según su interpretación, que cuando se rompe una sociedad conyugal, cuando se estuvo casado en relación mixta, esa tierra nunca deja de ser tierra indígena.

Partiendo de que la Conadi está constituida por directores que son de descendencia mapuche, la gran mayoría, ¿por qué los conservadores de bienes raíces y los notarios -se supone que conocen la ley- permiten que se enajenen y traspasen los bienes?

Resulta difícil entenderlo, porque la ley es muy precisa. Entonces, ¿cómo pueden existir tantas interpretaciones distintas?

El exdirector de la Conadi el otro día se refería a una organización ilícita institucional que permitía que esto ocurriera.

Uno tendría que decir que hay una organización ilícita que opera, donde están metidos conservadores, notarios, gente de la Conadi, que permite que lo que el invitado señala que no es posible, en la práctica sea posible. “

El **señor Aylwin** aclaró “que no es que esas personas, parte de una sociedad conyugal, no puedan enajenar tierras indígenas.

Fundamentalmente, he señalado que las tierras que en el año 1993 tenían la calidad de indígena, a pesar de transcurrir el tiempo y los titulares, no pierden la calidad de tierra indígena. Por lo tanto, los contratos que se celebren sobre ellas son nulos de nulidad absoluta.

¿Por qué ocurre esto? A mi juicio, la ley puede ser precisada, pero claramente hay un interés muy grande por esas tierras, particularmente en la zona cordillerana, riberas de ríos o de lagos de la Región de La Araucanía y de regiones aledañas.

Pero no solo eso, sino que también hay una propuesta –es una materia que en estos momentos es objeto de consulta- para modificar la ley Nº 19.253 para posibilitar los arriendos de más largo aliento, 25 años, para terminar con la prohibición legal, y eso responde a una visión, a una concepción y a una presión de los sectores de poder, no indígena, que quieren ampliar sus tierras para fines productivos, agropecuarios u otros.

==========

INTERVENCIÓN DEL SEÑOR JOAQUÍN BIZAMA, PROFESOR DE DERECHO INDÍGENA DE LA UNIVERSIDAD MAYOR DE TEMUCO.[164]

164 Sesión N° 9 celebrada el 24 de julio de 2019.

Concepto tierra indígena - Tras revisar la legislación interna, se debe hacer referencia a los tratados internacionales o a las declaraciones internacionales ratificadas por el Estado de Chile - Amplitud del concepto utilizado por el Convenio:propiedad, posesión o tenencia de tierras, y al uso histórico que han tenido los pueblos indígenas sobre esas tierras - Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas: incluye las tierras, las aguas, los mares costeros y otros recursos naturales que están en posesión de los pueblos indígenas -Ley N° 19.253: protección que establece la normativa interna respecto de la tierra indígena, obligaciones de la Conadi, y prohibiciones para proteger la tierra indígena - N**o podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción - Posibilidad de arrendar cuando el título es particular, previa autorización de la Conadi - Los actos y contratos celebrados en contravención adolecerán de nulidad absoluta.**

El **profesor Joaquín Bizama**, inició su intervención expresando que "Una cuestión fundamental, por las características de la materia, es definir el concepto tierra indígena. En ese contexto, lo primero que debo hacer, como abogado, es referirme a la normativa que rige y define el concepto tierra indígena.

Para eso, lo primero que tenemos que consultar es la ley N° 19.253, llamada "Ley Indígena", que en su artículo 12 define qué es tierra indígena. Al respecto, dice que es tierra indígena cuando personas o comunidades indígenas actualmente ocupen, en propiedad o posesión, las tierras que provengan de títulos de comisario, de títulos de merced, de cesiones gratuitas por parte del Estado, de otras formas que el Estado haya usado para ceder, regularizar o entregar tierras indígenas y, por último, aquellas que beneficiaron a indígenas en virtud de las leyes establecidas durante la década de los 60.

A los efectos que importan a esta comisión, la alternativa a considerar es la señalada en la letra b), es decir, los títulos de merced.

Tras revisar la legislación interna, se debe hacer referencia a los tratados internacionales o a las declaraciones internacionales ratificadas por el Estado de Chile, que obligan a sus órganos a cumplirlos, por aplicación de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 5° de la Constitución Política de la República, que dispone que la soberanía del Estado está limitada por los tratados internacionales que se refieran a derechos esenciales de la naturaleza humana, de los cuales uno de los más importantes es, sin duda, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, que señala, en su artículo 13, una serie de directrices y obligaciones que limitan la actuación del Estado cuando se refiere a pueblos y tierras indígenas.

Grosso modo, este artículo destaca el aspecto colectivo de la relación de los pueblos indígenas con sus tierras y establece que cuando la legislación emplee el término "tierras", deberá incluir el concepto de territorios, vocablo que abarca la totalidad del hábitat en las regiones que los pueblos interesados ocupen o utilicen de alguna manera.

Es importante destacar la amplitud del concepto utilizado por el Convenio, pues no habla solo de propiedad, sino también de posesión o tenencia de tierras, y hace referencia al uso histórico que han tenido los pueblos indígenas sobre esas tierras, independientemente de si existe una titulación específica reconocida por el derecho interno.

Insisto en que se trata de tratados internacionales ratificados por Chile, por lo cual están incorporados a la legislación interna y obligan a los órganos del Estado a cumplir lo señalado.

Otra referencia internacional que se debe mencionar es, sin duda, la declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, ratificada por Chile en 2007, que en los artículos 25 y 26 profundiza lo señalado en el Convenio 169, al incluir no solo las tierras, sino también las aguas, los mares costeros y otros recursos naturales que están en posesión de los pueblos indígenas.

La declaración también introduce la idea de responsabilidad frente a las generaciones venideras. Es decir, la responsabilidad del Estado no solo existe en relación con los que vivimos en el presente y hacemos uso y goce de esas tierras y recursos, sino que dicha responsabilidad del Estado y la sociedad alcanza a las generaciones venideras.

Hecha la conceptualización para determinar cuándo nos encontramos frente a tierras indígenas, es lógico y obligatorio referirnos a cuál es la protección que establece la normativa interna respecto de la tierra indígena.

Varios artículos de la ley N° 19.253, “Ley Indígena”, que hacen o establecen obligaciones para el Estado. Sin duda, el primer artículo dela ley indígena que deberíamos revisar es el 1, inciso tercero,que establece que es deber de la sociedad en general y del Estado en particular velar por la protección, promoción y desarrollo de los pueblos indígenas y propender a la ampliación de las tierras de estos pueblos. Lo establece claramente el artículo 1, inciso tercero, de la Ley Indígena; es decir, ya no hay solo una obligación de protección y de promoción, sino también propender a la ampliación de las tierras indígenas.

Esto también se ve ratificado por el artículo 39, letra e) de la Ley Indígena, al señalar cuáles son las obligaciones que tiene la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, específicamente en su letra e) que señala que es obligación, está dentro de las funciones de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi), proteger y ampliar las tierras indígenas que ya están en posesión de los pueblos que habitan en Chile.

Por último, quizás el artículo más importante de esta ley, y que se refiere a la protección de las tierras indígenas, es el artículo 13, que establece una serie de prohibiciones para efectos de proteger, en palabras del legislador, la tierra indígena.

Ahí creo que es importante recalcar dos o tres cosas que indica el artículo 13, cundo establece que las tierras señaladas en el artículo 12 de la misma ley -hace una señalización de cuáles son las tierras indígenas-, que por requerirlo el interés nacional… Aquí es importante detenerse, porque esta no es una cuestión caprichosa, no es que el legislador, en un momento determinado, quiso proteger a los indígenas, porque de alguna manera están en indefensión frente al Estado, sino que él mismo se obliga y dice: "por requerirlo el interés nacional, estas tierras -las señaladas en el artículo 12- van a gozar de una protección especial" y las saca de la esfera del mercado común inmobiliario y les da una protección especial y dice que no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción.

Si uno hiciera una revisión de la legislación, creo que esta ley en particular, sin duda que tiene una regulación muy especial respecto de la propiedad indígena.

Para las tierras indígenas igualmente rigen los principios del derecho civil, sin duda que hay una normativa expresa que nos dice: No, aquí, por requerir un interés nacional, estas tierras en particular, van a tener una protección especial.

El **diputado René Manuel García** indicó que "ese artículo también dice que las tierras indígenas son embargables cuando tienen un crédito por un banco autorizado por la Conadi." Demás "lo que no es embargable es la tierra de sustentación de la parcela en cuestión."

El **profesor Biza**ma acotó que "La ley abre una posibilidad cuando las tierras tienen titulación individual para efectos de poder arrendarlas, previa autorización de la Conadi. No habla de embargos ni de otro tipo de gravámenes frente a esa tierra; sí hace una distinción entre las propiedades que tengan una titulación comunitaria, cuestión que las prohibiciones son absolutas, y abre una posibilidad de arrendar esas tierras cuando el titulo es particular, previa autorización de la Conadi. No existe la posibilidad de que las personas que tengan un título individual indígena puedan arrendar, gravar o embargar dichas propiedades, toda vez que, previo a eso, tiene que haber una autorización de la Corporación. Esa es la excepción y solo para propiedades que tengan titulación individual.

El inciso final del artículo 13 señala que todos los actos y contratos celebrados en contravención al artículo van a adolecer de nulidad absoluta en el derecho común. En el derecho civil la nulidad absoluta es la sanción más grave que existe para efectos de los actos y contratos que se celebran sobre ciertas propiedades.

Jurisprudencia interna respecto de la protección que tienen estas tierras (Rol N° 76278 de 2015 de la Corte Suprema): cuando hayan estado ocupadas en propiedad o posición por personas o comunidades indígenas al momento de la entrada en vigencia de la Ley Indígena N° 19.253 (5 de

octubre de 1993) – Parte de la doctrina: por "actualmente ocupan" se debe entender cuando se haga un análisis de la propiedad que se quiere enajenar – Es la situación que en el predio adquirido por el subsecretario Rodrigo Ubilla, efectivamente se cumple: proviene de un título de merced y, además, en 1993 estaba siendo ocupado por un indígena - Corte de Apelaciones de Temuco: el legislador solo contempló expresamente el mecanismo de desafectación de la calidad de tierras indígenas para el caso de las autorizaciones de permutas de estas tierras para una no indígena -Corte Suprema, Rol N° 8508 de 2017: antes de autorizar la permuta, la Conadi debe efectuar un proceso de consulta indígena con los otros miembros de la comunidad.

¿Qué nos dice la jurisprudencia interna respecto de la protección que tienen estas tierras? Algunas sentencias que puedan ilustrarnos específicamente sobre una situación que sed ha venido discutiendo en la doctrina, ya hace bastante tiempo, pero que está asentada a través de la sentencia que se señala en la dispositiva del Rol N° 76.278 de la Corte Suprema, a propósito de esta frase que señalaba el artículo 12 y que de alguna manera llevó a confusiones, "las propiedades que actualmente ocupan. La discusión acá tiene que ver con que por una parte de la doctrina señala que este "actualmente ocupan", se va a entender cuando se haga un análisis de la propiedad que se quiere enajenar. Si hoy hiciéramos un análisis de si una comunidad o una persona no indígena quiere comprar una propiedad indígena a una comunidad o a un indígena en particular, debemos revisar si hoy, "actualmente ocupan", está dentro de la categoría de provenir de alguno de los títulos señalados en el artículo 12 y que hoy esté ocupado por un indígena. Esto lo resolvió la Corte Suprema en 2015, y señala que se va a entender el "acentualmente ocupan" cuando hayan estado ocupadas en propiedad o posición por personas o comunidades indígenas al momento de la entrada en vigencia de la Ley Indígena N° 19.253; es decir, el "actualmente ocupan" se refiere específicamente al 5 de octubre de 1993.Si el año 1993, la propiedad viene en algunos de los títulos que señala el artículo 12, en el caso particular un título de merced, que se cumple, y en 1993 estaban siendo ocupadas por indígenas, nos encontramos frente a una tierra indígena.

Son los dos elementos que uno puede extraer del artículo 12; un elemento real, es decir que la propiedad provenga de algunos de los títulos señalados en el artículo 12 y además un elemento subjetivo, es decir, que esté siendo ocupado por una persona que tenga la calidad de indígena, cuestión que en el predio que es el objeto de esta comisión, adquirido por el subsecretario Rodrigo Ubilla, efectivamente se cumple: proviene de un titulo de merced y, además, en 1993 estaba siendo ocupado por un indígena. Eso lo dice la Corte Suprema respecto de la discusión del "actualmente ocupa".

Sobre la desafectación indígena, que es la manera por la cual uno podría sacar de esta esfera de protección la tierra indígena y volverla al mercado común, al mercado inmobiliario.

Es decir, la ley indígena señala que se podrá desafectar una tierra indígena cuando exista una permuta, pero aun así, la tierra no indígena, que pasa a estar en propiedad de un indígena, adquiere la característica de indígena; por lo tanto, no hay detrimento, no hay pérdida de tierras indígenas. Y esa es la única posibilidad que la ley N° 19.253, que es una ley especial, que genera esta protección, señala como opción para desafectar tierras indígenas; no hay otra posibilidad, el legislador no se refiere expresamente a otra posibilidad de desafectación.

Más aún, la Corte Suprema ha fallado que antes de autorizar la permuta, en estas situaciones, tierras individuales que estén insertas dentro de comunidades indígenas, caso que también se cumple aquí, la Conadi debe efectuar un proceso de consulta indígena con los otros miembros de la comunidad. Esto lo señala una sentencia relativamente nueva que es la del Rol N° 8508 de 2017.

Pongámonos en el caso actual, nos encontramos frente a un predio que está inserto dentro de un titulo de merced, específicamente en la comunidad Mariano Millahual, y si ese predio tiene una titulación individual, como es el caso en el que nos encontramos, y se quiere enajenar, la Conadi, previo a autorizar esta enajenación debe hacer un proceso de consulta con el resto de la comunidad, toda vez que entiende que hay una afectación directa a que esas tierras indígenas estén siendo sacadas de esta esfera de protección.

Eso, en el caso de las permutas, y eso también como un desglose de cuándo está permitida la desafectación. La desafectación está permitida solo para los casos de las permutas, no hay otra posibilidad de desafectación de tierras indígenas. Aún más, en el caso de permutas, que es la opción para desafectar, debe haber un proceso de consulta cuando haya tierras indígenas que estén dentro del contexto de una comunidad indígena, que es el caso en el que nos encontramos: un predio particular, dentro de un titulo de merced, que se quiere enajenar. Para esa enajenación, previo a que lo autorice la Conadi, se requiere la consulta al resto de la comunidad, toda vez que habría un detrimento al sacar a ese terreno indígena de la esfera de protección.

El **diputado René Manuel García** agregó que “De 2017 en adelante es eso.”

El **profesor Bizama** explicó que “en 2017 se viene a consolidar una cuestión que ya venía señalando la doctrina desde hace tiempo, que las tierras indígenas, en el caso de la titulación particular, pudieran ser objeto de enajenación previa autorización de la Conadi. Pues bien, esa autorización previa, al ser una medida administrativa, debe ser objeto de consulta, cuestión que en el caso en análisis no se dio.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reconoce la especial relación de los pueblos indígenas con sus tierras, como la base de su cultura, y que es necesario su reconocimiento, protección y transmisión a las generaciones futuras - Precisiones respecto de la tierra y el territorio indígena: el Convenio N° 169 entiende por tierras indígenas, el concepto de territorios, con un contenido jurídico, histórico, antropológico, sociológico e incluso político - Sistema registral de la propiedad indígena, abierto y administrado por la Conadi, paralelo al sistema registral ordinario - El título de la comunidad Mariano Millahual está inscrito en el registro público de tierras indígenas desde 2000 – En la calificación de la Conadi hay un acto del Estado de calificar una tierra como tal y de señalarla como indígena, da cuenta de un hecho anterior; es decir, que esa tierra ya era indígena - La disminución de la propiedad indígena afecta otros derechos de los pueblos indígenas, particularmente en el caso del pueblo mapuche - Pensar que un acto entre privados, como la adjudicación en una liquidación de una sociedad conyugal, pueda desafectar un terreno indígena, es al menos cuestionable.

Por último, la jurisprudencia internacional, a través de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en más de trece sentencias, que parecen pocas pero en el ámbito internacional es una profusa jurisprudencia, reconoce esta especial relación, la de los pueblos indígenas con sus tierras, como la base de su cultura, y que es necesario su reconocimiento, protección y transmisión a las generaciones futuras; es decir, son tratados internacionales, tanto la Convención Americana de Derechos Humanos como el Convenio N° 169, que establecen obligaciones para el Estado, y que la Corte Interamericana de Derechos Humanos viene a ratificar a través de su jurisprudencia en más de trece sentencias.

Algunas precisiones respecto de la tierra y el territorio indígena, cuestión que también se ha discutido y que son de alguna otra manera conceptos distintos.

Esto viene de alguna manera a limar esta aspereza o esta contradicción, al señalar el Convenio N° 169, que, por tierras indígenas, los Estados firmantes de este Convenio, también deben entender el concepto de territorios, y ese es un concepto jurídico mucho más amplio y elástico, que tiene no solo un contenido jurídico, sino histórico, antropológico, sociológico e incluso político.

Eso también se ve corroborado por el artículo 13 del Convenio N° 169, que genera esta protección especial, y por el artículo 13 de la ley N° 19.253, que ya fueron referidos anteriormente.

Brevemente, creo que es importante referirse al sistema registral de la propiedad indígena, que también está establecido en la ley N° 19.253, y que es paralelo al sistema registral ordinario, a través de los conservadores de bienes raíces que están en cada uno de esos territorios jurisdiccionales.

El artículo 15 de la ley N° 19.253 señala que va a existir un registro público de tierras indígenas, abierto y administrado por la Conadi, en el cual se deben inscribir todos los títulos que están señalados en el artículo 12 de esta ley. Es decir, se establece

un sistema registral, paralelo a los conservadores de bienes raíces que señala que en ese registro especial, que lleva la Conadi, se van a inscribir todos los títulos que estén en el artículo 12.

Ese registro está vigente desde el año 1995 y tiene buena parte de los títulos de dominio que se señalan en el artículo 12, inscritos.

Para los efectos de esta comisión, el título de la comunidad Mariano Millahual efectivamente está inscrito en el registro público de tierras indígenas desde 2000. Viene a reforzar este sistema registral el artículo 39, letra g) de la ley N° 19.253, al señalar como obligación de la Conadi mantener un registro público de tierras indígenas, sin perjuicio de la legislación general del registro de una propiedad raíz.

Eso da cuenta del paralelismo de ambos sistemas registrales: los conservadores de bienes raíces y el sistema de registro público de tierras indígenas.

Por último, como ya dije, el artículo 15 expresa que en ese registro se van a inscribir todas las tierras indígenas señaladas en el artículo 12.

De lo expresado, se pueden concluir dos cosas: primero, la calidad de tierra indígena la otorga la ley con un ánimo taxativo, a través del artículo 12: estas son las tierras indígenas, no hay más.

Por último, las tierras inscritas en el registro público de tierras indígenas han sido objeto de calificación como tal por parte de la Conadi, es decir, hay un acto del Estado de calificar una tierra como tal y de señalarla como indígena. No es un acto entre privados, no es una cuestión que dependa de la voluntad de un privado, sino que de las facultades establecidas en la ley para el Estado. Es el Estado quien califica como tierra indígena a un predio determinado.

Algunas conclusiones que podemos ir sacando. Como ya señalé, cumpliéndose los requisitos establecidos en la ley, es el Estado el que califica una tierra como indígena.

Tal calificación viene a aclarar un hecho anterior, cual es que la calidad indígena de un bien, la inscripción de un bien raíz en el registro público de tierras indígenas, viene a dar cuenta de un hecho anterior; es decir, que esa tierra ya era indígena.

La declaración o la inscripción en ese registro da cuenta de un hecho anterior. No es que constituya, a partir de ese hecho, que es tierra indígena, sino que viene de mucho antes y lo declara como tal.

Este reconocimiento -es importante señalarlo- lo hace el Estado no por una cuestión que dependa del gobierno de turno, sino que es una obligación del Estado. Es en cumplimiento de las obligaciones contenidas tanto en la legislación interna como en

los tratados de declaraciones internacionales referentes a pueblos indígenas. Este hecho lo ilustra claramente la ley N° 19.253, en el artículo 13, cuando ya nos referíamos a que la protección especial que va a tener el artículo 13 es por causa del interés nacional. Es el interés nacional el que está involucrado en esa protección especial que tienen las tierras indígenas.

Otra cuestión que podemos rescatar del análisis de la jurisprudencia nacional e internacional es que la disminución de la propiedad indígena afecta otros derechos de los pueblos indígenas, particularmente en el caso del pueblo mapuche, incumpliéndose la obligación del Estado, al disminuir las tierras indígenas, de preservar las identidades culturales de una sociedad más bien democrática y pluralista, que es un objetivo que se ha planteado el Estado a través de la firma de ciertos tratados internacionales. Es decir, aquí el Estado voluntaria y libremente se ha obligado a cumplir ciertas obligaciones que dicen relación específicamente con preservar, respetar y promover los pueblos indígenas, su cultura y sus tierras.

Para ir concluyendo, con todo lo que hemos dicho, pensar que un acto entre privados, como la adjudicación de un bien, una liquidación de una sociedad conyugal, pueda desafectar un terreno indígena, es al menos cuestionable por lo que ya hemos señalado. O sea, el Estado expresamente ha manifestado su voluntad por exigirlo el interés nacional, por cumplir las obligaciones de los tratados internacionales, de proteger esa tierra indígena, y hay principios que limitan la soberanía del Estado y que tienen que ver con el bien común. Ello, porque como sociedad entendemos que proteger a los pueblos indígenas, sus costumbres, sus territorios, es una cuestión que le interesa al país, no a un gobierno de turno en particular.

Por lo tanto, pensar que un acto entre privados, en el que se liquida la sociedad conyugal y alguien se queda con un terreno que tiene la calidad de indígena, es cuestionable, es al menos discutible, toda vez que los principios involucrados en este tema, como dije, son de interés nacional y no implican la voluntad de un particular.

Es en razón de esa declaración, de las declaraciones que ya ha firmado el Estado y que lo obligan a que califique un predio como indígena, el llamado a desafectar esa tierra como indígena, también es del Estado.

Con todo lo que hemos hecho y como se dice en derecho público, las cosas se deshacen como se hacen. Si es el Estado el que califica un terreno como indígena, pues bien es el Estado el que también tiene que participar en su desafectación, en virtud de los principios que están involucrados en la protección de esa tierra indígena.

Por lo tanto, pensar que a través de un acto entre particulares vamos a desafectar esta tierra, como dije anteriormente, es al menos discutible y cuestionable, más aún cuando se refiere a personas que ocupan algún cargo en un gobierno determinado**.**

El Estado actúa a través de organismos, y la tierra queda desafectada cuando hay cumplimiento de los requisitos para no catalogar esa tierra como indígena – El término "adjudicación" causa la controversia, porque a través de ella se burla la ley – ¿Un predio pierde su calidad indígena si no está en el Registro - ¿Quién debe hacer las cosas operativamente? - ¿Quién es el responsable de que se produzcan estos procesos extraños de ventas y de otras situaciones? Importante conocer cuántas son las tierras que han sido desafectadas por el mecanismo de disoluciones de sociedades conyugales - ¿Qué herramientas tenemos los legisladores, o el Estado para proteger la tierra indígena? - ¿La ley está mal redactada o hay ciertas instituciones que han hecho una interpretación antojadiza? - Cuando se termina esa relación, queda una especie de tierra de nadie y es ahí donde aparecen estas nuevas interpretaciones. Si un no mapuche se casa con un mapuche, sea de cualquier sexo, ¿no tienen los mismos derechos? - El Estado, en la protección de valores superiores, establece condiciones distintas para los ciudadanos, en innumerables normas o cuerpos legislativos - El objetivo de la norma es cautelar que las tierras de los pueblos originarios se mantengan en propiedad de los pueblos originarios, pero esto termina siendo un subterfugio.

El **diputado René Manuel García** solicitó que el expositor ahondara más en su explicación, cuando dice que "es el Estado quien califica un predio como indígena o no, y es él el llamado a desafectarlo en dicha calidad". Además, si cuando habla del Estado se refiere a las instituciones del Estado que participan en esta decisión, SAE, Indap, Conadi y otras, y si estas tierras quedan desafectadas definitivamente.

El **profesor Bizama** respondió que elEstado actúa a través de esos organismos, y queda desafectada cuando "hay cumplimiento de los requisitos para no catalogar esa tierra como indígena."

La **diputada Andrea Parra** indicó que al hablar de que las tierras indígenas no se pueden vender, no se pueden arrendar, "pareciera que hay una palabra que es la que causa la controversia, que es a través de la cual se buscan algunas triquiñuelas, en definitiva, para burlar la ley, que es la palabra "adjudicación", que se refiere a la situación legal que se daría cuando en una sociedad conyugal se reparten los bienes.

Entonces, me gustaría conocer su opinión jurídica respecto de aquello.

También quiero preguntarle sobre un tema que considero fundamental: si un predio pierde su calidad indígena, o no la tiene si es que no está en el registro, da la sensación de que muchos sobreentienden que si no está en el registro no es indígena.

Creo que es un punto fundamental para efectos de la discusión. De hecho, tenemos casos, como el del señor Longueira, que exhibió un certificado que no estaba inscrito, pero entiendo que no porque no esté en el registro quiere decir que no sea tierra indígena.

Ahora bien, usted señaló que el responsable de todo el proceso es el Estado. ¿Pero dónde tenemos las dificultades? ¿Quién debe hacer las cosas operativamente?Porque el director subrogante de la Conadi señaló que si a él no le informan los notarios y los conservadores no tiene por qué asumir que hay un proceso de desafectación o hay que revisar algo.

Eso nos llama mucho la atención, porque la ley tiene una inspiración respecto de la protección que el Estado da a esas tierras y, por tanto, entrega algunas facultades.

Entonces, le pido que se refiera a la parte operativa respecto de quién es el responsable de que se produzcan estos procesos extraños de ventas y de otras situaciones.

¿Es efectivo que si el notario no informó el director subrogante de la Conadi este puede decir que se lava las manos en el asunto?

Finalmente, solicito que se oficie a la Conadi para que nos informe qué persona y en qué fecha emitió el certificado del señor Longueira que señala que la tierra que él compró en Chucauco, Villarrica, no está en los registros de la Conadi.

El **diputado Miguel Crispi** consultó “si se respondió la solicitud sobre cuántas son las tierras que han sido desafectadas por el mecanismo de disoluciones de sociedades conyugales. Es importante conocer la dimensión del problema, es decir, si es una práctica generalizada mediante la cual este bien común, que es la protección de la tierra indígena, ha sido vulnerado y en cuánto. Es muy distinto si se empieza a escarbar y nos damos cuenta de que es una práctica generalizada a través de la cual el territorio indígena está siendo menoscabado.

Debemos hacer algo. A veces por este tipo de cosas a las comisiones investigadoras se les “tranca la pelota” y pueden concluir teóricamente que no se puede, pero si detectamos que hay un problema mayor debemos insistir.

Me ofrezco a ir al sur a los conservadores, y los parlamentarios de la zona también lo pueden hacer, porque debemos buscar mecanismos, aunque quizás no tan formales, para obtener esa información.

Respecto de este mismo tema me gustaría saber qué pasa cuando se desafecta la tierra por este mecanismo, porque ha ocurrido. En el caso del subsecretario ocurrió.

Al respecto, nuestro invitado destacó en negrita que los actos y contratos celebrados en contravención con este artículo adolecerán de nulidad absoluta. ¿Qué significa esa nulidad absoluta para casos donde ya se realizó esa práctica? ¿Es posible recurrir a ciertos tribunales para retrotraer esas decisiones que se tomaron?

Señalo esto porque las instituciones del Estado interpretan muy bien la ley, pero las instituciones intermedias, los tribunales, la Conadi, también son parte del Estado. Entonces, ¿qué parte del Estado tiene el poder de deshacer en el sentido de lo que usted señaló al final?

Porque cuando asistió el director subrogante de la Conadi con toda tranquilidad nos dijo lo que se había hecho y que son otros tribunales, que también son el Estado. Dijo que si un tribunal lo permitió, ellos no tenían nada que hacer.

Por lo tanto, me gustaría saber qué herramientas tenemos como legisladores, o el Estado, o quienes están interesados en proteger la tierra indígena, para que esta situación no siga ocurriendo.

¿La ley está mal redactada o hay ciertas instituciones que han hecho una interpretación antojadiza y sobre las cuales habría que tener mayor atención para que no se sigan repitiendo estos hechos?

El **señor Almendras (Secretario)** informó que lo que corresponde como comisión es acordar la reiteración de todos los oficios, porque de lo contrario se va a agotar el tiempo sin haber recibido las respuestas.

En cuanto a la acción de nulidad absoluta el artículo 1.683, del Código Civil dispone que “La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede asimismo pedirse su declaración por el ministerio público en el interés de la moral o de la ley;...”.

El **diputado Javier Hernández** se refirió a que “en esta sesión se han utilizados términos como cuestionable. No sé si la palabra correcta fue operación, como que hay una maquinación respecto de este tema. En lo personal, siento que hay una superposición de derechos entre una persona que se puede casar con otra indígena o no indígena, sea hombre o mujer. Cuando se termina esa relación, queda una especie de tierra de nadie y es ahí donde aparecen estas nuevas interpretaciones.

En cuanto al término cuestionable, es sumamente importante contar con la información, por lo que comparto el hecho de reiterar el oficio, porque si hay una operación en alguna notaria vamos a detectar inmediatamente si es así o si se usa este subterfugio, pero aparentemente no aparece como tal específicamente en este tipo de situaciones.

¿Quién tiene más derechos? Porque todas son leyes respaldadas por instituciones estatales.

Si un no mapuche se casa con un mapuche, sea de cualquier sexo, ¿no tienen los mismos derechos?”

El **diputado Alexis Sepúlveda** señaló que “el Estado, en la protección de valores superiores, establece condiciones distintas para los ciudadanos, en innumerables normas o cuerpos legislativos. Por ejemplo, en el ámbito de la previsión, hay chilenos que tienen su sistema previsional en Capredena, en Dipreca, como otros que los tienen en las AFP. Entonces, uno podría preguntarse qué hace la diferencia entre aquellos chilenos que tienen uno u otro sistema previsional.

En tal sentido, el Estado y las leyes buscan, a través de sus cuerpos legales, establecer condiciones, y debido a ellas colocan a los ciudadanos en distintas posiciones, por ejemplo, a los diputados con su fuero, en fin. Podría dar un sinnúmero de ejemplos en que los cuerpos legales establecen esas diferenciaciones.

Entonces, aquí, lo que uno debe determinar, en torno al cuerpo legal, es el principio ordenador. ¿Cuál fue el objetivo de esta norma? Y es indudable que el objetivo de la norma es cautelar que las tierras de los pueblos originarios se mantengan en propiedad de los pueblos originarios. Sin embargo, esto termina siendo un subterfugio.

Creo que todavía no está cerrada la discusión jurídica, judicial, eventualmente, sobre este tema, porque siento que desde el principio esto ha sido como una ventana que no quedó bien regulada ni claramente establecida. No puedo poner en duda acciones tales como los matrimonios y las separaciones, que son hechos totalmente naturales y objetivos, pero tampoco puedo dejar de manifestar que bajo este subterfugio se generen simulaciones de matrimonio y después reparticiones de tierras cuando se disuelve la sociedad.

Entonces, siento que el objetivo es mantener las tierras, por la historia que han tenido y por el abuso sufrido. Además, hay mucha propiedad adquirida por el Estado. Luego de una recuperación pagada con recursos de todos, sería insólito que una vez logrado, a través de ese mecanismo nuevamente un privado, no mapuche, se haga dueño de la tierra. No sé si me explico.

Puse como ejemplo lo que le debe pasar a la gente de la Conaf. O sea, está la ley que protege nuestros parques, pero imagínense que hubiera una ventana jurídica por la cual alguien encontró que se puede talar nuestros bosques nativos. Bueno, tendríamos que buscar la solución en el ámbito judicial, y si no está ahí, en el ámbito legislativo, para que la ley cumpla su objetivo, cual es la permanencia de la tierra en los pueblos originarios.

Compra del subsecretario Rodrigo Ubilla - Luego de la liquidación de sociedades conyugales se ha adjudicado terrenos indígenas a personas no indígenas. Con eso, se entendería que la propiedad pierde su calidad de tal - Los conservadores, que se han negado a la inscripción de esos terrenos, es decir, a desafectar esos terrenos indígenas, finalmente, son obligados, a través

de resoluciones judiciales – Es un procedimiento especial, no apelable por el Conservador, si por el requirente de la inscripción - Este acto entre particulares, no es el método para desafectar una tierra indígena – La normativa interna, los tratados internacionales y declaraciones internacionales ratificados por Chile, dan una protección muy especial a la propiedad indígena – La operatividad es una función de la Conadi que debe velar por la protección de las tierras indígenas y por su ampliación - Hay un mandato legal específico refrendado por los tribunales de justicia, y la jurisprudencia administrativa, a través de los dictámenes de la Contraloría - El Registro Público de Tierras Indígenas tiene permanente contacto con notarios y conservadores de todo Chile - Conservadores y notarios, muchas veces, son más flexibles para efectos de realizar este tipo de actos y contratos – Los conservadores están obligados a informar a la Conadi - Debe haber fluidez en esa información - No hay un vacío legal, sino que hay una inclinación a mirar las normas de una determinada manera y a permitir que haya un detrimento y una disminución de las tierras indígenas – Demanda de la familia Painiquir para declarar nula la venta al señor Ubilla.

El **profesor Joaquín Bizama,** respecto de la pregunta de la diputada Parra sobre el término adjudicación, "en el caso puntual del mandato que tiene esta comisión, nos encontramos frente al matrimonio de una persona no indígena, la señora Guadalupe Moris -quien hace una venta al subsecretario Rodrigo Ubilla- con una persona indígena, don Jorge Painequir, quien recibió de su padre un predio que está dentro de otro de mayor extensión, que proviene del título de merced Mariano Millahual, de 1.140 hectáreas, aproximadamente, que el Estado le otorgó en la década del 1900.

Este matrimonio disuelve la sociedad conyugal, aunque se mantienen casados, para pasar al régimen de separación de bienes, y en la liquidación de la sociedad conyugal, se adjudica a la mujer este bien inmueble que tiene calidad indígena. Luego, dado el cambio de titular de la propiedad, se da por entendido que el predio pierde su calidad indígena. Es decir, hay dos elementos que son copulativos: el elemento real, que la tierra provenga de alguno de los títulos del artículo 12, y que al año 1993 esté siendo ocupada actualmente por un indígena, pero que rompería un elemento subjetivo -el de esta persona- al ser traspasado a una persona no indígena.

Ahora, efectivamente es una ventana que se ha dado en buena parte de las regiones de Los Ríos y de Los Lagos, donde, luego de la liquidación de sociedades conyugales, se ha adjudicado terrenos indígenas a personas no indígenas. Con eso, se entendería que la propiedad pierde su calidad de tal.

Los conservadores, que se han negado a la inscripción de esos terrenos, es decir, a desafectar esos terrenos indígenas, finalmente, son obligados, a través de las solicitudes de los abogados ante los tribunales de justicia, quienes piden que se les ordene inscribir tales bienes a nombre de la persona, con lo cual pierden la calidad de indígena.

Lamentablemente, es así. En buena parte de la zona lacustre de las regiones que mencioné, se ha visto este detrimento, porque los conservadores están obligados a la inscripción de estas tierras.

Como señalé, este acto entre vivos, entre particulares, no es el método para desafectar una tierra que está calificada como indígena."

Agregó, ante una consulta del diputado Miguel Crispi que "De hecho, un conservador puede negarse a la inscripción de un título, sea cual sea -en el caso particular, de la adjudicación de que estamos hablando-, y frente a esa negativa, los abogados, o las partes interesadas, pueden solicitar al juez que le ordene al conservador inscribir ese predio, cuestión que, como señalé, se ha dado bastante en las regiones del sur de Chile.

El **diputado Alexis Sepúlveda** consultó si "¿no hay litigios que buscan ir a la discusión de fondo de estas ventanas? ¿Nadie ha realizado acciones legales en un tribunal superior? ¿No hay ningún juicio o sentencia de las cortes de apelaciones o de la Corte Suprema al respecto?".

El profesor Bizama explicó que "El procedimiento mediante el cual una de las partes interesadas solicita al juez que ordene al conservador inscribir un predio como no indígena, es un procedimiento especial, no apelable. En este caso, nos encontramos ante una solicitud de un particular, que pide al juez que ordene al conservador inscribir; a su vez, el conservador tiene que informar, y con ese informe el tribunal decide.

El **diputado Alexis Sepúlveda** señaló que "Me refiero al proceso anterior, no al de la inscripción, sino cuando en un matrimonio se genera la disolución de la sociedad conyugal, dado lo cual un no mapuche termina adquiriendo la tierra y eventualmente la puede vender.

El **señor Biz**ama respondió que "No conozco nada sobre el particular."

El **diputado Jaime Naranjo** preguntó si "la actual legislación, tal como está, permite esta ventana? Porque si no, esa debería ser una de las principales conclusiones de esta comisión, en el sentido de que hay que modificar la ley en esta materia.

El **señor Bizama** respondió que "Lamentablemente el derecho da para muchas cosas.

Ahora, de una lectura coherente tanto de la normativa interna como de la normativa atingente a los tratados internacionales y declaraciones internacionales ratificados por Chile, sin duda nos encontramos frente a una protección especial, muy especial respecto de la propiedad indígena.

Nuestro sistema de protección de la propiedad común está establecido y es bastante coherente: hay un sistema registral, hay un sistema de posesión, etcétera, pero, como dije, el legislador saca las tierras indígenas de este mercado inmobiliario común y lo transporta a una esfera de protección, muy especial.

Por lo tanto, si uno hace una lectura coherente respecto de cómo debiéramos tratar a este tipo de tierra y cómo son los procedimientos para desafectarlas, sin duda -por eso usé la palabra cuestionable, discutible- ante un tribunal de justicia no podríamos estar frente a una desafectación en estos términos.

Bastaría la voluntad de dos personas que liquiden una sociedad conyugal y que adjudiquen un bien raíz, que tiene la calidad de área indígena, a una persona no indígena, para que esa tierra se pierda, dentro de la protección especial que establece la ley N° 19.253.

Entonces, de una lectura coherente para responder la pregunta, sin duda que esa protección es mucho más amplia y requiere de una protección mucho más específica.

Creo que no podríamos responder o decir que, a través de este método de adjudicación, se desafectan tierras indígenas, por los principios que están involucrados y por las obligaciones que el Estado voluntariamente ha adquirido respecto de los derechos de los pueblos indígenas.

La operatividad que señaló la diputada Parra es una función de la Conadi. La Conadi, como dije, a través del artículo 39, establece, en sus letras e) y g), que es deber de la Conadi velar por la protección de las tierras indígenas y por su ampliación.

Por lo tanto, hay un mandato legal específico, que ha sido refrendado por los tribunales de justicia, por la jurisprudencia administrativa, a través de los dictámenes de la Contraloría que establecen que la Conadi tiene esa obligación.

La ley N° 19.253 lo señala claramente. En su artículo 39 se establecen cuáles son las funciones que tiene la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena y, entre esas funciones, están precisamente las de proteger y resguardar las tierras indígenas de los pueblos que habitan en Chile. Es una de las funciones precisas, claras.

Entonces, frente a una disyuntiva, sin duda que la Conadi debe inclinarse hacia la protección de las tierras indígenas y velar por que esas tierras se mantengan en posesión de personas indígenas, y esa es una de sus obligaciones que está contenida en la ley.

La Conadi “debería haber actuado de manera activa.”

Ahora, también hay que ser sincero, hay un departamento, una unidad, que es el Registro Público de Tierras Indígenas y que tiene permanente contacto con notarios y conservadores de todo Chile para efectos de resguardar la propiedad indígena.

Esa comunicación, esa fluidez en la entrega de información debe ser propiciada por la Conadi, por las obligaciones que tiene, pero, efectivamente, conservadores y notarios, muchas veces, son más flexibles para efectos de realizar este tipo de actos y contratos.

Sin perjuicio de aquello, existe la obligación para los conservadores –también está en la ley N° 19.253- de informar a la Conadi, para que estos sistemas paralelos registrales tengan fluidez de comunicación y sean coherentes entre sí, si es que les llegó un título de merced; si se está tratando de dividir; que les informen si está inscrito en el Registro Público de Tierras Indígenas. También, el Registro Público de Tierras Indígenas debe informar de esa solicitud a los conservadores.

Por lo tanto, debe haber fluidez en esa información, pero también se debe propiciar, por parte de las autoridades de la Conadi, que esa fluidez de la información se cumpla, porque es muy importante que exista coordinación entre ambos sistemas registrales.

Recordemos que el sistema registral ordinario en Chile es bien severo, es bien ordenado, es bien coherente. Por lo tanto, si se estableció un sistema registral para las propiedades indígenas, es fundamental que exista coherencia y fluidez en la información entre ellos.

Dada las funciones que se establecen para la Conadi y de la lectura coherente que se ha hecho de la normativa interna y de los tratados internacionales ratificados por Chile, creo que no hay un vacío legal, sino que hay una inclinación a mirar las normas de una determinada manera y a permitir que haya un detrimento y una disminución de las tierras indígenas.

Eso lo puedo extraer de una lectura coherente y concienzuda de las normas que los operadores jurídicos tenemos a la mano.

Esa lectura la deben hacer los conservadores, los abogados de la Conadi y los privados que también, de alguna u otra manera, están interesados en adquirir una propiedad indígena. Esa revisión debe hacerse y si tenemos un título de merced de 1.140 hectáreas y se quiere enajenar un predio que está en el corazón de ese título de merced, sin duda que enciende las alarmas, pues podemos estar frente a una situación que va a adolecer de nulidad absoluta en el futuro, cuestión que hoy está siendo objeto, precisamente en el tribunal de Pucón, de esa acción. Tengo entendido que, efectivamente, la familia Painequir demandó de nulidad absoluta al subsecretario Rodrigo Ubilla para efectos de declarar nula esta venta.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** indicó que “Hay algunos abogados, que pueden ser reconocidos en las diversas comunas, que se dedican a ver de qué manera pueden adquirir propiedad indígena, y son los que, finalmente, terminan obligando a los conservadores a que se inscriban.

Por lo tanto, creo que también debiéramos indagar cuántos de aquellos juzgados, de aquellos tribunales han fallado para que las tierras indígenas puedan perder su calidad y se terminen inscribiendo como propiedad de particulares.

No son tantos, porque, de alguna manera, los conservadores tratan de aplicar a ley, pero se encuentran con esta situación en la que abogados tramitan estas compraventas y, finalmente, el juzgado de la comuna respectiva que son, habitualmente, uno a dos. Claramente, el de Pucón queda establecido y, por lo tanto, en el futuro nos gustaría sesionar allá, donde hay mayor adquisición de tierras indígenas en manos de particulares, como lo señaló el consejero Marcial Colín.

==========

EXPOSICIONES DEL PROFESOR DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, SEÑOR CRISTÓBAL CARMONA, Y DE LA ACADÉMICA DE LA UNIVERSIDAD DE LOS ANDES, SEÑORA MARÍA SARA RODRÍGUEZ.[165]

Informe de la Conadi, para justificar o señalar que la compraventa realizada por el señor Rodrigo Ubilla, había sido legal, sobre la base de que la tierra no era indígena- Complejidades jurídicas que reporta este informe – Hitos históricos y jurídicos de la merced a don Mariano Millahual y su familia y sus subdivisiones hasta la compra en 2009 por el señor Ubilla - Esta hijuela, resultante de esta subdivisión, estaba inscrita en el Registro Público de Tierras Indígenas de la Conadi - Tres premisas jurídicas o posiciones: a) Qué entiende Conadi por “actualmente ocupan”; b) Adjudicación de tierras indígenas a personas no indígenas es legal., y c) Desafectando del carácter de tierra indígena del inmueble.

El **profesor Cristóbal Carmona** apuntó que “estoy consciente de que han venido otros profesores de derecho indígena, otros expertos, como José Aylwin, Domingo Namuncura, el profesor Joaquín Bizama. Por lo tanto, la idea es no reiterar lo que ya se ha dicho y me pareció que lo más ilustrativo sería enfocarnos en el informe de

165 Sesión 10ª, celebrada en lunes 05 de agosto de 2019.

la Conadi, que se acompañó el 25 de marzo de este año, de oficio N° 280, para justificar o señalar que la compraventa realizada por el subsecretario del Interior señor Rodrigo Ubilla, había sido legal, sobre la base de que la tierra no era indígena.

Entonces, me parece que es una buena forma de ilustrar el punto y las complejidades técnicas que puedan haber es revisar y dialogar con el informe, y resaltar la importancia que tiene la Conadi, no solamente para esta situación específica, sino para todas las situaciones de esta forma de desafectación de tierras indígenas que han ido ocurriendo prácticamente desde que entró en vigencia la ley indígena, y que siguen sucediendo.

En ese sentido, quiero repasar muy brevemente los antecedentes, que ustedes conocen, pero la ilustración puede ser útil para que podamos identificar bien cuáles son las complejidades jurídicas que reporta este informe.

Sabemos que en 1908 la Comisión Radicadora de Indígenas otorgó el título de merced a don Mariano Millahual y su familia. Seguidamente, en función del decreto ley N° 2568, este título fue dividido en 1983, hijuelándolo y repartiendo las hijuelas a los distintos comuneros. En este caso la hijuela N° 127, que es la que nos importa para este análisis, fue adjudicada a don Romualdo Painequir Nahuel.

Más tarde, en 1996, según la información que aparece en el mismo informe de la Conadi, la hijuela N° 127 fue subdividida en dos lotes: 127A y 127B, y el que nos interesa específicamente es el 127B, ya que en 1998 nuevamente fue subdividido en 127B1 y 127B2, y es específicamente esta hijuela, la 127B1, la que fue objeto de la compraventa que estamos analizando, porque fue adquirida por don Jorge Painequir a través de una compraventa, quien era el hijo de don Romualdo Painequir, en 2007.

Don Jorge, como ustedes saben, estaba casado según el régimen de sociedad conyugal con la señora Guadalupe Moris, y al momento de liquidar la sociedad conyugal y de pasar del régimen de sociedad conyugal a separación de bienes, se terminó adjudicando la hijuela 127B1 a la señora Guadalupe Moris. Luego, ella la vuelve a subdividir y de esa subdivisión nacen las hijuelas N^{os} 12, 14 y 16, que fueron adquiridas en 2009 por el subsecretario del Interior, señor Rodrigo Ubilla.

El **diputado Miguel Mellado** acotó que “no era subsecretario en ese entonces.”

El **profesor Carmona** así lo reconoció y agregó que “desde 2000 por lo menos, esta tierra, esta hijuela, resultante de esta subdivisión, estaba inscrita en el Registro Público de Tierras Indígenas de la Conadi, que se establece de acuerdo con el artículo 15 de la ley N° 19.253.

Estos son los antecedentes que manejamos y son los mismos que señala la propia Conadi en su informe de marzo de este año.

Dividí esquemáticamente el informe de la Conadi para que podamos comprender lo que, en mi visión, son las partes conflictivas del informe, el cual se basa en tres premisas jurídicas o posiciones respecto de ciertos temas.

La primera es respecto de qué se entiende cuando la ley en su artículo 12, número 1° habla de que son tierras indígenas aquellas que actualmente ocupan en propiedad, o que personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión.

¿Qué entiende Conadi por "actualmente ocupan"? Es una postura discutible, pero esa es una premisa o postura sobre la cual se basa el análisis de la Conadi para determinar, como bien aparece ahí, que la tierra, en la compraventa entre la señora Moris y el señor Ubilla, no era indígena.

La segunda premisa es que la adjudicación de tierras indígenas a personas no indígenas es legal. Sobre eso se basa también la Conadi.

La tercera, finalmente, es que a partir de esta adjudicación de tierra indígena a una persona no indígena se termina desafectando el carácter de tierra indígena del inmueble.

Entonces, para adelantar el análisis que se hará, básicamente voy a señalar que las dos primeras premisas, si bien son jurídicamente cuestionables, no son del todo erróneas, aun cuando hay un debate y son controversiales, y se podría decir que la Conadi sí tiene razón en relación con las dos primeras premisas.

Respecto de la última, en mi opinión esa sí es errónea, pues jurídicamente no es admisible entender que a través de una adjudicación se pierda la calidad de tierra indígena.

Entonces, vamos a revisar estas tres premisas para determinar finalmente que la última es jurídicamente insostenible. Si eso es así, la tierra sigue siendo indígena, y si la tierra sigue siendo indígena, entonces la compraventa que estamos analizando sería ilegal y debiese declararse a ese respecto la nulidad absoluta, de acuerdo con lo que señala el inciso final del artículo 13, de la ley N° 19.253.

Sé que ustedes ya han visto esto con los profesores que han venido antes, entonces lo vamos a pasar más rápidamente.

En doctrina para determinar si se trata de una tierra indígena, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12, número 1°, se deben cumplir tres requisitos copulativos: a) Elemento real o material: que las tierras provengan de algunos de los títulos explícita y específicamente señalados en el artículo 12, número 1°; b) Elemento personal: que esté en propiedad o posesión de una persona o una comunidad indígena, c) Vinculación que tiene que haber entre la persona y el bien; o sea, que tiene que estar actualmente ocupado en propiedad o posesión – Informe

Conadi: se cumple solo el primer requisito y por lo tanto la tierra no sería indígena al momento de revisarce el título – Posición de la Corte Suprema, de la doctrina en general, es que debe entender por "actualmente ocupan" el año 1993 - Oficio de la Conadi del año 2016 a los conservadores de Bienes Raíces de La Araucanía, también sostuvo esa posición - La práctica de la Corporación, por regla general, se inclina siempre a entender que "actualmente ocupan" se refiere a la época de examen del título - La utilización de la adjudicación o de la liquidación de la sociedad conyugal, pasando a un régimen de separación de bienes y adjudicando el bien indígena a una persona no indígena, **es un medio que por lo general se utiliza en La Araucanía, por lo menos desde finales de los años 90.**

En doctrina se suele entender que las tierras indígenas o que para determinar si se trata de una tierra indígena, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12, número 1°, se deben cumplir tres requisitos copulativos. Esto lo dijo también el profesor Joaquín Bizama en la sesión en que vino.

El elemento real o material, esto quiere decir que las tierras provengan de algunos de los títulos explícita y específicamente señalados en el artículo 12, número 1°. En este caso, sabemos que estamos frente a una tierra, cuyo antecedente o título de antecedente remoto es un título de merced otorgado a don Mariano Millahual.

El segundo elemento que se suele considerar es el elemento personal, es decir, que esté en propiedad o posesión de una persona o una comunidad indígena.

Finalmente, el tercer elemento que se denomina como la vinculación que tiene que haber entre la persona y el bien; o sea, que tiene que estar actualmente ocupado en propiedad o posesión.

¿Qué nos dice la Conadi de este análisis en su informe?

Respecto del elemento real, Conadi dice que se cumple con este requisito; no hay mucha discusión que hacer.

Después, toma los dos elementos siguientes, el elemento personal y la vinculación, y al examinar el momento de la venta entre la señora Moris y el señor Ubilla, la señora Moris no era indígena, entonces entendía que esa tierra no estaba en propiedad o posesión de una persona indígena y, por lo tanto, para Conadi estos elementos no se cumplirían con este requisito, y si no se cumplen con ese requisito, entonces el razonamiento de Conadi es que la tierra no sería indígena, porque no se estarían cumpliendo con estos requisitos.

La Conadi acá está razonando bajo el supuesto de que la ley habla de "actualmente ocupan" en propiedad o posesión, se está refiriendo al momento específico en que se está revisando el título. O sea, si yo ahora reviso el título al año 2009 veo que no está en propiedad o posesión de persona indígena, por lo tanto, no sería tierra indígena, y eso es lo que señala el informe.

El problema de este razonamiento, y esto lo han subrayado la mayoría de los expositores anteriores, es que cuando la ley habla de “actualmente ocupan” también puede entenderse, y de hecho así se ha hecho en doctrina y en jurisprudencia, como refiriéndose a la época de entrada en vigencia de la ley, que es el 5 de octubre de 1993.

La línea más clara o quien sostiene de manera más clara esta posición ha sido la Corte Suprema, pero también la doctrina en general, y acá cabe destacar que distintos autores a lo largo del tiempo, refiriéndose a este tema, se han inclinado por la postura de que “actualmente ocupan” es al año 93. La Corte Suprema ha sostenido esta línea.

Es interesante que Conadi, en un oficio del año 2016 a los conservadores de Bienes Raíces de La Araucanía, también sostuvo esa posición, donde señala el número 2 del oficio N° 292, de 6 de mayo de 2016, lo siguiente: Por otra parte, de conformidad al artículo 15 de la ley N° 19.253, la inscripción en nuestro registro público de tierras indígenas tiene como finalidad solo acreditar la calidad de tierra indígena, situación que no obsta a que un inmueble pueda tener dicha calidad sin encontrarse inscrito en él. Todo por supuesto -esto es lo importante- siempre y cuando cumpla con alguno de los supuestos del artículo 12 de la ley N° 19.253, esto es, todas aquellas tierras que a la época de la dictación de la ley ocupaban personas y comunidades de los pueblos originarios de Chile.

Entonces, la Conadi, en algún momento del año 2016, en un oficio apoyó esta lectura, pero si uno revisa la práctica de la Corporación, por regla general, se inclina siempre a entender que “actualmente ocupan” se refiere a la época de examen del título.

¿Por qué sería importante la postura de la Corte Suprema? ¿Qué importancia tiene entender “actualmente ocupan” al momento de la entrada en vigencia?

¿Se refiere a la entrada en vigencia de la ley?

Si tomamos la fecha o la época de la compraventa el año 2009, lo que uno debiese hacer es remontarse al año 93, y en el año 93 uno debiese hacer el ejercicio para ver si se verifican las condiciones del artículo 12 número 1°.

El **diputado Miguel Mellado** pidió “saber si el expositor se va a referir solo a un caso particular, entre particulares, o a todos los casos que corresponden a tierras indígenas”, porque no podemos ver casos particulares, ya que se está evaluando solo un caso.

El **profesor Ca**rmona reconoció que su exposición “se construyó de esta forma porque la invitación que me hicieron fue a propósito de una columna que escribí sobre el caso concreto. Entonces, obviamente se enfoca en ese caso, pero es completamente replicable en el razonamiento. Si bien está escrito, podemos cambiar los años y los nombres. No hay ningún problema.

Pensemos que la compraventa se realizó el año 2010, y si queremos analizar si la tierra es indígena o no, de acuerdo con esta línea de razonamiento, tenemos que remontarnos, según lo que dice la Corte Suprema, a si se verifican las condiciones al año 93.

En este caso habría que evaluar si proviene de un título de merced, si al año 93 estaba en propiedad o posesión de una persona indígena, y si es así uno debiese verificar en qué momento y de qué manera se perdió la calidad indígena de ese bien.

Técnicamente, y según lo señala la propia Conadi en el informe, esto sucedió a partir de la adjudicación que se le hizo a la señora Moris en este caso, pero suele suceder que la utilización de la adjudicación o de la liquidación de la sociedad conyugal, pasando a un régimen de separación de bienes y adjudicando el bien indígena a una persona no indígena, es un medio que por lo general se utiliza en La Araucanía, por lo menos desde finales de los años 90, que es de cuando tengo registro, pero puede haber sucedido antes. “

Para la Corporación, dado que la adjudicación no es enajenación, y por tanto no se encuentra entre los actos prohibidos por el artículo 13, incisos primero y siguientes de la ley N° 19.253, entonces se pudiese llevar a cabo - Informe de la subdirección nacional de Temuco de Conadi, de 2015: adjudicación, en el contexto de la liquidación de la sociedad conyugal habida entre los contratantes, adolece de nulidad absoluta por objeto ilícito, por vulneración del artículo 12, inciso penúltimo, de la Ley 19.253 - Algunos abogados de la plaza sostienen que no se puede desconocer que un cónyuge no indígena también tendría derecho a los gananciales si estos recaen en inmuebles indígenas - Mario Olmos, CBR de Pucón, en el año 2000: se la Corporación aceptaba la adjudicación en estos casos, atendido que fuese legal, pero entendía que por esa adjudicación no se perdía su calidad indígena pero no podía ser objeto de contratos con terceros.

Pero refiriéndose al informe de Conadi -esto es interesante-, aún si uno aceptase la hipótesis de Conadi, que “actualmente ocupan” se refiere al año en que se revisa el título, por ejemplo, estamos revisando acá una compraventa el 2009, pero si es al 2010, 2011, etcétera, uno ve que la tierra está inscrita en el Registro de Tierras Indígenas a ese año, entonces Las hijuelas, de donde provienen estos otros lotes, un examen serio de la calidad indígena de la tierra debiese mirar necesariamente si tiene todavía esa calidad indígena y en qué momento la perdió.

Entonces, aunque uno utilizara el razonamiento de Conadi, que “actualmente” se refiere a la época de examen del título, aún así uno debiese buscar, en un examen serio, en qué momento perdió la calidad de tierra indígena, si estaba inscrita en el registro, y todo nos lleva al tema de la adjudicación.

De acuerdo con la Conadi, la adjudicación en este caso es a propósito del término de la sociedad conyugal desde que era tierra indígena en 2007, cuando la tenía don Jorge Painequir, pero habría perdido esa calidad en 2009, cuando le fue adjudicada a la señora Moris. Perdón, lo primero que tenemos que hacer acá es analizar bajo qué premisas sustenta Conadi que con esta adjudicación se pierde la calidad de tierra indígena.

En verdad, acá hay dos premisas que las adelantábamos, arriba en la presentación. Lo primero, que se puede hacer esa adjudicación. Eso es lo primero, porque vamos a ver que la misma Conadi en ocasiones anteriores ha sostenido que esa adjudicación no es posible; hay informes anteriores de Conadi sosteniendo lo contrario.

Lo segundo es si mediando esa adjudicación, o suponiendo que esa adjudicación sea posible, si esta tiene la capacidad de desafectar la tierra indígena.

Veamos la primera hipótesis. Para la Corporación, dado que la adjudicación no es enajenación, y por tanto no se encuentra entre los actos prohibidos por el artículo 13, incisos primero y siguientes de la ley N° 19.253, entonces se pudiese llevar a cabo.

El problema que ha mencionado la misma Conadi, como les señalaba en informes anteriores, es que el inciso penúltimo, del artículo 12, de la Ley Indígena, indica que la propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por ley.

Si se me permite de nuevo leer, señora Presidenta, en un informe de Conadi, de 2015, la subdirección nacional de Temuco, habla de un caso en donde había una sociedad conyugal, que se liquidó, se pasó al régimen de separación de bienes, y el inmueble indígena pasó a manos del cónyuge no indígena. Frente a ello, Conadi señala: que en relación a lo anterior podemos señalar que si no puede comprobarse documentalmente que don Francisco Javier Méndez Sánchez, al momento de llevarse a cabo dicha adjudicación, se autoidentificaba como persona indígena en los términos establecidos en el artículo 2°, letra c), de la Ley 19.253, debe concluirse que la referida adjudicación, en el contexto de la liquidación de la sociedad conyugal habida entre los contratantes, adolece de nulidad absoluta por objeto ilícito, por vulneración del artículo 12, inciso penúltimo, de la Ley 19.253, ya que de acuerdo a dicha disposición legal la propiedad de las tierras indígenas a que se refiere tal artículo tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por dicha ley, de acuerdo al artículo 2°, letra c), del cuerpo normativo en comento.

Por lo tanto, dice, el haber celebrado un acto jurídico en virtud del cual en una de sus partes se adjudicó un inmueble indígena de aquellos a que se refiere el artículo 12, de la Ley 19.253, a una persona no indígena, acarrea la nulidad de dicho acto de adjudicación por vulnerar abiertamente el mandato establecido en el citado artículo 12.

Entonces, la misma corporación, en informes anteriores, había sostenido que esa adjudicación no era posible DE realizar específicamente por el artículo 12, inciso penúltimo, por adolecer de nulidad absoluta.

Ahora, eso también puede ser controvertido, porque se puede argumentar a favor -y esto es lo que han hecho algunos abogados de la plaza- que no se puede desconocer que un cónyuge no indígena también tendría derecho a los gananciales si estos recaen en inmuebles indígenas.

Lo otro interesante es que don Mario Olmos, quien en esa época -año 2000- era conservador de bienes raíces de Pucón, comenta en un artículo que en los años noventa la misma corporación aceptaba la adjudicación en estos casos, atendido que fuese legal, pero entendía que por esa adjudicación no se perdía su calidad indígena. Por lo tanto, esa tierra, que era adjudicada al cónyuge no indígena, no podía ser objeto de contratos con terceros.

En ese sentido, me interesa recalcar que por más cuestionable que sea la hipótesis de Conadi, en el sentido de que la adjudicación, al no ser enajenación, se puede realizar, uno también puede encontrar opiniones a favor, por lo que hasta este punto podríamos aceptar el razonamiento de Conadi. Hay gente que discrepará más o menos, pero todavía hasta esta premisa podemos aceptar el razonamiento de Conadi.

En donde llega el núcleo que no es jurídicamente aceptable, desde mi posición, es cuando esta adjudicación produce la pérdida de la calidad indígena, que es lo que dice Conadi, que de tierra indígena, cuando pasa a una persona no indígena, y señala: Sea por permuta, que es el mecanismo específico de desafectación establecido por el artículo 13, de la ley 19.253, o por otras formas, como la adjudicación –otras formas del derecho común, señala Conadi-, la tierra dejaría de ser indígena, se regiría por estatuto común, y en virtud de eso podría ser objeto de estos actos y contratos y compraventas, etcétera.

El único mecanismo que establece la ley para desafectar tierras indígenas, es la permuta. Hay sentencias de la Corte de Apelaciones de Temuco e informes de Conadi que refuerzan esto - La Conadi, en distintas oportunidades, ha señalado que no es posible desafectar tierras indígenas por otra forma que no sea la permuta - Cuando la tierra es permutada por otra, la tierra que se recibe también adquiere la calidad indígena, por lo cual no hay detrimento territorial - La permuta tiene una serie de mecanismos, cuyo objeto es ejercer de salvaguarda para impedir la vulneración de los principios de la Ley Indígena (instructivo de Conadi en 1997, en la época en que se estaba discutiendo el tema de las permutas de Ralco) – La permuta requiere un proceso de consulta indígena- Las formas de desafectación deben interpretarse de manera restringida y no pueden ocuparse estas causales del derecho común para desafectar tierras indígenas - las compraventas que se desarrollan en función de este mecanismo de desafectación, o que se quiere llamar de

desafectación, adolecerían de la causal de nulidad absoluta, de acuerdo al inciso final del artículo 13, de la ley 19.253.

En definitiva, hasta ahí podríamos aceptar las dos primeras premisas del informe de Conadi, pero no podemos aceptar, al menos en mi opinión, que la adjudicación puede servir como forma de desafectar la tierra indígena. Por lo tanto, si la adjudicación no puede funcionar de esta forma, entonces la conclusión es que sí sería tierra indígena.

En consecuencia, las compraventas que se desarrollan en función de este mecanismo de desafectación, o que se quiere llamar de desafectación, adolecerían de la causal de nulidad absoluta, de acuerdo al inciso final del artículo 13, de la ley 19.253.

Como les decía, en mi posición, esta tesis no es jurídicamente aceptable, por una serie de razones que pasaré a exponer a continuación.

En primer lugar, el único mecanismo que establece la ley para desafectar tierras indígenas, es la permuta. Hay sentencias de la Corte de Apelaciones de Temuco e informes de Conadi que refuerzan esto.

Permítaseme leer un último informe, adicional al que habíamos visto de 2015. Este es de 2013.

En dicho informe, en su punto 34, se señala, respecto de la posibilidad de desafectar a través de otras formas que no sean permuta, que: sin perjuicio de lo señalado anteriormente, cabe señalar que a juicio de esta corporación el hecho de que se adjudique un inmueble indígena en una liquidación de la sociedad conyugal al cónyuge no indígena, no significa que el inmueble quede desafectado de su calidad de indígena y fuera de la aplicación de la ley 19.253, puesto que el legislador no ha contemplado expresamente esa forma de desafectación de la calidad indígena de las tierras a que se refiere el artículo 12 citado del mismo cuerpo.

En efecto, como se ha dicho, el único mecanismo que ha contemplado el legislador para desafectar un inmueble en su calidad de indígena es el contemplado en el inciso tercero del artículo 13, de la ley 19.253.

Entonces, la propia Conadi, en distintas oportunidades, ha señalado que no es posible desafectar tierras indígenas por otra forma que no sea la permuta.

Lo otro es que la permuta, como mecanismo específico, no acentúa el detrimento territorial indígena. Esto porque en virtud del inciso tercero del artículo 13, de la ley 19.253, en primer lugar, porque cuando la tierra es permutada por otra, la tierra que se recibe también adquiere la calidad indígena, por lo cual no hay detrimento territorial.

Y lo otro es que la permuta tiene una serie de mecanismos, cuyo objeto es ejercer de salvaguarda para impedir la vulneración de los principios de la Ley Indígena, específicamente de acuerdo al instructivo que dictara la propia corporación en 1997, en la época en que se estaba discutiendo el tema de las permutas de Ralco. Cuando se trate de tierras que están insertas en una comunidad, se debe atender preferentemente al interés de la comunidad. Lo mismo cita una sentencia de la Corte Suprema –enunciada por el profesor Bizama- que señala que para proceder con la consulta en estos contextos se requiere un proceso de consulta indígena.

Finalmente, si de acuerdo a la Ley Indígena la tierra es el fundamento principal de la existencia y cultura de los pueblos indígenas, si tenemos que el artículo 1° de la Ley Indígena nos habla de que es un deber de la sociedad en general y del Estado en particular, si el artículo 39, letra e), de la misma ley, establece que también es un deber de Conadi velar por la protección de las tierras indígenas y propender a su ampliación, y si además tenemos en cuenta lo establecido en el Convenio 169, respecto de la protección o de respetar la importancia especial que tienen para las culturas y los valores de los pueblos indígenas, las relaciones con sus tierras o territorios, entonces parece claro que las formas de desafectación deben interpretarse de manera restringida. No pueden ocuparse estas causales del derecho común para desafectar tierras indígenas.

En definitiva, hasta ahí podríamos aceptar las dos primeras premisas del informe de Conadi, pero no podemos aceptar, al menos en mi opinión, que la adjudicación puede servir como forma de desafectar la tierra indígena. Por lo tanto, si la adjudicación no puede funcionar de esta forma, entonces la conclusión es que sí sería tierra indígena.

En consecuencia, las compraventas que se desarrollan en función de este mecanismo de desafectación, o que se quiere llamar de desafectación, adolecerían de la causal de nulidad absoluta, de acuerdo al inciso final del artículo 13, de la ley 19.253.

Intervención de la académica MARÍA SARA RODRÍGUEZ

Conclusiones a las que he llegado luego de estudiar el mandato de la comisión, que entiendo que no se refiere solo al caso del señor Ubilla, sino a todas las situaciones que existen en la zona - Dudas a propósito tema de la afectación y desafectación de tierras indígenas - Por medio del matrimonio no se comunica automáticamente al cónyuge, marido o mujer no indígena, la calidad de indígena - Es una ley restrictiva, pero por cualquier título lícito que el ordenamiento permite, entra una titularidad lícita de persona no indígena, se produciría la desafectación – La ley se refiere a la desafectación solo en los contratos de permuta autorizados por la Conadi - Lo que la Conadi hace no es autorizar la desafectación, sino autorizar el contrato a consecuencia del cual

se produce una afectación y una desafectación de tierras que se permutan – La adjudicación no es un título de enajenación.

La **académica María Sara Rodríguez** señaló que “mi exposición se va a referir estrictamente a cuestiones de mi especialidad, que es el derecho civil, aunque también voy compartir con ustedes las conclusiones a las que he llegado luego de estudiar el mandato de la comisión, que entiendo que no se refiere solo al caso del señor Ubilla, sino a todas las situaciones que existen en la zona.

Por ello, traía para exponer, como cuestión previa, el tema de la afectación y desafectación de tierras indígenas. Obviamente, me han surgido dudas a propósito de esta cuestión, que tienen que ver con los casos que se han presentado.

En primer lugar, ¿si por medio del matrimonio se comunica automáticamente al cónyuge, marido o mujer no indígena, la calidad de indígena? Sabemos que la ley dice que no, porque el cónyuge no indígena se tiene que autoidentificar con la etnia indígena para tener la calidad de indígena.

Esto es interesante, porque, según las conclusiones a las que he llegado, me parece que la tierra indígena, como dice el artículo 12, es tierra indígena mientras su titular es persona indígena. Entonces, cuando la titularidad de la tierra, por un título lícito, por un título no expresamente autorizado, porque esta es una ley restrictiva, por lo que se debe interpretar restrictivamente, pero por cualquier título lícito que el ordenamiento permite, entra una titularidad lícita de persona no indígena, se produciría la desafectación. Esta es simplemente una conclusión.

Ahora, la cuestión es si se afectan o se desafectan tierras indígenas, porque la única parte en que la ley nombra la palabra desafectación es en el artículo 13, pero para referirse a la permuta autorizada por la Conadi; o sea, a los contratos de permuta autorizados. El contrato de permuta, en principio, está prohibido, pero la permuta puede ser autorizada por la Conadi entre una persona indígena y una persona no indígena. Con esa autorización, el contrato está permitido. Es decir, es una ley que restringe la permuta, pero ese contrato requiere una autorización previa. Dada la autorización, con la sola autorización, se produce la desafectación de la tierra transferida a la persona no indígena y la afectación de lo que la persona indígena recibe en permuta.

En ese caso, he concluido que se produce automáticamente la afectación y la desafectación. Lo que la Conadi hace no es autorizar la desafectación, sino autorizar el contrato a consecuencia del cual se produce una afectación y una desafectación de tierras que se permutan.

A esto de la afectación y desafectación le dediqué un montón de tiempo y llegué a la conclusión de que el título de adjudicación no es un título de enajenación. Me parece que todos los abogados lo tenemos bastante claro; la doctrina y los autores más

importantes en Chile así lo sostienen e ir en contra de eso es bien difícil. Entonces, no voy a decir ninguna cosa distinta en cuanto al título de adjudicación; no voy a ir en contra de Somarriva ni de Alessandri ni de los grandes autores chilenos. Pienso lo mismo que ellos en esta materia.

La propiedad indígena es uno de los regímenes de propiedad especial que tiene el derecho chileno, pero la ley indígena no es ley de propiedad indígena - No todos los títulos que están enumerados en el artículo 12 producen la afectación automática de la tierra en el régimen de propiedad indígena - No están automáticamente afectadas las tierras con que indígenas fueron favorecidos por las leyes de reforma agraria - Son tierras indígenas aquellas que históricamente han ocupado y poseen las personas o comunidades mapuches y todas las demás etnias, siempre que sus derechos sean inscritos en el Registro Público de Tierras Indígenas - Esta ley establece un estatuto personal, en el sentido de que las tierras son indígenas mientras que sus titulares son personas naturales o comunidades indígenas - Los títulos que señala la ley producen la automática afectación y dan derecho a pedir la afectación, pero quedan a la autonomía de los titulares, personas o comunidades, afectar su tierra como propiedad indígena – El Registro Público de Tierras Indígenas es un registro catastral pero no acredita propiedad, porque tiene por fin la publicidad propia de todo registro.

El Registro de Tierras Indígenas tiene como función básica la publicidad y cono segunda función, solo en algunos casos, es la afectación que la Conadi no tiene atribuciones para afectar o desafectar propiedades. De hecho, no está dentro de las atribuciones que la ley le entrega, sino que la afectación o desafectación se produce por efecto de los títulos que la ley reconoce en principio, y de los que se otorguen válidamente, que sean lícitos, es decir, de los títulos que la ley no prohíbe.

Si la propiedad no está en el registro, no por eso la desafecta, porque está afectada por el solo ministerio de la ley, no por estar en el registro.

Perdón que sea tan reiterativa y me salga de lo que tengo escrito.

El ingreso de una propiedad al Registro Público de Tierras Indígenas, en algunos casos produce la afectación, pero en otros no, porque simplemente tiene por fin la publicidad propia de todo registro. El Registro Público de Tierras Indígenas es un registro catastral que, simplemente, presenta el estado de la propiedad indígena de una manera lo más fidedigna posible. Siempre intenta estar lo más actualizado posible, pero no es solo un esfuerzo del Registro Público de Tierras Indígenas, sino también del Registro de Bienes Nacionales, incluso del avalúo y contribuciones de Bienes Raíces que son otros registros catastrales que mantiene el ordenamiento chileno.

¿Qué significa que el Registro Público de Tierras Indígenas sea un registro catastral? Significa que no acredita propiedad; no sirve para acreditar propiedad. De Hecho, cualquier transferencia, incluso entre indígenas, cosa que está autorizada por la ley, la norma no lo prohíbe, tiene que ser registrada en el Conservador de Bienes Raíces.

Por eso la norma ordena a los conservadores enviar copias de esas transferencias al Registro Público de Tierras Indígenas, pero la tradición o transferencia a un título traslaticio, incluso entre indígenas, se hace por inscripción del título en el Registro de Propiedad. Es decir, este sigue cumpliendo su función para todo tipo de propiedad, y también de publicidad en algunas inscripciones.

El Registro de Tierras Indígenas tiene como función básica la publicidad y cono segunda función, solo en algunos casos, es la afectación; es decir, solo cuando la ley exige que las personas interesadas inscriban su propiedad para que quede afectada al régimen de la norma,

Otra conclusión que pienso que se puede deducir de lo anterior es que la Conadi no tiene atribuciones para afectar o desafectar propiedades. De hecho, no está dentro de las atribuciones que la ley le entrega, sino que la afectación o desafectación se produce por efecto de los títulos que la ley reconoce en principio, y de los que se otorguen válidamente, que sean lícitos, es decir, de los títulos que la ley no prohíbe. La Conadi no requiere de un trámite o de un acto administrativo para afectar tierras como indígenas.

El ingreso de una propiedad al registro no necesariamente la afecta, sino que solo en algunos casos, porque en otros casos ya está afectada la propiedad. Aunque no ingrese nunca al registro, sigue afectada; es decir, si la propiedad no está en el registro, no por eso la desafecta, porque está afectada por el solo ministerio de la ley, no por estar en el registro.

Una vez que la propiedad está en el régimen de tierra indígena, obviamente, queda afecta a las limitaciones y restricciones que la ley establece, artículo 13 - La pregunta es si esta ley se puede interpretar extensivamente a otras restricciones - Los títulos que no están prohibidos ni sometidos a control previo de la autoridad, son lícitos, porque el derecho común los permite. En ese caso está el título de adjudicación - Las leyes que establecen restricciones o limitaciones a la libre circulación de la propiedad deben ser interpretadas restrictivamente, es decir, solo y exclusivamente en los casos que la ley señala - Si el matrimonio no comunica automáticamente la calidad indígena, la adjudicación a persona no indígena, que es un título lícito, es decir, no prohibido por la ley, es un título declarativo de dominio y produce la desafectación automática - La autoidentificación no se presume y por lo tanto hay que probarla - La adjudicación a persona no indígena, en la división de la comunidad resultante al disolverse la sociedad conyugal, es un título declarativo en persona no indígena y desafecta automáticamente la propiedad - Toda subdivisión y posterior venta entre personas no indígenas, plenamente capaces y libre administradoras de lo suyo, no está prohibida por la ley N° 19.253 ni se observa algún otro vicio que pueda invalidarla.

Respecto del punto que tiene que ver con el ingreso y salida del régimen, una vez que la propiedad está en el régimen de tierra indígena, obviamente, queda afecta a las limitaciones y restricciones que la ley establece, artículo 13.

El artículo 13 no contiene una lista exhaustiva de todas las posibles formas de transferencia que uno se puede imaginar o que están permitidas por el derecho común, por el Código Civil, que son muchas, no solo las que la ley establece. Por lo tanto, uno puede preguntarse lo siguiente: ¿se pueden interpretar extensivamente estas limitaciones y restricciones? Es decir, se podrían aplicar estas limitaciones y restricciones a actos no mencionados en la ley que, por derecho común, son lícitos.Son actos que generan nulidad absoluta, porque están prohibidos por la ley o porque son actos que requieren autorización de la Conadi; o están prohibidos o están permitidos, pero previa autorización de la Conadi.

Pero la pregunta es si esta ley se puede interpretar extensivamente a otras restricciones.

Hay que aplicar un principio de interpretación de las leyes que rige en todo el campo del derecho privado. Me refiero a que lasleyes que establecen restricciones o limitaciones a la libre circulación de la propiedad deben ser interpretadas restrictivamente, es decir, solo y exclusivamente en los casos que la ley señala; o sea, nadie puede interpretar por extensión y aplicar a casos no previstos en la ley una ley restrictiva, porque son disposiciones restrictivas a la libre circulación de la propiedad.

En síntesis, hay dos formas de interpretar las leyes, extensiva o restrictivamente, pero las leyes prohibitivas, restrictivas o limitativas no pueden más que interpretarse restrictivamente. Incluso, lo contrario iría contra disposiciones constitucionales que aseguran la libre circulación de las propiedades. Toda restricción, restrictiva.

En consecuencia, los títulos que no están prohibidos ni sometidos a control previo de la autoridad, como es el caso de la permuta -título que requiere un control previo de la autoridad y autorización previa-, los demás títulos no están prohibidos y, por tanto, son lícitos, porque el derecho común los permite. En ese caso está el título de adjudicación.

Ahora, por eso es interesante la reflexión si el cónyuge, marido o mujer, de una persona indígena, adquiere, por el solo hecho del matrimonio, la calidad indígena.

Si es indígena el cónyuge, marido o mujer, de un indígena, por el hecho de la adjudicación no desafecta la propiedad, pero si el matrimonio no comunica automáticamente la calidad indígena, la afectación, la adjudicación a persona no indígena, que es un título lícito, es decir, no prohibido por la ley, que no puede interpretarse extensivamente a títulos que no están contemplados, que no produce enajenación, sino que es un título declarativo de dominio, produce la desafectación

automática, algo que ya vemos que ocurre en otros casos. Ocurre cuando la Conadi autoriza la permuta, que se desafecta automáticamente la propiedad.

Por lo tanto, no nos puede extrañar que algún título que se otorgue desafecte automáticamente la propiedad, sin declaración de la autoridad, sin que entre o salga del Registro Público de Tierras Indígenas.

La autoidentificación es necesaria para que el cónyuge, marido o mujer, no indígena de una persona indígena sea considerada indígena requiere una expresión de conciencia, en el sentido de tener conciencia de la calidad indígena, no se presume. No se presume de hecho y la misma ley lo dice. No basta con estar casado con un indígena, porque acuérdense que la ley reconoce el matrimonio indígena, que es un matrimonio que se perfecciona por costumbres ancestrales. De hecho, no todos los mapuches van al registro civil a casarse, incluso la ley reconoce la comunidad que se forma entre personas mapuches casadas por costumbre.

Entonces, no se presume la autoidentificación y por lo tanto hay que probarla.

Si consideramos que la adjudicación a una persona no indígena no produjo la desafectación, porque esa persona se autoidentifica como indígena, tenemos que demostrarlo en juicio, tenemos que probar que esa persona ha expresado públicamente su autoidentificación.

Que la adjudicación no constituye enajenación, la verdad es que no sé si será necesario extenderme. Está por escrito en el informe que les dejo, pero el derecho chileno en esta materia sigue al derecho francés, el cual considera que el título de adjudicación es declarativo de dominio.

Por lo tanto, lo que se adjudica a uno de los indivisarios, a uno de los que antes tenía proindiviso es declarativa, es decir, se entiende que declara o circunscribe lo que antes se tenía en común, en dominio exclusivo en uno de los que antes era indivisario. Por tanto, prácticamente ese título nadie lo discute.

Es cierto que históricamente, en el derecho romano, el título de adjudicación era enajenación; o sea, esto no es tan absoluto en todos los países del mundo ni siempre ha sido así, pero el Código Civil chileno sigue en esto al código francés y así lo dicen básicamente todos los autores, salvo que uno entienda adjudicación por transferencia, por ejemplo, en pública subasta.

Cuando el juez saca a remate una propiedad, y la adjudica al mejor postor ese título no es declarativo, sino que es traslaticio, lo que está haciendo es vender al mejor postor, aunque la ley y el Código de Procedimiento Civil hablen de adjudicación.

Por tanto, me parece que la tierra indígena queda afectada por el solo ministerio de la ley, mientras su titular es persona o comunidad indígena y tiene esa tierra por un título que la ley reconoce como legítimo.

El ingreso de la propiedad al registro, no la afecta y la salida, no la desafecta –el registro cumple otras funciones-, excepto en los dos casos que la propia ley exige que los interesados requieran esa inscripción para afectar su propiedad.

Segundo, por el solo matrimonio con persona indígena no se adquiere la calidad indígena y por lo tanto la adjudicación a persona no indígena, en la división de la comunidad resultante al disolverse la sociedad conyugal, es un título declarativo en persona no indígena y desafecta automáticamente la propiedad -me parece-.

Toda subdivisión y posterior venta entre personas no indígenas, plenamente capaces y libre administradoras de lo suyo, no está prohibida por la ley N° 19.253 ni se observa algún otro vicio que pueda invalidar ese acto, salvo que esos vicios incurran en causas de nulidad por sí mismos.

Es lo que puedo decir en esta primera rueda y puedo aclarar en preguntas lo que les interese.

La Comisión investiga siparte del patrimonio del pueblo indígena está siendo usurpado a través de mecanismos fraudulentos, como la liquidación de las sociedades conyugalesentre un indígena y un no indígena, y que eso podría estar transformándose en una constante, especialmente en la Región de La Araucanía - La Ley Indígena prima sobre las normas del Código Civil, porque es especial, y por ende su interpretación es restrictiva, solo señala la permuta como única causa de desafectación. La disolución de la sociedad conyugal no iba aparejada de la disolución del matrimonio - ¿Podría esa adjudicación, derivada de la disolución de una sociedad conyugal, provocar la desafectación? - Es la práctica que se ha ocupado para hacerse de tierras indígenas de manera fácil, barata y eludiendo la ley - Jurisprudencia de los tribunales respecto del concepto "actualmente ocupadas por personas indígenas" - Alcance de la prohibición de enajenar que establece el artículo 13 - Facultades y obligaciones que la ley indígena entrega a la Conadi a la luz del marco normativo internacional al que el Estado de Chile está obligado - Hubo una decisión de un Estado y de una sociedad de dar protección a las tierras indígenas - L**as adjudicaciones van en contra del espíritu de la ley - Caso del actual jefe de gabinete del ministro de Desarrollo Social y Familia, señor Juan Pablo Longueira, quien compró en una situación muy similar dos propiedades en Villarrica; una de 7,4 hectáreas y otra de 6,6 hectáreas, cuyas tierras que tienen título de merced desde 1914 a favor de la comunidad Ignacio Yevilao - La Conadi, en sus distintas administraciones, ha tenido distintas miradas respecto de las tierras indígenas - En la Conadi existe un listado de sociedades conyugales a las que se les ha puesto término y que han sido inscritas en el registro de tierras - La Contraloría debe pronunciarse sobre si los organismos públicos hicieron la pega y si la están haciendo bien.**

La **diputada Carme Hertz** expresó que "la comisión está investigando los actos de gobierno que hayan infringido las normas que regulan la propiedad de las tierras

indígenas. Se puede ilustrar con un caso, con dos casos, con tres casos, da lo mismo. Lo podemos ilustrar en casos concretos.

En segundo lugar, desde ese punto de partida estamos tratando de investigar siparte del patrimonio del pueblo indígena está siendo acaparado, robado, usurpado, etcétera, a través de mecanismos fraudulentos, como la liquidación de las sociedades conyugalesentre un indígena y un no indígena, y que eso podría estar transformándose en una constante, especialmente en la Región de La Araucanía.

He escuchado con atención ambas exposiciones y agradeceré que el profesor Carmona, al igual que la profesora Rodríguez, precisen los siguientes supuestos. Primero, estamos frente al supuesto de un terreno que proviene de un título de merced; segundo, que se encuentra inscrito en el Registro Público de Tierras Indígenas de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena; tercero, que el terreno está inserto en los terrenos de una comunidad indígena; cuarto supuesto, que al momento en que se promulga la ley indígena, en 1993, se encontraba inscrito a nombre de una persona indígena, que es uno de los supuestos que la Corte Suprema avala, y a eso se refiere la ley cuando señala “actualmente en manos de una persona indígena”; quinto, luego de algunas adjudicaciones entre personas pertenecientes al pueblo indígena, se disuelve la sociedad conyugal entre una persona indígena y otra no indígena. Todos sabemos que la calidad indígena, de acuerdo con la ley, tiene que solicitarse, no se otorga de forma automática. Se disuelve la sociedad conyugal y se supone, de acuerdo con unos informes de la Conadi, que al adjudicarse a la persona no indígena habría quedado desafectada de su calidad de tierra indígena.

En el supuesto que estamos imaginando, la disolución de la sociedad conyugal no iba aparejada de la disolución del matrimonio; solo la disolución de la sociedad conyugal. A juicio mío, es la práctica que se ha ocupado para hacerse de tierras indígenas de manera fácil, barata y eludiendo la ley.

El sexto supuesto es que disuelta la sociedad conyugal, y adjudicado el lote a la ciudadana no indígena, esta vende el lote.

Entonces, como consecuencia del acto jurídico sobre una tierra que estaba inscrita, y que tenía la calidad de tierra indígena en la Conadi,¿es posible la desafectación de la tierra indígena?

Al respecto la ley, que prima sobre las normas del Código Civil, porque es especial, y al ser especial su interpretación es restrictiva, solo señala la permuta como única causa de desafectación. ¿Podría esa adjudicación, derivada de la disolución de una sociedad conyugal, provocar la desafectación?

Como todos sabemos, la desafectación no la determina la Conadi, sino el acto jurídico que debe ser autorizado por la Conadi. La permuta tiene que ser autorizada por la Conadi y, además, tiene que haber una consulta al pueblo indígena para que esta tenga valor.

La Conadi representa la obligación del Estado de proteger las tierras indígenas y a los pueblos indígenas. Bajo ese supuesto, sabe que la permuta no

disminuye el patrimonio territorial del pueblo indígena, ya que se cambia una tierra por otra que pasa a tener el carácter de tierra indígena.

Esa es la permuta, porque de otra forma sería otro mecanismo fraudulento para sustraerle al pueblo indígena sus tierras.

En virtud de estos supuestos quiero que el profesor Carmona y la profesora Rodríguez expliquen la jurisprudencia de los tribunales respecto de lo que significa el concepto de "actualmente ocupar por personas indígenas" para calificar a una tierra como indígena.

Asimismo, que respondan cuál sería su opinión al alcance de la prohibición de enajenar que establece el artículo 13.

Por último, que ahonden en las facultades y obligaciones que la ley indígena entrega a la Conadi a la luz del marco normativo internacional al que el Estado de Chile está obligado.

La **diputada Andrea Parra** observó que se puede "teorizar mucho al respecto. Los abogados son expertos en leer con detalle la ley, pero para quienes no somos abogados, sobre todo para una sociedad que construye una ley como la ley indígena, es importante el contexto más allá de la frase y que evidentemente tenemos posiciones distintas frente al tema.

Creo que hubo una decisión de un Estado y de una sociedad que elaboró la ley indígena con una finalidad que estaba claramente instalada al principio de la ley y que dice relación con la protección de las tierras; incluso, señala en alguna parte que se aumente el territorio.

No veo cómo ese tipo de situaciones, como las adjudicaciones, pueden aumentar el territorio. Para empezar, va en contra del espíritu de la ley. Más bien va en el sentido absolutamente contrario. Es un tema no menor cuando uno va muy al detalle y no ve el contexto general de por qué se genera la ley.

Para efectos de ilustrar mejor el tema quisiera que nos detuviéramos a analizar otro caso que también ha salido a la luz en el último tiempo, porque es más fácil estudiarlos casos cuando uno les pone nombre y rostro.

Me llama mucho la atención el caso del actual jefe de gabinete del ministro de Desarrollo Social y Familia, señor Juan Pablo Longueira, quien compró en una situación muy similar dos propiedades en Villarrica; una de 7,4 hectáreas y otra de 6,6 hectáreas, cuyas tierras que tienen título de merced desde 1914 a favor de la comunidad Ignacio Yevilao.

La flexibilidad que vemos en las transacciones de predios va absolutamente en contra del espíritu de la ley; no es la excepción a la regla.

Como han dicho los abogados, es una ley muy restrictiva, pero pareciera que hay puerta abierta cuando se trata de adjudicaciones.

Como comisión, queremos establecer qué tan frecuente es esa práctica, porque podría darse el caso de que hemos reducido fuertemente el territorio indígena debido a las adjudicaciones, y no lo hemos dimensionado. También quiero recoger algo

que señaló la diputada Hertz, que es cómo los organismos del Estado, y particularmente la Conadi, han actuado frente a esas situaciones.

Me extraña y me llama mucho la atención -ojalá que el profesor Carmona nos deje copias del informe y del oficio que leyó- cómo la Conadi, a partir de distintas administraciones, tiene distintas miradas respecto de las tierras. Considero que es lo más curioso que existe. No soy abogada, de modo que consulto si esos informes constituyen o no precedentes para efectos de la ley, o si son solamente antecedentes que uno pueda tomar en cuenta. Pido a ambos que contrasten sus opiniones y expliquen por qué tienen tantos matices.

También les pido su opinión sobre la forma de corregir, en el entendido del espíritu de la ley, y sobre cuáles serían los aspectos claves que nosotros, en nuestra condición de legisladores, debiéramos incluir, corregir, proponer en términos de corrección, para que se mantenga el espíritu de la ley y proteger las tierras indígenas, que es lo que hemos estado discutiendo."

El **diputado Miguel Mellado** apuntó que ambas posiciones son bastante claras en sus argumentos.

"Más que preguntarles, solicito que la comisión oficie, en el caso del señor Carmona, porque él dijo que desde fines de los 90 se utilizaba mucho, sobre todo en La Araucanía, la adjudicación por sociedad conyugal.

Le consulto si él tiene algún listado de eso, porque de otra forma tendríamos que oficiar a la Conadi y, si no contesta rápido, al ministro de Desarrollo Social, para saber si en la Conadi existe un listado de sociedades conyugales a las que se les ha puesto término y que han sido inscritas en el registro de tierras, o si ellos tienen atisbo de que en alguna parte exista un listado de sociedades conyugales disueltas. Ahí hay un bemol que debemos zanjar yendo a la fuente. Si los invitados tienen los antecedentes, sería bueno que lo dijeran, pero creo que hay que preguntar a un tercero, porque vendrán nuevos expositores y el tema primordial está ahí. Creo que es importante dimensionarlo, para saber de qué estamos hablando a nivel país.

En segundo lugar, propongo oficiar a la Contraloría porque, como bien dijo la diputada Parra, hay informes de la Conadi de 2013, de 2015 y de 2019 sobre el mismo tema de la propiedad, y creo que la Contraloría debe pronunciarse sobre si los organismos públicos hicieron la pega y si la están haciendo bien. Creo que ellos son los llamados a hacer eso.

Teniendo en cuenta lo dicho por el profesor Carmona y por la profesora Rodríguez, ahí está el quid del otro tema. Es decir, hay dos temas en cuestión: el término de la sociedad conyugal, cuya cantidad debemos dimensionar a nivel país, y si lo que dice la Conadi es certero en su informe de 2019 o de 2015. Creo que la Contraloría es el organismo llamado a definir aquello."

Fuerte cuestionamiento al rol que ha tenido la Conadi - Responsabilidad del vendedor y del comprador, de los notarios y conservadores, de los notarios, de cinco administraciones de gobierno en el proceso que buscaba proteger las tierras de las comunidades, que al parecer no cumplieron - Cuáles son los puntos que se deberían ordenar o modificar en la Ley Indígena - Responsabilidades políticas de los gobiernos anteriores - ¿Cuánta tierra se ha perdido a través del mecanismo de la adjudicación? - ¿La ley está bien hecha o si hay que mejorarla? - Esta comisión surge a raíz de la denuncia que hace un medio de comunicación respecto de la compra de terreno en una zona mapuche que realiza el señor Ubilla en 2009, cuando aún no era subsecretario, pero que en 2012 él sí ya era subsecretario – Co tradiciones en los informes de Conadi, especialmente en el caso del señor Ubilla - Preocupa es que se puedan seguir generando prácticas fraudulentas y que las tierras indígenas estén fácilmente expuestas a que cualquier persona no indígena pueda adquirirlas.

El **diputado Sebastián Álvarez** indicó que “en esta comisión han expuesto abogados y actores políticos, y de sus distintas presentaciones he extraído algunas frases que me han llamado la atención y que deberían hacernos sentido a quienes hemos participado en dichas sesiones, respecto del rol que tiene esta comisión.

Por ejemplo, hoy escuché el término “examen serio”, que implica un fuerte cuestionamiento al rol que ha tenido la Conadi. Existen interrogantes sobre una serie de elementos en que le estábamos adjudicando responsabilidad a la Conadi, y al parecer no la tiene.

He escuchado también de algunos actores los conceptos “red de conspiración” y “mecanismos fraudulentos”. También escuché una afirmación que me llamó mucho la atención, cuando se dijo que en la materia que es objeto de esta investigación existe responsabilidad tanto de quien compra como de quien vende, porque este último está en pleno conocimiento de la ley y es su beneficiario, por lo que tiene una responsabilidad gigante. Por lo tanto, uno podría entender que existe una mala intención de quien vende.

También se dijo que al interior de la Conadi existía un tribunal donde las personas podían poner una denuncia, y vimos que su número era acotado, 900 y tantos casos en una gran cantidad de años.

Por lo tanto, existe un elemento importante en relación con la persona que vende. Hay muchos supuestos. Hay una interpretación de los abogados respecto de la ley; no queda claro cuál es el rol de Conadi, se dice mucho. Y hoy los profesores han reiterado la interrogante respecto de bajo qué premisas es posible la afectación o la desafectación. También hemos escuchado que existen responsabilidades de los conservadores, de los notarios, en fin. Pero lo más curioso, hemos escuchado distintas interpretaciones legales de los actores que han venido a exponer desde la Conadi.

Entonces siento que esta comisión se ha focalizado en interpretar el acto, que salió políticamente a la luz pública por una situación determinada, que, en una

primera orientación, en esta comisión se le quiso dar un tinte político, pero observamos que existe responsabilidad por parte del Estado, de Conadi. Hay cinco administraciones de gobierno que tuvieron responsabilidad directa en el proceso que buscaba proteger las tierras de las comunidades, pero que a vista y parecer fue pasando delante de todos los ojos.

Por consiguiente, a estas alturas del trabajo de la comisión creo que existe una convicción entre quienes hemos participado -lo dijo la diputada Parra-, y debemos concentrarnos en ver qué necesitamos cambiar o mejorar en la ley para que esto no siga pasando, porque la verdad es que, más que una convicción, aquí hay una interpretación. Entonces, hasta cuándo vamos a seguir escuchando interpretaciones.

Quizás deberíamos entrar a una etapa en que, más que interpretar el acto, definamos cuál es la recomendación, qué dicen los expertos jurídicos en la materia que se debería hacer para que esto no pase.

Queda en evidencia que existen temas vinculados con las facultades de la Conadi, y también con la obligatoriedad que tenían los conservadores en relación con los documentos que debían enviar. Pero por lo que dijo la profesora Sara Rodríguez, quizás ese punto no era tan sensato, creyendo que ahí estaba la solución.

Entonces, para quienes no somos abogados, pero buscamos que esto sea transparente, que este proceso sea justo, creo importante pedir a los dos expositores de hoy su recomendación sobre cuáles son los puntos que se deberían ordenar o modificar en la ley, de manera tal de evitar que existan interpretaciones diversas por parte de los distintos expertos o expositores respecto de una misma materia.

El **diputado Miguel Crispi** sostuvo “que existen dos visiones, pero en relación con la intervención anterior, respecto del rol institucional de la Conadi, no tengo ninguna duda de que ha faltado en su rol.

Obviamente que en una comisión coexisten distintas visiones, porque de otra manera, de estar claras la responsabilidad y las soluciones, no haríamos una comisión investigadora.

Les he preguntado a otros invitados si consideran que la ley está mal hecha, porque puede haber una ley mal hecha que la gente vulnere y que institucionalmente no haya habido suficiente fuerza para hacerse cargo de lo que se establecía en ella. No recuerdo, pero a lo menos a dos expositores les hice la misma pregunta y me dijeron que no hay nada por hacer. Es decir, se podría hacer algo, pero esta ley está bien hecha y cuando uno la lee es muy clara, no es compleja.

Respecto de lo que sí hay debate y que se ha ido dilucidando, y es bueno para las conclusiones, es sobre la discusión de si la legalidad indígena es personal o comunitaria y distintos expositores han dado a entender hasta dónde está lo real y lo

personal. Creo que se van dilucidando ciertos puntos al respecto, pero, en mi opinión, hay responsabilidades políticas de los gobiernos anteriores, que han permitido una interpretación que ningún invitado nos ha dicho que se puede hacer. Por ejemplo, ningún invitado nos ha dicho que mediante el término de la sociedad conyugal se puede dividir la tierra indígena para después venderla. No sé si me equivoco, pero creo que ningún invitado nos ha dicho que eso se puede hacer; sin embargo, se ha hecho a vista y paciencia de todos. De hecho, hay un caso particular, que tiene cierta relevancia política. Creo que en esto hay una enorme responsabilidad. Y la pregunta del millón es qué tan grande es el forado, cuánta tierra se ha perdido a través de este mecanismo, de esta práctica, y esa interrogante no la vamos a poder resolver nosotros ni ninguno de los abogados que invitemos, sino las instituciones públicas, que son pagadas por todos los chilenos para que cumplan con ciertas funciones y que hasta ahora no nos han respondido, partiendo por la Conadi, que dice que no puede responder, porque no tiene la información. Eso es insólito. Creo que la pregunta es relevante, a pesar de que hay dos visiones.

En definitiva, quiero saber si el abogado Carmona cree que la ley está bien hecha o si hay que mejorarla. La misma pregunta le hago a la abogada Rodríguez.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** recordó "que esta comisión -si bien existen muchos otros casos-, surge a raíz de la denuncia que hace un medio de comunicación respecto de la compra de terreno en una zona mapuche que realiza el señor Ubilla en 2009, cuando aún no era subsecretario, pero que en 2012 él sí ya era subsecretario.

Es a raíz de esa denuncia que una persona del ámbito político está expuesta, que es lo que ocurre con el subsecretario. Es el mismo caso que nos plantea y que nos solicita que analicemos la diputada Parra respecto del jefe de gabinete del exministro de Desarrollo Social y Familia, señor Alfredo Moreno, quien actualmente es ministro de Obras Públicas y, seguramente, esa persona sigue siendo su asesor.

Entonces, respecto de situaciones como esas debemos llegar a alguna conclusión, y con la exposición del profesor Carmona se aclara todo el proceso, porque nosotros también necesitábamos llegar al final, porque la Conadi emitió un pronunciamiento a través de un oficio en el cual señala la forma como debiera aplicarse la ley y cómo esa instrucción se entrega a los conservadores de bienes raíces: Pero, posteriormente, cuando sucede la situación del actual subsecretario, él lo explica de otra manera, y termina diciendo que, de cierta forma, la adjudicación que usted señaló en la conclusión significaría también –y coloca en duda que es así- una pérdida de la calidad de la tierra indígena.

"Entonces, cuando la académica señala que todos los títulos provenientes, como los títulos de merced y títulos que sucedieron en el pasado, van a seguir manteniendo la calidad de tierra indígena. No se pierde, señala ella. Posteriormente, en el caso que estaba en cuestión y que revisamos de parte del profesor Carmona, aquí no se debiera perder la calidad de tierra indígena a través de ese titulo de merced.

Por su parte la Conadi nos contesta en su informe, cuando se le hacen las consultas, que, para ellos, la adjudicación sería una enajenación y, en cierta forma, validan que ahí se perdería la tierra indígena.

Por lo tanto, solo nos faltaría discutir más al respecto. Ahora, la académica Rodríguez señala que comparte que, de cierta forma, no se perdería la calidad de tierra indígena; pero, por otro lado, señala también que esas tierras indígenas se mantendrían y no perderían su calidad de tierras indígenas. Hay que ver cómo se han enredado los que han querido explicar y defender la posición del subsecretario o de las personas que han comprado.

Nosotros queremos decir que para que usted adquiera la calidad indígena tiene que haber una autoidentificación, pero la calidad de la persona no tiene que ver con la calidad de tierra indígena.

Señora Rodríguez necesitamos que eso se aclare, porque usted lo señala como que la persona, automáticamente, si no se reconoce que en un acto voluntario de decir: yo me autodeclaro como persona indígena por ser casada con indígena, pero son cosas distintas. Por tanto, sería bueno aclarar la calidad de la tierra con la calidad de la persona si es indígena o no. Y, en ese caso, la única forma que señala la ley –y que ya lo dijeron todos los que vivieron a exponer, incluido el profesor en derecho- es que la adjudicación no es desafectación.

Por lo tanto, esa no podría ser la respuesta que nos entrega y que la Conadi plantea.

¿Por qué se han señalado términos que a lo mejor no nos gustan a todos? Muchos nos pueden molestar, pero la verdad es que la Conadi no ha cumplido con el rol de proteger las tierras indígenas; por tanto, esta comisión debe hacer recomendaciones para que así sea.

Lo que preocupa es que se puedan seguir generando prácticas fraudulentas y que las tierras indígenas estén fácilmente expuestas a que cualquier persona no indígena pueda adquirirlas. Por lo tanto, en esa materia hay que hacer cumplir la ley.

De ahí la importancia de los diversos oficios que hemos enviado a todos los ministerios, porque también tenemos subdivisiones que establece el SAG, tenemos inscripciones que los Conservadores ingresan sin la revisión respectiva, si hablamos de un matrimonio indígena o no. Por ejemplo, el historial que hizo el profesor en derecho, señor Carmona, seguramente no va a ser revisado por ningún conservador y, por lo tanto, como dijo la profesora, nadie lo va a saber, porque finalmente eso es declarativo.

Entonces, creo que hay situaciones que debemos considerar para las conclusiones. Lo que ya se ha aclarado, y al respecto hay pronunciamientos, que era “que actualmente ocupan”. Esta era otra de las situaciones que cuando recién partimos, diputada Parra, no nos supo explicar el actual fiscal de la Conadi, director subrogante, en cuanto a que el concepto “actualmente ocupan” correspondía a cuando se empezaba la revisión del título o se iba a establecer la transacción.

Creo que ahí queda establecido cuando entra en vigencia la Ley Indígena.

Quisiera que ustedes, en esta controversia, como bien decía la diputada Andrea Parra, pudieran tener la libertad de decirlo. Nos interesa que exista un debate, porque la misión es entender cómo cada uno entiende la ley. Así como lo entiende de manera distinta la académica, también lo entiende de otra manera el profesor de derecho. Esas son las aplicaciones que se llevan a los tribunales y que algunos se han dedicado a hacer de su oficio el cómo encontrar algún vacio para que se pueda llevar adelante esta práctica.

El objetivo de esta comisión es que a partir de ahora, con el informe que podamos elaborar con las diversas visiones, sin querer tocar a nadie, ni ningún político, las tierras indígenas no sean tocadas. Es más, tenemos que aumentarlas y no disminuirlas con estas prácticas que han ocurrido.

Es importante distinguir entre lo que la ley dice y lo que nos gustaría que dijera la ley - La adjudicación de terrenos en la división de la comunidad resultante, al disolverse la sociedad conyugal, puede ser un mecanismo fraudulento, pero debe probarse - La separación de bienes no es un acto prohibido para las personas de etnia indígena, ni tampoco la posterior adjudicación de bienes – La adjudicación a persona no indígena desafecta el terreno como tierra indígena - La cuestión es si tenemos que reconocer una vinculación perpetua en estas tierras a un régimen especial o podemos reconocer que en algunos casos hay terrenos que pueden salir del régimen, tal como la ley permite

La **académica María Sara Rodríguez** acotó que “es importante distinguir entre lo que la ley dice y lo que nos gustaría que dijera la ley.

Los abogados decimos lo que es de *lege lata*, es decir, lo que hay, respecto de lo que es de *lege ferenda*, lo que nos gustaría que dijera la ley pero que en realidad no lo dice.

Me parece importante distinguir estos dos planos: la comisión puede hacer recomendaciones sobre cómo le gustaría que fuera la ley y lo otro es informar sobre lo que la ley dice.

Ahora bien, me voy a referir respecto de algunas cosas, porque es difícil hacerlo respecto de todo. Es cierto que puede pensarse que la adjudicación de terrenos en la división de la comunidad resultante, al disolverse la sociedad conyugal, puede ser un mecanismo fraudulento.

Podría ser un mecanismo fraudulento; puede haber un matrimonio fraudulento, de hecho sabemos que existen matrimonios para que personas no chilenas adquieran visa de residencia en Chile, etcétera. Con esto quiero decir que siempre la gente puede inventar mecanismos, utilizando formas que la ley permite, con fines ilícitos o fraudulentos.

Entonces, la pregunta es: ¿el matrimonio de un indígena con una persona no indígena puede ser fraudulento? Sí, perfectamente.

¿Podría ser fraudulenta la separación de bienes en ese matrimonio? Sí, tal como lo puede ser la separación de bienes de cualquier chileno; es más, dos chilenos que se separan de bienes pueden hacerle un fraude a sus acreedores, y por eso existen acciones para echar abajo ese acto, porque si es fraudulento y perjudica a terceros, puede ser declarada la nulidad.

¿Estos mecanismos pueden usarse fraudulentamente? Sí, pero el fraude siempre hay que demostrarlo, es decir, que en un caso específico hubo fraude, hubo intención de defraudar, hubo intención de eludir lo que la ley dice.

Dicho eso, como el fraude se examina caso a caso, en cada uno hay que ver si hay fraude o no y demostrarlo. Ahora, que la separación de bienes sea un acto prohibido para las personas de etnia indígena, no me parece que esté prohibido. O que la posterior adjudicación de bienes –que tampoco es un acto prohibido por la ley- en la división de la comunidad resultante, al separarse de bienes, ello nos lleva al punto en que estamos trabados, es decir, si es que esa adjudicación a persona no indígena desafecta el terreno como tierra indígena.

En esta cuestión, me parece que sí lo desafecta; de hecho, cuando usted se refería a estas parcelas que están dentro de un contexto de tierras indígenas que quedan desafectadas, ¿puede producirse ese hecho? Sí, como también puede producirse el hecho de que por permuta queden afectadas casas o departamentos o propiedades en Temuco o en Osorno o en cualquier ciudad, tal como pueden quedar afectadas por permuta propiedades que están dentro de un contexto que no es tierra mapuche.

Si entendemos que las tierras indígenas no se pueden desafectar por ninguna causa, entenderíamos que toda esa propiedad está sujeta a una vinculación perpetua, algo que fue abolido en los albores de la República. En Chile no existen vinculaciones perpetuas, ni el mayorazgo ni ninguna de esas instituciones medievales que gracias a Dios se abolieron antes de que existiera el Código Civil.

Entonces, reconocer algo así es reconocer una especie de vinculación feudal en territorios indígenas, y me parece que no están los tiempos; estamos en el siglo XXI y el mundo va para otro lado.

La cuestión es si tenemos que reconocer una vinculación perpetua en estas tierras a un régimen especial o podemos reconocer que en algunos casos hay terrenos que pueden salir del régimen, tal como la ley permite.

El núcleo de si la adjudicación puede desafectar o no la tierra indígena - No se pueden aplicar estándares de interpretación que van desde la legislación común - La legislación indígena tiene relación con el interés nacional - El artículo 19, número 23 de la Constitución, en su inciso segundo, establece que se puede restringir la posibilidad de adquirir los bienes,

siempre y cuando esto sea hecho por una ley de *quorum* calificado y así lo requiera el interés nacional – El Tribunal Constitucional ha señalado que el artículo 19, número 24, referido a la garantía de la propiedad, también protege la propiedad indígena como propiedad especial, dentro de las distintas especies que puede tener esa protección - La ley no está mal hecha, sino que son interpretaciones que se van dando y que se busca el resquicio para vulnerarla.

El **académico Cristóbal Carmona** agradeció que la profesora Rodríguez "haya estudiado el tema indígena siendo profesora civil, porque yo también, siendo profesor de derecho indígena, tuve que estudiar derecho civil; por lo tanto, siempre son importantes estas interacciones.

Como es poco el tiempo para resolver todas las dudas que surgieron, solo resaltaré dos puntos. En primer lugar, las diferencias que uno puede notar entre la posición de la profesora Rodríguez y la mía, básicamente, van hacia el núcleo de si la adjudicación puede desafectar o no la tierra indígena. Personalmente, no estoy muy de acuerdo con la profesora, porque está aplicando estándares de interpretación que van desde la legislación común. Sin embargo, la legislación indígena tiene relación con el interés nacional. Al respecto, es importante recordar que el artículo 19, número 23 de la Constitución, en su inciso segundo, establece que se puede restringir la posibilidad de adquirir los bienes, siempre y cuando esto sea hecho por una ley de *quorum* calificado y así lo requiera el interés nacional.

Entonces, si uno se va a la historia de la Ley Indígena ve que precisamente las normas de los artículos 12 y 13 fueron aprobados por *quorum* calificado, y además lo requiere el interés nacional. Por lo tanto, tiene, por así decirlo, una preponderancia especial que hace que su interpretación debiese apartarse de las lecturas del ordenamiento de cómo se interpreta la legislación común en torno a la libre circulación de los bienes.

Asimismo, se debe tomar en cuenta que el mismo Tribunal Constitucional ha señalado que el artículo 19, número 24, referido a la garantía de la propiedad, también protege la propiedad indígena como propiedad especial, dentro de las distintas especies que puede tener esa protección.

Por eso, en mi postura, una interpretación sistemática de acuerdo a los propios lineamientos que establece la ley indígena, además bajo el amparo de lo que establece el Convenio 169, obviamente, debiesen arrojar una solución en torno a que las formas de desafectación tienen que ser las que deben ser leídas de manera restrictiva, y que la única forma de desafectación establecida en la ley es la de la permuta, y a partir de eso se puede permitir que se salga este mercado restringido de tierras que formó el legislador con las tierras indígenas -la permuta es solamente para personas naturales indígenas-, y que la persona natural indígena pueda optar o digamos

que ese terreno pueda entrar al mercado, el que antes era tierra indígena, común de bienes.

Respecto de qué se podría hacer en este caso, coincido con los colegas que vinieron antes que yo, en el sentido de que la ley no está mal hecha, sino que son interpretaciones que se van dando y que se busca el resquicio para ver cómo se evita esto.

En ese sentido, la solución que proponía, por ejemplo, el diputado Miguel Mellado de hacer la consulta a la Contraloría respecto de cómo se debiese interpretar, creemos que dentro de la propia Corporación hay interpretaciones disímiles a lo largo de los años, y lo interesante, por ejemplo, es que los informes que leí pertenecen tanto a dos períodos distintos donde está el primer período del Presidente Piñera y el segundo período de la Presidenta Bachelet, entonces había cierta homogeneidad que se rompe el 2019, pero eso es algo que habría que investigar mucho mejor, y tal vez la solución de Contraloría pudiese ser una opción razonable en ese sentido. Y lo otro, es que la Conadi tiene distintas oportunidades para hacer su juicio, obviamente no determina la afectación o desafectación, pero una cuestión muy importante es que, en artículo 56, número 7) de la ley Nº 19.253, cuando se refiere al procedimiento especial indígena, obligatoriamente el juez -por ejemplo, cuando se demanda la nulidad absoluta de un contrato- tiene que pedirle el informe a la Conadi para que se pronuncie sobre esa controversia. Entonces también ahí hay un rol preponderante de la Corporación. Tengo el más grande respeto por los funcionarios de la Corporación y otra cuestión que puede ser más estructural tiene que ver con que hasta qué punto puede la Corporación pasar –no sé si quedó así en el proyecto de ley- al Servicio Nacional de Pueblos Indígenas, o hasta qué punto se puede adquirir una autonomía política por el Ministerio, de tal manera que no pueda estar sujeta a vaivenes o contingencias, sino que pueda estar anclado entre su propio ministerio político el servicio.

==========

EXPOSICION DE LA ABOGADA Y ACADEMICA DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE, SEÑORA NANCY YÁÑEZ.[166]

Antecedentes históricos y jurídicos de la situación de las tierras indígenas en Chile - La elación entre el Estado y los pueblos indígenas en Chile están marcados fundamentalmente por la disputa de la tierra – Ocupación militar de los territorios de la Araucanía entre 1861 y 1883 - En 1866, las tierras mapuches fueron declaradas fiscales, desde el río Biobío al sur - Proceso de colonización de ese territorio y radicación del pueblo mapuche en reducciones mediante la modalidad del título de merced - Ese proceso transformó la sociedad mapuche ganadera, en una

166 Sesión 11ª, celebrada en lunes 12 de agosto de 2019.

sociedad minifundiaria de subsistencia - En el norte se produjo la anexión de territorios indígenas como resultado de la Guerra del Pacífico – Se anexó Isla de Pascua - En Tierra del Fuego, el territorio de los pueblos kawésqar, yagán, selknam y aonikenk fue entregado por medio de concesiones al uso de empresas extranjeras - Entre 1930 y 1989 se produjo la división de las tierras comunales mapuches - La reforma agraria es un hito por medio del cual el pueblo mapuche reivindica las tierras de ocupación histórica - Años 1989–1993: Acuerdo de Nueva Imperial, que culmina con la dictación de la Ley N° 19.253 - Adopción del Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes - Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

La **académica Nancy Yañez** anunció que expondrá "los antecedentes históricos y jurídicos de la situación de las tierras indígenas en Chile, para alumbrar con ello algunas situaciones de conflicto que se relacionan con la disputa de tierras indígenas, tema que constituye el mandato de esta comisión especial investigadora."

En primer lugar, existen hitos que determinan la relación entre el Estado y los pueblos indígenas en Chile, que están marcados fundamentalmente por la disputa de la tierra. Si hacemos un recorrido histórico por la relación entre el Estado y los pueblos indígenas, vemos que la cuestión de la tierra la atraviesa íntegramente, y parte con la disputa por definir qué es el territorio de Chile.

Entonces, el primer hito está dado por la ocupación de esos territorios con posterioridad a la consolidación de la República de Chile, esto es, la ocupación militar de la Araucanía entre 1861 y 1883, período en que el territorio chileno se extendió sobre otro que tenía estatus de autónomo, obtenido en forma previa a la conformación del Estado nacional, como producto de la relación entre los conquistadores, específicamente el Estado colonial de la monarquía española con el pueblo mapuche a través de los parlamentos.

En 1866, las tierras mapuches fueron declaradas fiscales, desde el río Biobío al sur. Así comenzó el proceso de colonización de ese territorio, con colonos chilenos y extranjeros, y la radicación del pueblo mapuche en reducciones. Por lo tanto, pasamos de un territorio autónomo a otro que fue reducido prácticamente al 10 por ciento de su superficie original, donde se reconocieron las ocupaciones indígenas mediante la modalidad del título de merced.

Ese proceso histórico implicó transformar radicalmente la sociedad mapuche, de una sociedad ganadera, que utilizaba grandes espacios territoriales, a una sociedad minifundiaria, cuya economía es de subsistencia. Esto es importante porque determina que la subsistencia del pueblo mapuche en estas condiciones no es una cuestión estructural, sino que está directamente vinculada con el proceso reduccional.

En el norte se produjo la anexión de territorios indígenas como resultado de la Guerra del Pacífico, lo que implicó que aquellos que se encontraban bajo soberanía de Perú y de Bolivia quedaran bajo control del Estado de Chile.

En Isla de Pascua, la situación se produjo en función de un acuerdo de voluntades por medio del cual se anexó el territorio isleño, lo que legitimó la ocupación que Chile pretendía en el territorio rapa nui. Sin embargo, el marco jurídico por medio del cual se establecieron los derechos soberanos del Estado de Chile implicó el pleno reconocimiento de la propiedad del pueblo rapa nui sobre sus tierras ancestrales, así como la investidura de sus autoridades.

En Tierra del Fuego, el territorio de los pueblos kawésqar, yagán, selknam y aonikenk fue entregado por medio de concesiones al uso de empresas extranjeras que se dedicaban fundamentalmente a la industria textil. Por lo tanto, en esos territorios se instalaron industrias ganaderas.

Entre 1930 y 1989 se produjo la división de las tierras comunales mapuches. A partir del proceso de radicación del pueblo mapuche en reducciones, toda la normativa que refiere a tierras y pueblos indígenas, hasta 1993, se circunscribe exclusivamente a la situación del pueblo mapuche.

Tan pronto las tierras fueron otorgadas por medio de títulos de merced, comenzó un proceso de división de las tierras comunales. El paradigma que guió ese proceso es que la comunidad es retardataria del desarrollo, y esto es relevante porque, cuando analicemos la situación actual, veremos que esos paradigmas subsisten en la política pública que se pretende implementar en esos territorios. Ella se manifiesta fundamentalmente en la insistencia en reconocer la propiedad individual por sobre la propiedad colectiva.

La reforma agraria es un hito por medio del cual el pueblo mapuche reivindica las tierras de ocupación histórica, pero también reivindica, en particular, aquellas tierras que, en el marco del proceso de reducción, les fueron usurpadas a través de distintos mecanismos y que están en disputas con terceros que han constituido propiedad privada en el territorio.

Los años 1989–1993 marcan un hito fundamental en la relación del Estado con los pueblos indígenas en el Acuerdo de Nueva Imperial, que culmina con la adopción de la denominada ley indígena que nos rige. Por primera vez se incorpora dentro de la reglamentación la situación de los otros pueblos indígenas del país -ya se regula no solo respecto del pueblo mapuche- y se incorporan, aunque en forma parcial, los estándares que se vienen desarrollando en el derecho internacional de los derechos humanos, particularmente, como consecuencia de la adopción del Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, y el debate que se estaba generando

en Naciones Unidas y que culmina, en 1997, con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

La situación de los pueblos indígenas, en particular la del pueblo mapuche, posterior a la adopción de la denominada ley indígena, no ha resuelto la problemática en sus distintos aspectos, particularmente respecto de la situación de la tierra. La conflictividad no ha cesado - Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas - La historia de Chile se ha configurado sobre la invisibilidad de los pueblos indígenas - 2.185.792 personas se autoidentifican como indígenas - Las regiones donde se concentra la mayor cantidad de la población indígena son las de Arica y Parinacota, la de La Araucanía y Aysén - Santiago sigue siendo una población importante de concentración indígena: 650.000 personas - Los pueblos indígenas en su siguen siendo los sectores más pobres de la población.

La situación de los pueblos indígenas, en particular la del pueblo mapuche, posterior a la adopción de la denominada ley indígena, no ha resuelto la problemática en sus distintos aspectos, particularmente respecto de la situación de la tierra. La conflictividad no ha cesado.

Uno de los hitos que nos permitió augurar un cambio en la relación fue, precisamente, la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas, que buscaba establecer una nueva verdad sobre la relación Estado-pueblos indígenas, y volver a reescribir la historia no solo desde los vencedores -como estaba reflejada en la historiografía oficial-, sino reescribir una historia construida por todos en una sociedad plurinacional. Por eso, la promesa era de un nuevo trato.

Lamentablemente, la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas no dejó sentado un importante precedente, al que creo hay que volver a echar mano, pero no se tradujo en un cambio sustancial de la política pública.

Los resultados del censo de 2017 dan cuenta de la importancia que debiera tener la problemática en nuestro país. La historia de Chile se ha configurado sobre la invisibilidad de los pueblos indígenas, y el censo evidenció que Chile es un país con una importante presencia de población indígena y que nuestra construcción nacional, al imaginario del europeo, no es sino una expresión de una concepción discriminatoria de nuestra configuración nacional.

Los pueblos indígenas. De acuerdo con el censo, 2.185.792 personas se autoidentifican como indígenas, el pueblo predominante es el pueblo mapuche, conformado por 1.745.147 personas, lo que equivale a 9,9 por ciento de la población chilena. Lo siguen el pueblo aymara y, curiosamente, el pueblo diaguita, lo que demuestra las falacias que hemos construido como sociedad chilena, toda vez que hasta antes de 2006 los diaguitas no habían sido reconocidos por la legislación chilena, precisamente porque la historia oficial los había declarado extintos. Sin embargo, con posterioridad a 2017, aparece como uno de los pueblos indígenas más relevantes del país, por su conformación demográfica.

Las regiones donde se concentra la mayor cantidad de la población indígena son las de Arica y Parinacota, con 35,7 por ciento; la de La Araucanía, con 34,3 por ciento, y la de Aysén, lo que resulta tremendamente interesante, porque nos va mostrando también la movilidad de la población indígena en busca de mejores condiciones, fundamentalmente, por las oportunidades de empleo vinculadas a la industria pesquera que se desarrolla principalmente en esos territorios.

Santiago sigue siendo una población importante de concentración indígena, hablamos de 10,1 por ciento de la población, lo que implica que hay una población indígena particularmente mapuche de, aproximadamente, 650.000 personas.

No obstante la importancia que tienen los pueblos indígenas en su representación demográfica, las cifras nos demuestran que siguen siendo los sectores más pobres de la población. La encuesta Casen, de 2015, da cuenta que la pobreza por ingreso, en el caso de los pueblos indígenas, es de 18,3 por ciento. Ahora, es importante señalar que esto ha ido decreciendo y que observamos que ha pasado de, aproximadamente, 24 por ciento a 18 por ciento, lo que demuestra un mejoramiento, por lo menos, de la condición de las personas indígenas en condición de pobreza por ingreso.

Indicadores para evaluar la política pública en materia de tierras, desarrollados en el derecho internacional de los derechos humanos: -Reconocimiento jurídico del carácter colectivo de la propiedad sobre la tierra; Autonomías y autogobiernos territoriales; -Reconocimiento del derecho consuetudinario como fundamento para determinar la titularidad que los pueblos indígenas tienen sobre sus propiedades colectivas; -Instauración de procedimientos de demarcación de limitación y de titulación de las tierras reivindicadas como tierras de propiedad histórica de los pueblos indígenas; -Establecimiento de mecanismos de reparación cuando las tierras han pasado a manos de terceros sin la voluntad de los pueblos indígenas; -Mecanismos de ampliación que permitan asegurar la supervivencia de los pueblos indígenas; -Mecanismos de saneamiento de tierras y territorios indígenas - Todos estos mecanismos suponen procesos de consulta indígena y, sobre todo, de consentimiento previo, libre e informado.

La pobreza multidimensional es mayor. Esta pobreza incorpora fundamentalmente las redes de apoyo, lo que es relevante, porque en la medida en que las comunidades indígenas se ven obligadas a migrar a los centros urbanos, precisamente, lo que se quiebra son las redes de apoyo.

En consecuencia, encontramos allí un elemento tremendamente importante de considerar si queremos superar las condicionantes de la pobreza multidimensional para los pueblos indígenas, y cuando analicemos la política pública que actualmente nos preocupa, concretamente lo que preocupa a esta comisión investigadora, que tiene que ver con evitar condiciones de simulación que puedan traducirse en la pérdida de los derechos territoriales por parte de los pueblos indígenas, es una cuestión fundamental, porque el apego a la tierra finalmente no solo establece la base estructural de la cultura

indígena, sino que constituye la base fundamental para su desarrollo económico con identidad.

Los indicadores con los cuales debiéramos evaluar la política pública en materia de tierras, han sido ampliamente desarrollados en el derecho internacional de los derechos humanos, específicamente, en la profusa jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que, desde 2001 a la fecha, en aproximadamente 15 fallos, que involucran a países como Nicaragua, Honduras, Brasil, Ecuador, la República de Surinam, Panamá, etcétera, ha venido desarrollando estándares que debieran ser aplicados en materia de políticas públicas referidas al reconocimiento de derecho de pueblos indígenas.

Entonces, en honor al tiempo, quiero poner sobre la mesa algunos indicadores que podrían servirnos para un test de cumplimiento:

-Reconocimiento jurídico del carácter colectivo de la propiedad sobre la tierra, asumiendo que la tierra constituye la base de las sociedades indígenas y que, por lo tanto, la propiedad comunal estructura el sistema de vida y costumbre de los pueblos indígenas y es un elemento fundamental en la definición de su identidad como pueblos;

-Autonomías y autogobiernos territoriales como mecanismos para la gestión de estos territorios, y que ha tenido un desarrollo en Bolivia, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Nicaragua y Panamá;

-Reconocimiento del derecho consuetudinario como fundamento para determinar la titularidad que los pueblos indígenas tienen sobre sus propiedades colectivas, de acuerdo con sus sistemas tradicionales de constitución de la propiedad, de ocupación de uso, de transmisión y de transferencia;

-Instauración de procedimientos de demarcación de limitación y de titulación de las tierras reivindicadas como tierras de propiedad histórica de los pueblos indígenas, conforme a las normas del derecho propio de los pueblos indígenas o derecho consuetudinario;

-Establecimiento de mecanismos de reparación cuando las tierras han pasado a manos de terceros sin la voluntad de los pueblos indígenas, incluido, entonces, en la reparación y la restitución.

El establecimiento de mecanismos de reparación por medio de la restitución considera un derecho preferente de los pueblos indígenas por sobre los terceros, de modo que se privilegie la restitución de tierra por el vinculo que los pueblos indígenas tienen con sus tierras de origen respecto de mecanismos compensatorios, debiendo aplicarse los mecanismos compensatorios para terceros que no tienen dicho vínculo cultural.

En todo caso, cuando la reparación deba hacerse con tierra debiera hacerse con tierras de igual cantidad, calidad y bajo la misma condición jurídica con la cual los pueblos indígenas las ocupan, de modo que no se generen condiciones de precarización respecto de la titularidad que los pueblos indígenas tienen sobre sus tierras.

-Mecanismos de ampliación que permitan asegurar la supervivencia de los pueblos indígenas, y que puedan desarrollar en los territorios los sistemas de vida y costumbres que les son propios y, sobre todo, superar condiciones de minifundio.

-Mecanismos de saneamiento de tierras y territorios indígenas. El uso de la expresión saneamiento en el derecho internacional está vinculado a establecer mecanismos que permitan sanear la situación de tierras de terceros, a fin de que esta situación no conspire contra el reconocimiento de los derechos territoriales de los pueblos indígenas.

Se ha establecido que es la obligación del Estado demarcar, delimitar y titular. Realizado el proceso de demarcación, delimitación y titulación, el Estado debe realizar procesos de saneamiento para salvaguardar los derechos de terceros que pretenden derechos sobre los territorios.

En todo caso, todos estos mecanismos suponen procesos de consulta indígena y, sobre todo, de consentimiento previo, libre e informado, en particular cuando, de la aplicación de alguna de estas medidas, puede derivar el traslado de la población desde sus territorios.

El artículo 1º de la Ley Indígena establece que la tierra es el fundamento principal de la existencia de las culturas indígenas - El artículo 12 identifica las tierras indígenas, y las identifica en tres grandes grupos. Las primeras, las tierras indígenas que provienen de toda clase de títulos emanados de parte del Estado: Las tierras de ocupación histórica, y se identifican como tierras ancestrales; Tierras que los pueblos indígenas reciban del Estado como consecuencia de la aplicación de esta normativa; Los títulos que el Estado entregó a los indígenas en función de su condición de tales; Aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos: Título de comisario, otorgados en virtud de una ley de 10 de junio de 1823;. Los títulos de merced, que son los que se aplican en el proceso, precisamente de radicación de las comunidades indígenas y que corresponden a leyes de 1866, 1974 y 1883; Las sesiones gratuitas que se realizan en virtud de una multiplicidad de leyes por medio de las cuales el Estado reconoce la propiedad indígena, y las que fueron adjudicadas a indígenas por aplicación de las leyes de reforma agraria; leyes Nº 15.020 y Nº 16.640.

Siguiendo estas directrices, y recogiendo particularmente el debate internacional, el artículo 1º de la Ley Indígena establece que la tierra es el fundamento principal de la existencia de las culturas indígenas. El artículo 1º las reconoce como etnias, y aquí ya tenemos en definitiva una brecha de implementación por parte de la legislación chilena, porque el legislador chileno rehusó aplicar la noción de pueblos, que era la nomenclatura apropiada para reconocer estos particulares sujeto de derecho.

De esta manera, finalmente, el objetivo es limitar derechos políticos fundamentalmente, específicamente autonomía y autogobierno. No obstante se

reconoció que la tierra es el fundamento principal de su existencia y cultura, y se estableció el deber general del Estado y la sociedad en general de protegerlas, velar por su adecuada explotación, el equilibrio ecológico y propender a su ampliación.

No se incorpora dentro de esta normativa la noción de territorio, que es otra brecha que en su minuto fue cuestionada por las organizaciones indígenas.

El artículo 12 identifica las tierras indígenas, y las identifica en tres grandes grupos. Las primeras, las tierras indígenas que provienen de toda clase de títulos emanados de parte del Estado.

A continuación vamos a ver cuáles son estos títulos.

Las tierras de ocupación histórica, es decir aquellas que sin haber obtenido un título del Estado, han sido ocupadas desde tiempos inmemoriales por los pueblos indígenas y se identifican como tierras ancestrales.Pero también aquellas tierras que los pueblos indígenas reciban del Estado como consecuencia de la aplicación de esta normativa.

¿Cuáles son los títulos a los que se les reconoce como base de la categoría de tierras indígenas?

Son los títulos que el Estado entregó a los indígenas en función de su condición de tales. Son títulos que en general promovieron el proceso de reducción de las tierras indígenas, por lo tanto, son el mínimo jurídico. Es decir, es el mínimo jurídico que el Estado está obligado a respetar, porque son aquellas tierras, aquellos espacios que a lo largo de la historia el Estado ha reconocido como tierras de propiedad indígena, no obstante que hay un porcentaje importante de las tierras reivindicadas que no han sido todavía tituladas.

Aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos:

Título de comisario, títulos otorgados en virtud de una ley de 10 de junio de 1823; básicamente son los títulos que se otorgan al sur del río Toltén. Los títulos de merced,que son los que se aplican en el proceso, precisamente de radicación de las comunidades indígenas y que corresponden a leyes de 1866, 1974 y 1883.

Las sesiones gratuitas que se realizan en virtud de una multiplicidad de leyes por medio de las cuales el Estado reconoce la propiedad indígena, incluyendo, entonces, finalmente, dentro de esta normativa aquellas por medio de las cuales se ha regularizado la posesión o la ocupación irregular, como son el decreto ley Nº 1.939, para cuando se trate de tierras fiscales, o el decreto ley Nº 2.695, cuando se trate de leyes de propiedad privada.

Finalmente, también se consideran tierras indígenas las que fueron adjudicadas a indígenas por aplicación de las leyes de reforma agraria; leyes Nº 15.020 y Nº 16.640.

Estatuto de protección de las tierras indígenas que establece la Ley Indígena – El gran aporte de la Ley Indígena es proteger las tierras de propiedad individual y las tierras de propiedad colectiva de los pueblos indígenas – Hay una cuestión de interés nacional - Cada vez que se favorecen procesos de titulación individual, o se dividen las tierras de propiedad comunal, indefectiblemente las tierras se pierden, porque la presión del mercado sobre la propiedad individual indígena es muy grande y aprovecha las condiciones de vulnerabilidad que tienen los sujetos indígenas - Enajenación por vía del arriendo a 99 años - La aplicación de las normas de derechos sucesorios o de aquellas que implican la división, la participación de bienes generados por la sociedad conyugal, no debiera ser una puerta para favorecer el proceso de simulación, para favorecer en la enajenación de tierras indígenas - El mecanismo de la permuta atomiza la comunidad de segrega el territorio comunitario e incorpora o integra al territorio comunitario a un tercero absolutamente externo a la comunidad.

Esto es importante precisamente porque parte del debate de esta comisión tiene que ver precisamente con hasta dónde se alcanza el ámbito de protección cuando hay procesos de enajenación de tierras indígenas.

Si queremos dar cuenta de la legitimidad o legalidad de los procesos de enajenación de tierras indígenas es indispensable analizar el estatuto de protección de las tierras indígenas que establece la Ley Indígena.

Este es el gran aporte de la Ley Indígena, que es precisamente proteger las tierras de propiedad individual y las tierras de propiedad colectiva de los pueblos indígenas.

Se reconoce que hay una cuestión de interés nacional a la hora de proteger este régimen de propiedad, y de esta manera se adecua a las normas que en el derecho internacional establecen que hay un sistema especial de propiedad para los pueblos indígenas que, entre otras cosas, está determinado por la tenencia colectiva de las tierras o, básicamente, por las implicancias que tiene en términos de la adscripción étnica de las personas que pertenecen a estos territorios. Dice: “(…) no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia.”. Asimismo, “(…) no podrán ser arrendadas, dadas en comodato, ni cedidas a terceros en uso, goce o administración.” Solo pueden ser arrendadas las de propiedad individual, en un plazo que no supere los 5 años.

Las de personas pueden eventualmente ser permutadas por otras tierras de igual cantidad y calidad autorizadas por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena –Conadi-; no siendo autorizada la permuta de tierras comunitarias.

En el caso del pueblo rapa nui tampoco se admite la permuta por tierras de tercero no indígena. Es decir, la permuta, que en el caso de los otros pueblos indígenas es tolerada en la medida que mantiene la cabida territorial, pero podría eventualmente ser traspasada a un no indígena, en el caso de rapa nui, también está prohibida.

En definitiva, lo que se busca con este mecanismo de protección es darle a la propiedad indígena la salvaguarda que supone la especificidad que tiene este régimen de propiedad, y que hace que las tierras indígenas, por ser parte estructurante de las culturas indígenas, no estén en el comercio humano.

La protección de las tierras indígenas, por las limitaciones a la libre enajenación, ha estado presente en todas las normativas que regulan la situación de pueblos indígenas; no es una situación que uno observe solo en la Ley Indígena actual, sino también estaba presente en las leyes anteriores, e incluso en alguna oportunidad en que se permitió la enajenación de las tierras indígenas se generó un problema de una pérdida sistemática de los derechos de propiedad de los pueblos indígenas, cuestión que ha alertado la OIT cuando ha determinado los alcances del Convenio 169. En este sentido, dice que cada vez que se favorecen procesos de titulación individual, o se dividen las tierras de propiedad comunal, indefectiblemente las tierras se pierden, porque la presión del mercado sobre la propiedad individual indígena es muy grande y aprovecha las condiciones de vulnerabilidad que tienen los sujetos indígenas, y pierde, entonces, en perspectiva, las implicancias que tiene la propiedad para el interés comunitario de los pueblos indígenas.

Una situación que fue paradigmática previo a la Ley Indígena fue la enajenación por vía del arriendo a 99 años. Este era un mecanismo de simulación por medio del cual, habiendo prohibición de vender las tierras, finalmente se entregaban en arriendo por 99 años. La ley Indígena intentó prevenir la situación, prohibiendo el arriendo de las tierras colectivas y restringiendo el arriendo de las tierras individuales a un plazo de cinco años. Además, la normativa manifestó una especial preocupación sobre la situación de la simulación.

En el artículo 14 transitorio estableció que dentro del plazo de un año, contado desde la vigencia de esta ley, la Conadi deberá entregar al Ministerio de Justicia un estudio acerca de los contratos de arrendamientos actualmente vigentes suscritos por un plazo superior a diez años, referido a hijuelas provenientes de la División de Reservas Indígenas, constituidas en el decreto ley Nº 4.111, de 1931, y la ley Nº 17.729, de 1972, y sus posteriores modificaciones, a fin de determinar si ha existido o no simulación.

Entonces, lo que busca finalmente el legislador, a través de la normativa, es prevenir que se haga una interpretación de la normativa o que se utilicen resquicios legales de modo que se coloquen las tierras indígenas en el comercio.

En consecuencia, en el marco de la aplicación de las normas de derechos sucesorios o de aquellas que implican la división, la participación de bienes generados por la sociedad conyugal, no debiera de ninguna manera encontrarse ahí una puerta para favorecer el proceso de simulación, para favorecer en la enajenación de tierras indígenas. En particular, cuando se trata de tierras que provienen de la normativa que cita el artículo 12, Nº 1, de la ley Indígena, dentro de las cuales están las tierras que formaron parte de títulos de merced, y que no obstante haber sido divididas en un proceso, que no contó la anuencia de los pueblos indígenas, aquellos que forman parte de esa comunidad, que tienen pertenencia étnica al título de merced, entienden que ese territorio y esas tierras hace parte fundamental de su identidad como comunidad.

Por eso hoy día todavía hablamos de comunidades mapuches, a pesar de que prácticamente todas las comunidades mapuches están divididas. Eso implica entonces que si como consecuencia de la adjudicación en la partición o en la sucesión de las tierras, aun no indígenas, que forma parte de una familia indígena, la enajenación debe seguir las reglas que establece el régimen de protección. Es decir, solo puede ser enajenada por su titular a favor de un indígena o eventualmente permutada, que es el mecanismo que la ley indígena permite.

Ahora, quiero alertar sobre el problema que presenta el mecanismo de la permuta,porque el mecanismo de la permuta podría efectivamente mantener la cabida territorial de las tierras indígenas, pero atomiza la comunidad de todas maneras; segrega el territorio comunitario, incorpora o integra al territorio comunitario, a pesar de que es un territorio dividido hoy día por la imposición de las leyes que favorecieron precisamente la división, asumiendo de que era la causa del subdesarrollo de las comunidades indígenas. Entonces, incorpora a un tercero absolutamente externo a la comunidad, lo que puede constituir un pacto altamente perjudicial respecto de la integridad de los pueblos indígenas y su hábitat sociocultural.

En Chile los mecanismos de ampliación y de restitución de tierras presentan los mismos problemas que acabamos de señalar respecto de la figura del comodato.

La ley Indígena no logra entender que la propiedad indígena es realmente una propiedad que responde a bases epistemológicas distintas, e insiste en ver las tierras indígenas como un recurso económico - Se busca en el mercado encontrar los mecanismos para ampliar las tierras o para restituir las tierras históricas: otorgar subsidios para la adquisición de tierras a personas y comunidades indígenas y la compra de predios en conflicto – No se contemplan mecanismos de delimitación y demarcación de las tierras históricas - Hitos de la política de tierras y las

tensiones: El 84% de las tierras que se recuperaron en la reforma agraria fueron restituidas a sus antiguos propietarios o entregadas a parceleros o inquilinos o mediero y solo el 16% llegó a poder de los mapuches - El problema de la demanda histórica de las tierras está totalmente irresoluto – Al 2014 se han transferido 465 mil hectáreas: 187.173 hectáreas por compra a particulares y 278.000 hectáreas por transferencia de predios fiscales - Entre 1994 y 2009, el precio promedio por hectárea, pagado por Conadi subió de 428.335 a 3.539.592.000 - Tendencia a entregar las tierras en propiedad individual y no comunal - Se vuelven a generar condiciones de minifundio economía de subsistencia.

La ley Indígena no logra dar el paso a entender que la propiedad indígena es realmente una propiedad que responde a bases epistemológicas distintas, a maneras distintas, de concebir el mundo, y por lo tanto también a maneras distintas de concebir la propiedad.

Insiste en ver las tierras indígenas como un recurso económico. Por eso establece mecanismos tanto de ampliación de las tierras como de restitución de las tierras históricas, que no buscan en mecanismos de demarcación de delimitación y titulación de las tierras históricas, la forma para la restitución de las tierras indígenas, sino que busca en el mercado encontrar los mecanismos para ampliar las tierras o para restituir las tierras históricas. Dos son los mecanismos: uno, otorgar subsidios para la adquisición de tierras a personas y comunidades indígenas cuando la superficie de que dispongan sean insuficientes y será ahí donde el mercado ofrece donde hay tierras disponibles para su adquisición por medio del fondo de tierras y aguas, y dos, financiar mecanismos -incluida la compraventa- que permitan la solución de los conflictos históricos respecto de las tierras, en especial, ahí donde hay situaciones de litigación, permitiendo que, por medio de transacciones judiciales o extrajudiciales, se puedan recuperar las tierras. Es lo que se llama la compra de tierras, la compra de predios en conflicto, y en donde la compra evidentemente depende de la voluntad del actual titular de comprar o no dichas tierras.

Solo a modo de referencia, porque lo que nos convoca fundamentalmente tiene que ver con el caso mapuche, quiero dar cuenta que a diferencia del caso mapuche, en el caso aimara, sí hay, y en el caso de los pueblos indígenas del norte, como en el caso del pueblo rapa nui, se contemplan mecanismos de delimitación y demarcación de las tierras históricas, principalmente vinculado a que la propiedad es mayoritariamente fiscal.

Sin embargo, en el caso de Arica y Parinacota la tierra es de propiedad particular, y se contemplan por aplicación del artículo 3 transitorio, la elaboración de un plan de saneamiento de estas tierras.

Es importante dar cuenta de que, aquí, el rezago es prácticamente total. O sea, hay muy pocos avances en este proceso por parte del Estado de Chile.

¿Cuáles son los hitos de la política de tierras y las tensiones? Hay que tener presente que la superficie aproximada de tierras que tras la reforma agraria llegó a poder de los mapuches no supera las 25 mil hectáreas, es decir, el 16 por ciento de las tierras que habían logrado recuperar durante la reforma agraria.

El 84 por ciento de las tierras que se recuperaron en la reforma agraria fueron restituidas a sus antiguos propietarios o entregadas a parceleros o inquilinos o medieros. Por lo tanto, el problema de la demanda histórica de las tierras está totalmente irresoluto.

Al 2014, tras veinte años de implementación de la política de tierras, la información que tenemos –ha sido muy difícil contar con información depurada a este respecto-, en el marco de la ley Indígena, es que se han transferido 465 mil hectáreas, incluyendo compras a particulares: 187.173 hectáreas, y transferencia de predios fiscales, 278.000 hectáreas.

Entre 1994 y 2009, el precio promedio por hectárea, pagado por Conadi, con cargo al Fondo de Tierras y Aguas, subió de 428.335 a 3.539.592.000, o sea se ha incrementado en un 400,26 por ciento.

Sin embargo, si bien el Fondo de Tierras se ha incrementado, los problemas de tierras subsisten. O sea, las cifras son tremendamente relevantes a la hora de mirar cuánta tierra ha sido restituida.

Quiero poner entrecomillas las cifras, porque he hecho todo tipo de intentos –incluso, en este minuto, estoy elaborando un informe sobre la situación de tierras indígenas en Latinoamérica para Cepal- y la información disponible respecto de la situación de las tierras indígenas, cuánta tierra efectivamente ha sido traspasada, si está titulado o no, hay mucha pasividad a ese respecto y por lo tanto recomendaría a la comisión que actualizara la información y pudiera contrastar si esta información es efectivamente una información correcta, porque eso es clave para hacer una evaluación adecuada sobre la política de tierras. Sin embargo, si miramos el fenómeno político social, lo cierto es que la situación de conflictividad se mantiene.

Mirado en términos de casos, aparece que hay una brecha en la solución de los casos históricos de recuperación o de reivindicación de tierras indígenas.

Parece que algo que conspira contra la eficacia de la política de tierras tiene que ver precisamente con la especulación que ha tenido el precio de la tierra en el territorio mapuche. O sea, conjuntamente con el aumento del fondo de tierras, este no se traduce necesariamente en el aumento de la compra de más tierras porque los precios se han visto incrementados de una manera sustancial.

Por ejemplo, el promedio que se paga por hectárea sube, entre 1994 y 2009, de 428.335 a 3.539.592 pesos. Las tierras con más plusvalía en Chile son las tierras

mapuches en conflicto, de acuerdo con esta información. En el fondo, ese es el precio promedio por hectárea.

El **diputado Javier Hernández** precisó que “ese es el precio Conadi. El precio en general de las tierras también ha crecido sustancialmente, pero sé si en la misma proporción.”

La académica Nancy Yañez señaló que “no en la misma proporción. Entiendo que el promedio de las tierras son de secano, tierras que en general no cuentan con riego, cuestión que cambia sustancialmente de las otras tierras que hay en el mercado local. Pero es un punto para poner atención. Con estos precios el fondo de tierras tiene un problema de eficacia, que ha generado una plusvalía que exacerba el conflicto.

Uno de los elementos a poner sobre la mesa es que no solo incrementa el valor de las tierras y genera una plusvalía que conspira contra el objetivo público de restitución, sino que además se transforma en un factor que exacerba los niveles de conflictividad.

El cuadro de la presentación se refiere a la ampliación de tierras indígenas por aplicación de la letra a), esto es, subsidio de tierras, ampliación de la cabida territorial de las comunidades indígenas.

De 1995 a 2018 -este es un trabajo elaborado por Malva Pedrero, que me lo proporcionó recientemente para el análisis con CEPAL- se habrían comprado por medio de subsidio 55.256 hectáreas. Ahí figura el valor promedio por hectárea. El valor promedio general es de dos millones seiscientos setenta y ocho mil coma nueve. Hay un valor inferior, pero podría pensarse.

No es tan fácil hacer la comparación entre las tierras adquiridas con la letra a) y las adquiridas con la letra b), por las dimensiones de los predios, porque mientras uno supera las 300 hectáreas, aquí estamos hablando de pequeñas propiedades.

La situación de esta política con cargo a la letra a), del fondo de tierras, es la tendencia a entregar las tierras en propiedad individual y no comunal.

Eso se deduce si uno mira que la cantidad de familias beneficiadas es similar al total de predios adquiridos. Por ejemplo, de 2015 al 2018, que son las últimas cifras, hay 1.408 familias beneficiadas y los predios adquiridos son 1.017. Eso demuestra que en el fondo la propiedad se compró básicamente como individual y no como propiedad comunal.

Otro elemento importante es que finalmente se vuelven a generar condiciones de minifundio. El promedio por familia es de 8,1 hectáreas, lo que sin duda mejora las condiciones actuales de las comunidades. Imagínese que en el proceso de reducción el promedio por familia era de 6 hectáreas, hoy una familia que prácticamente no tiene tierras, 8,1 hectáreas le significa un cambio en su sistema de vida, pero lo sigue condenando a una economía de subsistencia.

Mirado en perspectiva de desarrollo del pueblo mapuche parece ser una política que está lejos de superar la condición de pobreza del pueblo mapuche, mucho menos en la lógica de autogobierno o de desarrollo con identidad.

Criminalización del pueblo mapuche, en particular en la disputa por la tierra - El resultado fue la aplicación de la ley antiterrorista - C**ualquier acción de protesta social del pueblo mapuche califica como terrorista,El caso paradigmático es el de los Ionkos Aniceto Norín y Pascual Pichun - Chile fue condenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 29 de mayo de 2013, que determinó que las sentencias condenatorias en Chile ahondaban en estereotipos y prejuicios respecto de los indígenas y que el Estado de Chile violó una serie de principios - El desafío es superar la brecha socio-económica por la vía de una política pública en materia de tierras.**

A lo anterior –no puedo dejar de decirlo- se suma la situación de criminalización del pueblo mapuche, en particular en la disputa por la tierra.

O sea, el contexto dentro del cual debiéramos tener este debate sobre las tierras sin lugar a dudas requiere de un debate muy fino en función de cuál es el modelo de desarrollo de los pueblos indígenas, de qué manera se vincula con sus patrones de residencia urbano-rural, la forma en que la política de restitución de tierras va a dialogar con un modelo de desarrollo sostenible para los pueblos indígenas, finalmente termina invisibilizada y marginalizada por una relación marcada por la criminalización.

El caso paradigmático es el de los Ionkos Aniceto Norín y Pascual Pichun. Chile fue condenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 29 de mayo de 2013.

El caso que motiva esta situación fue el de una de las primeras tomas de terreno que se realizan en el año 1992. Es de los pocos casos.

El caso involucra más tierras, pero dentro de las tierras reivindicadas, fundamentalmente por las comunidades Temulemu y Didaico, está el fundo Santa Rosa de Colpi, que es el único caso en el que los mapuches obtuvieron sentencia favorable en los juzgados de indios. Es decir, es un caso en donde los mapuches concurrieron ante la institucionalidad para que se declarara que sus tierras eran usurpadas y se les restituyera 53 hectáreas que estimaban que habían sido usurpadas por el predio colindante. Finalmente, nunca lograron implementar la sentencia porque no hubo fuerza pública para lograr el complimiento. No operó el Estado de derecho.

Entonces, me parece que aquí hay una constante que lleva a que escale la conflictividad y se busquen vías de facto para la resolución de los conflictos.

Finalmente, el resultado fue la aplicación de la ley antiterrorista. Con esto se inicia un proceso de criminalización, aplicando esta normativa de excepción.

Lamentablemente, además se inicia por quien tuvo a su cargo precisamente la adopción de la ley Indígena, es decir, alguien que tenía conocimiento de los derechos indígenas y que estaba sensibilizado, supuestamente, por los estándares internacionales.

El resultado es que Chile ha sido condenado, porque es una ley que incorpora elementos subjetivos para identificar el tipo penal terrorista, y dentro de ello

hay una presunción legal de ese elemento subjetivo, como cuando se activa con móviles políticos.

De acuerdo con esto, cualquier acción de protesta social del pueblo mapuche califica como terrorista, porque están hechos con un móvil político que es precisamente buscar salidas políticas a un conflicto que se arrastra desde la ocupación militar del territorio.

La Corte determinó que las sentencias condenatorias ahondaban en estereotipos y prejuicios respecto de los indígenas; que los testigos tenían su identidad reservada, por lo tanto, no constaba su imparcialidad para testificar en un juicio.

Finalmente, determinó que el Estado de Chile violó el principio de legalidad, de presunción de inocencia, de igualdad ante la ley y las garantías judiciales para el ejercicio de los derechos por parte de los imputados,además de vulnerar el derecho a la defensa, a la libertad personal, a la libertad de pensamiento y de expresión a propósito de las protestas de las organizaciones indígenas. Finalmente, viola sus derechos políticos.

Me parece relevante tener eso en consideración, pues tenemos, con la responsabilidad del Estado de Chile, a nueve personas asesinadas por el Estado o sus agentes, en el marco de la reivindicación territorial, siendo el último el joven Camilo Catrillanca. No incorporé la muerte de un joven ocurrida recientemente en la zona de Tirúa, porque el autor no es agente del Estado. Sin embargo, es una expresión de cómo ha escalado la conflictividad en este caso.

Entonces, el desafío es superar la brecha socio-económica por la vía de una política pública en materia de tierras, que esté en consonancia con la integralidad de los derechos de los pueblos indígenas, particularmente su derecho a la libre determinación, reconocer, respetar y garantizar sus derechos colectivos al territorio y al desarrollo, que le permita reconstituir sus territorios ancestrales y establecer modelos de gobernanza adecuados en estos espacios territoriales y proscribir la criminalización, porque finalmente es ahí donde tenemos la puerta cerrada al diálogo intercultural entre el Estado, la sociedad chilena y los pueblos indígenas.

Hay algunas controversias en lo que dice relación con el artículo 12 de la ley, es decir, qué es la tierra indígena. Habla de lo que "actualmente" ocuparen - resquicio" del que se hace uso para apoderarse de territorio indígena a través de la liquidación de la sociedad conyugal - Último informe de la Conadi contradice los informes anteriores – Problemas para acceder a la información sobre cuánta tierra indígena hay en Chile - ¿La ley es poco acuciosa o las instituciones han interpretado la ley de manera torcida, permitiendo la pérdida de la tierra indígena mediante la disolución de la sociedad conyugal? - Pronunciamientos de la Corte Suprema y su alcance en relación con el artículo 13 de la ley indígena - Ambito de protección de las tierras indígenas - Un gran problema con los conservadores - La contradicción jurídica respecto de las tierras en el informe que entregó la Conadi a los conservadores - Mecanismo a través de la cual se priorizan las comunidades a las que se les va a otorgar un determinado terreno. ¿Eso debiese ser por orden de inscripción, por antigüedad o por presión?

La **diputada Carmen Hertz** se refirió a que “Hay algunas controversias en lo que dice relación con el artículo 12 de la ley, es decir, qué es la tierra indígena. Habla de lo que “actualmente” ocuparen.

De acuerdo con el criterio de jurisprudencia de la Corte Suprema, el término “actualmente” se refiere a la entrada en vigencia de la ley indígena y no al momento de revisión del título.

El segundo punto es respecto de lo que se ha dado en llamar un “resquicio” del que se hace uso para apoderarse de territorio indígena a través de la liquidación de la sociedad conyugal y la consiguiente adjudicación, en el caso de un matrimonio de un indígena con una no indígena, que no ha solicitado ser reconocida como indígena. De acuerdo con el último informe de la Conadi, que contradice los informes anteriores de la misma corporación, señala que esa adjudicación de gananciales es válida y que la tierra deja de tener la calidad de indígena. No obstante, informes de la Conadi señalan exactamente lo contario, ya que la única manera de desafectar la tierra indígena es a través de la permuta, concurriendo las circunstancias que la ley exige y autorizada por la Conadi.

Por lo anterior, profesora Yáñez, cuál es el criterio respecto de la premisa “que actualmente ocupa” -que, como dije, según un fallo de la Corte Suprema, se refiere a la vigencia de la ley, no al momento de la revisión del título- aplicado a la adjudicación de tierra indígena a persona que no es indígena, y la adjudicación como una pretendida forma de desafección de la tierra indígena.

El **diputado Miguel Crispi** señaló “que debiéramos hacer algún tipo de consideración respecto del acceso a la información sobre cuánta tierra indígena hay en Chile, pues el dato no es baladí: es de interés público la información sobre la venta de territorios y cuánta tierra se ha perdido, utilizando el resquicio legal de la disolución de la sociedad conyugal.

Para que lo sepa la profesora, hemos oficiado a la Conadi y a los conservadores de bienes raíces, y todos se tiran la pelota.

Entonces, por la materia, no sé a quién preguntar sobre esta información, que es pública, porque si una comisión investigadora no puede tener acceso a esos datos, me parece grave. Eso en primer lugar, porque debería ser parte central de las conclusiones de la comisión, pues cómo vamos a fiscalizar las tierras indígenas si no tenemos información sobre cuánta tierra indígena hay y cuánta se ha perdido. Entonces, tampoco podremos saber si esta práctica es generalizada o no. Debemos poner énfasis en eso.

En segundo lugar, la profesora dice que el cambio de la sociedad conyugal no puede ser una puerta para la enajenación de las tierras indígenas, sin embargo, ha ocurrido.

Por su parte, la Conadi señaló que es un tema respecto del cual no tiene nada que hacer y que son los conservadores los que realizan esa división de tierras.

Entonces, ¿la ley es poco acuciosa o las instituciones han interpretado la ley de manera torcida, permitiendo la pérdida de la tierra indígena mediante la disolución de la sociedad conyugal?

Finalmente, ¿usted conoce los pronunciamientos de la Corte Suprema y su alcance en relación con el artículo 13 de la ley indígena?

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta**) preguntó "¿cuál es el ámbito de protección de las tierras indígenas? Nuestra preocupación es que también tenemos un gran problema con los conservadores. Si bien es la Conadi la que tiene que hacer aquellas solicitudes a los conservadores, no hemos tenido información respecto a cuánta es la tierra indígena. Y como bien señaló la diputada Carmen Hertz, la adjudicación es una forma mediante la cual la tierra indígena pierde la calidad de tal, como también estableció la Conadi en dos informes del año 2013 y posteriormente en otro del 2015. Sin embargo, uno advierte la contradicción jurídica respecto de las tierras en el informe que entregaron a los conservadores. Y esta comisión emerge a raíz de eso, justamente porque un medio de comunicación hizo pública la adquisición de tierras indígenas provenientes de título de merced, por parte del señor Ubilla, en 2009. Valga decir que en ese momento todavía no era subsecretario.

En ese informe se plantea que la tierra perdió su calidad de indígena a raíz de la liquidación de la sociedad conyugal entre el señor Painequir y la señora Moris.

Esas son las dudas que nos gustaría aclarar en esta comisión, para sentar un precedente respecto de lo que debiera ocurrir en un futuro, porque esto involucra a tribunales.

Uno de los abogados explicaba que la pérdida de la calidad de tierra indígena no es lo mismo que la calidad indígena que puedan adquirir las personas. Por lo tanto, cuando la calidad de indígena de la tierra proviene de un titulo de merced, con la subdivisión o la adjudicación no debiera perder la calidad de tierra indígena.

Son preguntas que existen y de las que esta comisión debiera dar cuenta al final de la línea de investigación. Respecto de lo que plantea el diputado Crispi, efectivamente debiéramos conocer la información actualizada y real de la cantidad de tierra.

Probablemente no nos va a dar la posibilidad de la revisión respecto de la especulación existente sobre los montos que se han tenido que pagar, porque, si bien el fondo de tierras, como usted ha señalado, se incrementa en diversos períodos, la tierra no avanza en ampliarla, porque el presupuesto sigue siendo restrictivo, dado el monto elevado que usted señalaba y que es de conocimiento público que ello es así.

El **diputado Juan Antoni**o Coloma indicó que sus preguntas tienen relación con el valor de las tierras, pero desde dos puntos de vista.

"Primero, quiero saber si, a juicio nuestro, es correcta la forma a través de la cual se van priorizando las distintas comunidades a las que se les va a otorgar un determinado terreno.¿Eso debiese ser por orden de inscripción, por antigüedad o por presión? Pienso que es un tema relevante, porque si alguien se siente –quizá- presionado para vender, porque tienen su terreno tomado, es posible que eso incremente el valor de la tierra; entre que la persona no quiere vender y la presión que se genere en la autoridad para comprarlo, es posible que ello termine aumentando el valor de la tierra. En el fondo, ¿ese mecanismo, a su juicio, es el correcto? De lo contrario, ¿cuál debiese ser el indicado?

Segundo, en relación con lo que señalaron las diputadas Emilia Nuyado y Carmen Hertz respecto de la forma en la que se han venido otorgando las tierras. En lo personal, me resulta importante saber si una persona recibe una tierra, se casa y se disuelve esa sociedad conyugal, a su juicio, desde el punto de vista legal ¿corresponde que esa tierra pierda la calidad de tierra indígena o no?"

La ley usa la expresión ocupación y posesión, y es la misma nomenclatura que usa el Convenio Nº 169 - Los pueblos indígenas tienen posesión sobre sus tierras mientras mantengan un vínculo cultural con esta, aun cuando hubieran sido desplazados por causa ajenas a su voluntad - No existe jurisprudencia, de la señalada por la corte, que permita deducir una interpretación distinta al respecto - La Corte Suprema de Chile, a propósito de los casos vinculados a las aguas de la comunidad indígena de Toconce y de las comunidades indígenas Chusmiza y Usmagama determinó que las comunidades tienen derecho de propiedad ancestral sobre las aguas basada en el uso inmemorial y determina que ese uso no se ha perdido cuando se han vistos privados del agua por causas ajenas a su voluntad – Lo mismo en el caso de Essan.

La **académica Nancy Yáñez** explicó que "en primer lugar, la ley usa la expresión ocupación y posesión, y esto no es antojadizo, porque es la misma nomenclatura que usa el Convenio Nº 169, y lo que busca es que no solo se reconozcan derechos o se legitime a las comunidades indígenas y a los pueblos para reivindicar las tierras que actualmente ocupan, sino las que, de alguna manera, posean. Y así lo dice el Convenio 169, entendiendo que los pueblos indígenas tienen posesión sobre sus tierras mientras mantengan un vínculo cultural con esta, aun cuando hubieran sido desplazados por causa ajenas a su voluntad.

En esto, la Corte Interamericana y el Comité de Expertos de la OIT han sido absolutamente categóricos. No existe jurisprudencia, de la señalada por la corte, que permita deducir una interpretación distinta al respecto. Y la OIT, dice: Mire, si así no fuera, el Convenio Nº 169 se vacía de contenido. Porque, en realidad, se trata precisamente de resolver la disputa histórica por la tierra; no busca resolver la regularización de las tierras a las que han sido confinados los pueblos indígenas, porque ahí no tenemos conflicto. El conflicto está precisamente en las tierras de las cuales los

pueblos indígenas han sido desplazados y con las cuales mantienen dicho vínculo cultural.

La Corte Suprema, en Chile, aplicó adecuadamente este criterio, a propósito de los casos vinculados a las aguas de la comunidad indígena de Toconce y de las comunidades indígenas Chusmiza y Usmagama. Esto es muy importante, porque en esos casos la corte determina que las comunidades tienen derecho de propiedad ancestral sobre las aguas basada en el uso inmemorial y determina que ese uso no se ha perdido cuando se han vistos privados del agua por causas ajenas a su voluntad.

El caso de Essan es muy paradigmático, porque el agua fue entubada. Entonces, específicamente, el agua dejó de estar a disposición de las comunidades y, por lo tanto, por un tubo se llevó hasta las zonas de abastecimiento, donde la empresa distribuía las aguas para distintos usuarios mineros y usuarios de agua potable y saneamiento.

Entonces, en ese caso, la corte determinó que la presencia de terrazas de cultivos demostraba el uso inmemorial que las comunidades habían hecho de esas aguas y, por tanto, justificaba la ocupación, independientemente de que, como consecuencia, hubiesen sido finalmente transvasadas del territorio.

La frase "actualmente ocupan" del artículo 12 se refiere ¿al momento de la vigencia de la Ley Indígena o al momento del pleito de la revisión del título? - Para los efectos del conflicto judicial es aun anterior a la vigencia de la Ley Indígena - La adjudicación, vía liquidación de la sociedad conyugal, de tierras que son indígenas, porque provienen de un título de merced, es nulo el acto - La ley no distingue el acto jurídico de enajenación, sea liquidación de la sociedad conyugal, sucesión por causa de muerte, o por vía de un contrato - No cabe la prescripción, toda vez que reconoce que la acción de nulidad puede ser ejercida por todo el que tenga interés en ello.

La **diputada Carmen Hertz** precisó que su pregunta respecto de la interpretación "actualmente ocupan" se refiere al pleito en el caso de una tierra no indígena en que se invoca que la frase "actualmente ocupan", según el último informe de la Conadi y contrario a la jurisprudencia de la corte y a sus anteriores informes, se refiere al momento que estamos revisando el título motivo del pleito.

La defensa, por así decirlo, de la tierra indígena dice que la frase "actualmente ocupan", que señala el artículo 12, se refiere al momento de la vigencia de la Ley Indígena y no al momento del pleito de la revisión del título. Es para los efectos del conflicto judicial propiamente tal.

La **académica Nancy Yáñez** explicó que "para los efectos del conflicto judicial es aun anterior y no es a la vigencia de la Ley Indígena; o sea, las "actualmente ocupan" o "poseen" precisamente permite resolver la problemática de tierras anterior a

la promulgación de la ley, o sea, no está circunscrito a las tierras que estaban de ocupación indígena en 1993y, por lo tanto, mucho menos circunscrito al hecho de la ocupación cuando se suscita un conflicto sobre tierra. Por ello, la noción de ocupación involucra no solo el uso efectivo actual y contemporáneo de la tierra, sino que precisamente la posesión, entendiendo como tal, el vínculo cultural que se tiene con la tierra y que, en el caso de las aguas, la Corte Suprema ha sido clara en reconocer. Por eso que la expresión actual es "actualmente ocupan o poseen", dando cuenta del alcance que tiene esta dimensión.

Ahora, cuando pensamos concretamente en el caso que involucra la adjudicación, vía liquidación de la sociedad conyugal, de tierras que son indígenas, porque provienen de un título de merced, lo primero que hay que considerar es que ese acto de enajenación es nulo; o sea, el que es nulo es el acto por medio del cual se liquida la sociedad conyugal, porque por la sociedad conyugal uno no podría adjudicarle al cónyuge no indígena.

Si la ley no distingue el acto jurídico de enajenación, sea la liquidación de la sociedad conyugal, sea la adjudicación por sucesión por causa de muerte, sea la adjudicación por vía de un contrato. ¡No hay distinción en la ley! Dice que la enajenación de tierras indígenas solo puede hacerse a favor de una persona indígena o, en el caso de una persona no indígena, por medio del mecanismo de permuta. Entonces, en realidad, lo que aquí está en discusión es que el acto nulo de origen es precisamente la adjudicación en la sociedad conyugal al cónyuge no indígena.

Ahora, uno podría entregar algunos elementos de por dónde va la acción judicial. Afortunadamente, y la ley previno esto, porque establece que no cabe prescripción, toda vez que reconoce que la acción de nulidad puede ser ejercida por todo el que tenga interés en ello. Por lo tanto, cualquier miembro de la comunidad podría impugnar ese acto, argumentando que implica el desmembramiento del territorio comunitario, permitiendo en el seno del territorio la incorporación a personas ajenas a la cultura.

La ley indígena es una ley especial que se aplica con preferencia a la norma general y tiene normas especiales de remisión al derecho consuetudinario para resolver todas las cuestiones que tienen que ver con las tierras - La ley indígena es absolutamente categórica y prohíbe la enajenación para restringir la simulación – Es intolerable que a 25 años de la ley indígena, no se tenga información fidedigna de cuánta es la tierra indígena que ha sido transferida – La presión es un elemento fundamental de la priorización - Recomendaciones de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato – La expropiación por causa de interés público como mecanismo adecuado – Debe pensarse en la conformación de una comisión de tierras que haga justicia transicional.

La ley indígena es una ley especial que se aplica con preferencia a la norma general; además, tiene normas especiales de remisión al derecho consuetudinariopara resolver todas las cuestiones que tienen que ver con las tierras, incluida la cuestión de la sucesión, el mecanismo de transmisión y de transferencia.

El problema se empieza a plantear cuando validamos que es posible adjudicar al cónyuge no indígena un bien que tiene en su condición de tal y como miembro de una determinada comunidad indígena.

La ley indígena es absolutamente categórica y prohíbe la enajenación. Por lo tanto, este es un acto de enajenación y la muestra es que la cónyuge enajena. En consecuencia, el espíritu de la ley es prohibir cualquier acto de enajenación, incluido este. Es la única manera a través de la cual uno finalmente restringe condiciones de simulación, como las que ustedes están investigando.

Ahora, afortunadamente, la ley tiene la acción de nulidad, que podría ejercer todo el que tenga interés en ello, porque si además los cónyuges están coludidos para hacer la enajenación, finalmente, a lo mejor, para ellos la enajenación de las tierras no genera impacto sobre su membrecía étnica o sobre su situación personal. Por lo tanto, están disponibles para la realización de este acto simulado, pero han perjudicado toda la comunidad de pertenencia y de paso a los pueblos indígenas. Ahí, el interés colectivo valida el que se ejerza una acción de nulidad que permita dejar sin efecto este acto de enajenación.

Otra cosa interesante es que esta acción de nulidad no prescribe. La acción de nulidad es imprescriptible, precisamente, para evitar que por la institución de la prescripción, vicios de nulidad, de contrato, como este u otro -que está plagado en la historia de la territorialidad indígena-, permitan situaciones simuladas, como las que hoy se están conociendo.

Respecto de la información y la necesidad de publicidad de la información, probablemente, catastrar qué es tierra indígena podría ser más problemático, en la medida de que indica hacer un barrido histórico y, probablemente, a través del conservador de bienes raíces sobre qué es propiamente la propiedad indígena.

Lo que no corresponde o es una situación absolutamente no tolerable es que a 25 años de la puesta en marcha de la ley indígena, no tengamos información absolutamente clara, transparente y desglosada de cuánta es la tierra indígena que ha sido transferida, cuánta ha sido la inversión pública para esos efectos, en qué territorios, en qué parte y en qué periodo. Esta información debería estar disponible a cualquier persona en la página web de la corporación. Anoche me metí de todas las formas y no fue posible encontrar la información y contrastarla, por lo que estoy segura de que esa información que les he presentado es errónea. Entonces, efectivamente, requiere una depuración, porque no está actualizada; de hecho, está al 2014.

Frente a la pregunta sobre cómo se prioriza, qué ocurre cuando se prioriza por la primera inscripción, por el primero que se inscribe en la Conadi, por la antigüedad

de la demanda o por la presión que se coloca, puedo señalar que la presión es un elemento fundamental en esto; de hecho, uno puede ver la curvas, que cuando ha habido mayor conflictividad sobre las tierras, allí es donde en definitiva se ha generado la mayor inversión pública y donde los precios sintomáticamente han subido.

Lo único que demuestra esto es que el procedimiento es intolerable, porque no da certeza ni a los pueblos indígenas ni a los particulares ni a la sociedad chilena. Ello, porque en último término los recursos que se invierten son públicos, de todos los chilenos, por lo que este incremento de plusvalía resulta no aceptable.

Aquí cabe ir a las recomendaciones de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato, la cual sugirió una comisión de tierras que estudiara todas las demandas, que se abocara en un plazo a definir, en donde pudieran ingresar todas las solicitudes, evaluar el costo que implicaba atenderlas y se definiera cuál era el mecanismo apropiado.

Respecto de ese mecanismo apropiado es importante señalar que esta comisión tuvo una conformación absolutamente transversal desde el punto de vista político; no obstante ello, hubo consenso en que el mecanismo apropiado era la expropiación por causa de interés público, porque la expropiación permite balancear el interés de los particulares y el interés público a la hora de establecer el precio.

Es posible establecer un incremento de precio por conflicto, se pueden buscar mecanismos que permitan de alguna manera compensar la situación de la oportunidad que presiona a una persona tener que salir de un territorio que siente propio. Ahora, eso no significa que se puede entregar a las lógicas del mercado aparente, porque allí no hay mercado, porque no hay otras tierras, solo son esas tierras, o sea, lo que hay solo es una transacción monopólica de tierras y una situación de conflicto. Aquí no opera la oferta y la demanda.

Lo lógico sería que si se asume tomar en serio los derechos, si reconocemos que los pueblos indígenas tienen derecho sobre sus tierras y que hay una brecha en su implementación, que ha sido un factor de conflictividad política y una confrontación con el Estado y con la sociedad -porque el conflicto no es de ahora, se arrastra con similares características-, sería el minuto de pensar en la conformación de una comisión de tierras, de una instancia que recoja y que haga justicia transicional. Esta situación amerita las lógicas que son propias de la justicia transicional, cuando la relación entre los pueblos indígenas, el Estado y la sociedad chilena ha sido tan traumática, como esta.

==========

EXPOSICIONES DEL CONSEJERO DE LA CONADI, SEÑOR JOSÉ MILLALEN; DEL DIRECTOR NACIONAL DE LA CONADI, SEÑOR IGNACIO MALIG MEZA Y DEL JEFE DEL REGISTRO DE TIERRAS INDÍGENAS, SEÑOR CRISTIÁN PEÑA

CUEVAS.[167]

En el APR de Quetroleufu hay 673 arranques de los cuales 410 personas no tienen apellido mapuche – El señor Malig, director nacional de la Conadi, tiene 2 meses en el cargo - LaConadi tiene entre sus facultades legales abrir y mantener un Registro Público de Tierras Indígenas, donde deben inscribir todas las tierras a que alude el artículo 12 de la Ley N° 19.253 - Las tierras que adquirió el señor Ubilla no corresponden a las que gozan de la protección señalada en el artículo 12 de la ley N° 19.253, por cuanto no se encuentran actualmente en posesión de indígenas - Ello obedece a que se produjo la liquidación de una sociedad conyugal, las tierras se las adjudicó una persona que no cuenta con apellido ni la calidad indígena otorgada o reconocida por la corporación que dirijo – En el Registro Público de Tierras Indígenas se encuentra establecida en los artículos 39, letra g), y 15 de la ley N° 19.253, y en el se inscribirán todas las tierras señaladas en el artículo 12 de esa ley - Dentro de un plazo de 30 días, los conservadores de bienes raíces deberán enviar al citado registro una copia de las inscripciones que realicen y que recaigan sobre los actos y contratos a que alude el artículo 13 de la ley - El Reglamento Administrativo Interno del Registro Público de Tierras Indígenas fue fijado por resolución exenta N° 235 de Conadi, de 2006 y el decreto de funcionamiento del registro fue establecido en el decreto N° 10 - Funciones que fija el reglamento al Registro Público de Tierras Indígenas - T**odos los años se envía a los conservadores de las jurisdicciones territoriales correspondientes la nómina de las inscripciones realizadas en el año por el Registro Público de Tierras Indígenas – Se ejerce jurisdicción sobre un territorio que abarca 68 CBR.**

El **diputado Miguel Mellado** señaló que respecto del "oficio que remitió el alcalde de Pucón, yo también hice una investigación. En verdad, hay 673 arranques en Quetroleufu, de los cuales, sacando 248, que a lo menos tienen un apellido mapuche, y 15 otros socios, como escuelas, iglesias, sociedades, quioscos, etcétera, quedan 410 personas sin apellido mapuche en el mismo sector donde está el título de merced del que estamos hablando.

Al respecto, solicito que se oficie a la Conadi –hago la petición, porque el director, que está presente, no va a poder dar respuesta ahora, porque no sabía de esto- para que nos diga cuántos casos corresponden a situaciones en que los dueños –me refiero a los 409, y no a los 410, porque sabemos de uno- se han hecho propietarios de las tierras por medio de expropiación, de permuta o por alguna cesión de derechos. También resulta importante entender aquellos casos que no caben en ninguna de las posibilidades anteriores. Entonces, ¿bajo qué causal esas personas se hicieron propietarias de esas tierras del APR Quetroleufu?

Si vamos a sesionar en Pucón, pido tener esos antecedentes a la vista, para que muchas de esas personas, a quienes invitaremos, nos digan cómo adquirieron las tierras en esas comunidades.

---

167 Sesión 12ª, celebrada en lunes 19 de agosto de 2019.

El **diputado René Manuel García** preguntó cuánto tiempo lleva el señor Malig a cargo de la Conadi.

El **señor Malig, director nacional de la Conadi,** respondió que “tengo casi 2 meses en el cargo. Asumí el 27 de junio de 2019.”

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** señaló que independientemente de que haya asumido ayer su cargo, usted tiene la responsabilidad de la continuidad del cargo.

. El **señor Ignacio Malig, director nacional de la Conadi,** informó que “la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena tiene entre sus facultades legales las que señala el artículo 15 de la ley N° 19.253, que consisten en abrir y mantener un Registro Público de Tierras Indígenas.

En ese registro se deben inscribir todas las tierras a que alude el artículo 12 de la misma ley, que define qué se entiende por tierras indígenas. Básicamente, el artículo establece que son tierras indígenas aquellas que las personas o comunidades indígenas ocupan actualmente en propiedad o posesión, y que provienen de algunos de los títulos que señala el artículo 12, como los de comisario, de merced, concesiones gratuitas entregadas por el Estado, y otras formas que el Estado use para ceder, regularizar, entregar o asignar tierras a indígenas.

Por tal razón entiendo que ha sido citado el señor Cristián Peña, encargado de la zona centro-sur de dicho registro.

Además de lo ya señalado, hago presente que las tierras que adquirió en este caso el señor Ubilla no corresponden a las que gozan de la protección señalada en el artículo 12 de la ley N° 19.253, por cuanto no se encuentran actualmente en posesión de indígenas. Ello obedece a que se produjo la liquidación de una sociedad conyugal, se hicieron las adjudicaciones del caso y esas tierras se las adjudicó una persona que no cuenta con apellido ni la calidad indígena otorgada o reconocida por la corporación que dirijo.

En concreto, el caso de esas tierras no está dentro de aquellas que están sujetas a protección.”

El **señor Cristián Peña, Encargado del Registro Público de Tierras Indígenas,** señaló que “Soy encargado de la zona centro-sur del Registro Público de Tierras Indígenas de Conadi y presentaré una breve exposición, para dar a conocer cómo se maneja ese registro.

Como bien saben, la existencia del Registro Público de Tierras Indígenas se encuentra establecida en los artículos 39, letra g), y 15 de la ley N° 19.253. Allí dice que la corporación abrirá y mantendrá un Registro Público de Tierras Indígenas, y en él se inscribirán todas las tierras señaladas en el artículo 12 de esa ley.

También indica que, dentro de un plazo de 30 días, los conservadores de bienes raíces deberán enviar al citado registro una copia de las inscripciones que realicen y que recaigan sobre los actos y contratos a que alude el artículo 13 de la ley.

A su vez, la ley indica que el Presidente de la República dictará un reglamento que fijará la organización y funcionamiento de ese registro. El actual Reglamento Administrativo Interno del Registro Público de Tierras Indígenas fue fijado a través de la resolución exenta N° 235 de Conadi, dictada en 2006.

Junto con ello, existe el decreto de funcionamiento del registro establecido en el decreto N° 10.

Las funciones que fija el reglamento al Registro Público de Tierras Indígenas son las siguientes.

Llevar y custodiar los libros del registro, anotar en el libro Repertorio todos los títulos y demás documentos que se presenten para ser inscritos; inscribir, cuando proceda, las tierras señaladas en el artículo N° 12 de la ley indígena, realizar las subinscripciones y cancelaciones en el registro público y las rectificaciones en el repertorio, de conformidad con lo dispuesto en el Título VIII del Reglamento del Registro del Conservador de Bienes Raíces; otorgar gratuitamente las copias autorizadas y certificaciones que se soliciten, remitir una vez al año a los conservadores de bienes raíces que corresponda la nómina a que se refiere el artículo 10 del decreto supremo N° 150.

Aquí quiero hacer un alto, porque todos los años enviamos a los conservadores de las jurisdicciones territoriales correspondientes la nómina de las inscripciones realizadas en el año por el Registro Público de Tierras Indígenas. Los primeros días de cada año calendario enviamos la nómina de todas las inscripciones correspondientes a la jurisdicción de cada conservador.

El registro público también lleva dos libros, denominados Repertorio y Registro de tierras indígenas. Para efectos de proceder a la inscripción de que trata el reglamento, el encargado del registro tiene un plazo de 30 días contados desde la fecha de anotación en el Repertorio, libro en el cual se anotan los títulos que presenten.

Esos títulos contienen la individualización del predio, linderos del inmueble, fecha de la inscripción; nombre, apellido, domicilio de las partes y la comunidad indígena a la cual pertenecieren; la fecha del título, la firma y timbre del funcionario encargado del registro.

Nosotros, como zona centro-sur del Registro Público de Tierras Indígenas, tenemos jurisdicción sobre un territorio que abarca 68 conservadores de bienes raíces, lo que incluye las regiones VIII, IX y X, y contamos con un presupuesto anual de 16 millones de pesos.

Dependemos administrativamente del Departamento de Tierras y Aguas de la Dirección Nacional, que cada año realiza la tramitación de ese presupuesto y se nos asigna esa suma, que se utiliza para la elaboración de informes en los conservadores de bienes raíces, empaste de títulos y todo lo que tenga que ver con el buen manejo de esa información.

La génesis de la propiedad indígena en Chile tiene como eje central la conflictiva relación entre el Estado de Chile y el pueblo mapuche - Desde la creación de la provincia de Arauco, en 1852, y la entrega de títulos de merced entre 1866 y 1925, se ha observado una constante intención de despojo territorial del pueblo mapuche - Prácticas como las corridas de cercos, tratos sin escrituración, contratos de arrendamiento a 99 años y tantos otros mecanismos fácticos o sofisticados que buscaban la reducción de la tierra indígena – La ley N° 19.253 se dictócon el espíritu de poner término al proceso de reducción territorial y, en lo posible, revertirlo mediante mecanismos legales de restitución y subsidio estatal – Dos interpretaciones del término "actualmente ocupan": a) hace referencia a las tierras que estaban en propiedad o posesión indígena al momento de entrar en vigencia la ley, esto es el 5 de octubre 1993, y b) aquella que se inclinan por interpretar la norma en base al momento de celebrar algún acto o contrato - Las consecuencias que surgen a partir de esa interpretación clave son enormes - Fallo de la causa Rol N° 36278-2015 de la Corte Suprema el 4 de abril de 2016: la norma reconoce como tierra indígena a aquellas que "hayan estado ocupadas en propiedad o posesión por personas o comunidades indígenas al momento de entrada en vigencia de dicha ley" - Concordancia con el avance de la doctrina internacional en este aspecto – La norma clave de la protección de la tierra es el artículo 13 de la misma ley, que invoca el interés nacional para fundamentar la protección legal – Nulidad absoluta de los actos o contratos que contravengan la norma - La permuta como único medio para desafectar tierras indígenas - El fallo en causa Rol N° 1167-2012, del 10 de septiembre de 2012 por la Corte de Apelaciones de Temuco: "el legislador solo contempló expresamente el mecanismo de desafectación de calidad de tierra indígena para el caso de las autorizaciones de permuta de tierra indígena por una no indígena".

El **señor José Millalén, consejero de la Conadi,** indicó que "primeramente expondré un contexto histórico.

Lo primero que debo hacer presente es recalcar que la génesis de la propiedad indígena en Chile tiene como eje central la conflictiva relación entre el Estado de Chile y el pueblo mapuche.

Con respecto a los otros pueblos preexistentes al Estado, se les aplicó de manera indiscriminada el artículo 590 del Código Civil, tomando sus territorios ancestrales como sitios baldíos y, por tanto, como propiedad del fisco. En cambio, con el pueblo mapuche se hizo un reconocimiento de propiedad indígena mediante títulos como los de comisario, y en mayor medida con la entrega de títulos de merced a partir de 1866, mediante los cuales se reconoció un porcentaje mínimo del territorio ancestral, tal como consta en el informe de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas.

En esta línea explicativa se debe dejar en claro que, desde la creación de la provincia de Arauco, en 1852, y la entrega de títulos de merced entre 1866 y 1925, se ha observado una constante intención de despojo territorial hacia nuestro pueblo.

Así, en el siglo XX encontramos prácticas como las corridas de cercos, tratos sin escrituración, contratos de arrendamiento a 99 años y tantos otros mecanismos fácticos o sofisticados que buscaban la reducción de nuestra tierra.

En base a esos antecedentes, se hizo necesario dar una especial protección a la tierra indígena, considerando también a otros ocho pueblos, para evitar figuras fraudulentas que perjudicaban al contratante indígena casi en la totalidad de los casos.

De tal forma, surgió la actual ley N° 19.253, con el espíritu de poner término al proceso de reducción territorial y, en lo posible, revertirlo mediante mecanismos legales de restitución y subsidio estatal. Quiero poner énfasis en este aspecto, porque la ley Indígena parte por el reconocimiento de las tierras existentes, pero, al mismo tiempo, plantea en lo posible su ampliación tanto por la vía del subsidio, artículo 20, letra a), como por la vía de la restitución de las demandas de tierras a partir del artículo 20, letra b).

Respecto de la situación que investiga la comisión –me referiré al caso Ubilla-, la principal norma que se debe analizar cuando se habla de tierra indígena es el artículo 12 de la Ley Indígena, que para los fines establecidos en esta presentación se hace necesario exponer una de las normas que contiene el texto, a saber:

Artículo 12, número 1, letra b): “Son tierras indígenas aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes (…) los Títulos de Merced.”

Surgen dos tendencias a partir de la norma debido a que emplea el término “actualmente ocupan”, pues la doctrina jurídica en la materia se divide entre quienes sostienen que el utilizar este término hace referencia a las tierras que estaban en propiedad o posesión indígena al momento de entrar en vigencia la ley, esto es el 5 de octubre 1993, y aquellos que se inclinan por interpretar la norma en base al momento de celebrar algún acto o contrato.

Las consecuencias que surgen a partir de esa interpretación clave son enormes, puesto que dependiendo de cuál interpretación se adopte puede dirimirse si la compra del subsecretario Ubilla es apegada o no a derecho.

No obstante aquella postura interpretativa que opta por referirse a la fecha de publicación de la ley es a todas luces más apegada al espíritu de la actual ley Indígena, en que ya mencionamos que era evitar la reducción de tierras e incluso aumentarla, puesto que da un piso mínimo de superficie desde el que no se puede disminuir. Esto es el número de hectáreas que tenían los pueblos indígenas a la fecha del 5 de octubre de 1993.

En contrapartida, de acuerdo con la segunda vertiente interpretativa, se cae en una enorme inseguridad jurídica al dejar condicionada la aplicación de una normativa

especial a una serie de variables que pueden determinar su calidad de tierra indígena, tal como sucede en el caso específico, donde se escuda en la liquidación de una sociedad conyugal como medio de desafectación de la tierra.

Sobre tales interpretaciones de la ley Indígena existen precedentes, como el caso del fallo de la causa Rol N° 36278-2015 dictada por la Corte Suprema el 4 de abril de 2016, en la cual el máximo tribunal se inclina por la primera de las interpretaciones al señalar que la norma reconoce como tierra indígena a aquellas que "hayan estado ocupadas en propiedad o posesión por personas o comunidades indígenas al momento de entrada en vigencia de dicha ley".

Hago énfasis en que la interpretación de la Corte Suprema es compartida por mi persona, en calidad de consejero nacional de la Conadi, en atención a que aporta un estándar mayor de seguridad y seriedad en el trato de las tierras indígenas, además de respetar de manera más fiel la intención o el espíritu con que se dictó la norma, cosa que es fácil concluir al analizar el artículo 1, inciso tercero, de la ley que señala como "deber de la sociedad en general y del Estado en particular (…) respetar, proteger el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familias y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación".

Además, se debe dar sentido al texto legal en concordancia con el avance de la doctrina internacional en este aspecto, que establece a la tierra indígena como el derecho base para el ejercicio del resto de los derechos para su íntegro desarrollo político, económico, social y espiritual, debiendo ser protegido de la mejor forma posible

Protección de la tierra

Norma clave: artículo 13 de la misma ley, que invoca el interés nacional para fundamentar la protección legal que gozarán las tierras indígenas, estableciendo una prohibición de enajenar con personas ajenas a la "etnia". En otras palabras, crea un mercado interno de tierras para contrarrestar a especuladores inmobiliarios, que desde siempre han visto en nuestras tierras una fuente fácil de enriquecimiento.

También sanciona a aquellos actos o contratos que contravengan la norma con nulidad absoluta, por lo que no se puede sanear bajo ningún aspecto y su vicio puede ser alegado en todo momento.

Sobre la permuta, la ley N° 19.253 establece la permuta como único medio para desafectar tierras indígenas, y para ello se condiciona la permuta de tal forma de que no sea posible, en términos estrictos, la reducción total de tierra indígena, puesto que la calidad de tierra indígena se traspasa a un nuevo predio de características similares a la tierra que se desafecta.

El fallo en causa Rol N° 1167-2012, dictado el 10 de septiembre de 2012 por la Corte de Apelaciones de Temuco señala que "el legislador solo contempló expresamente el mecanismo de desafectación de calidad de tierra indígena para el caso de las autorizaciones de permuta de tierra indígena por una no indígena".

Compra del señor Ubilla: En 1993, la propiedad objeto del debate estaba en propiedad de don Rumaldo Painaquir, quien la había adquirido luego de la división del Título de Merced Mariano Millahual. Fueron inscritas en el Registro de Tierras Indígenas de la Conadi en 2000. Luego fueron adquiridas, por medio de compraventa por don Jorge Painaquir en 2007; seguido de la adjudicación de la señora Guadalupe Moris en 2008, a raíz de un cambio de régimen entre la señora Moris y don Jorge Painaquir. Siendo, en definitiva, la señora Moris quien vende las tierras al actual subsecretario en 2009 – Propuestas: a) Crear y/o reforzar los medios de fiscalización de la labor cumplida por notarios y CBR; b) Sancionar a altos directivos y funcionarios de la Conadi, que contravienen con su actuar el mandato legal expreso que se le ha encomendado; c) Reafirmar el espíritu de la ley de protección y aumento de la tierra indígena mediante la aplicación de la norma, y d) Hacer exhaustivo análisis de la función particular de notarios frente a la proliferación de contratos de venta de acciones y derechos que están siendo autorizados por dichos ministros de fe, permitiendo loteos brujos y la subdivisión desregulada de nuestro territorio ancestral.

Conclusión del caso. En el caso concreto, en 1993, la propiedad objeto del debate estaba en propiedad de don Rumaldo Painaquir, quien la había adquirido luego de la división del Título de Merced Mariano Millahual. Fueron inscritas en el Registro de Tierras Indígenas de la Conadi en 2000. Luego fueron adquiridas, por medio de compraventa por don Jorge Painaquir en 2007; seguido de la adjudicación de la señora Guadalupe Moris en 2008, a raíz de un cambio de régimen entre la señora Moris y don Jorge Painaquir. Siendo, en definitiva, la señora Moris quien vende las tierras al actual subsecretario en 2009.

Como hemos dicho, el único medio para desafectar a un terreno de su calidad de indígena es la permuta, no pudiendo ser sostenible la posibilidad de desafectar tierras indígenas por aplicación de la norma de la disolución de sociedad conyugal, pues se quebranta el espíritu de la ley.

Las tierras objeto de la compra venta estaban en el Registro de Tierras Indígenas de la Conadi, como indicio claro de su calidad de indígena.

La protección de la tierra indígena se funda en el interés nacional, no pudiendo ser burlada por normas relativas a intereses particulares, pues atentarían gravemente el orden público promovido por el ordenamiento jurídico.

Conclusiones:

Necesidad de crear y/o reforzar los medios de fiscalización de la labor cumplida por notarios y conservadores notarios y conservadores de bienes raíces, entendiendo que en comunas pequeñas ambas funciones se suelen concentrar en una sola persona.

Sancionar a altos directivos y funcionarios de la Conadi, que contravienen con su actuar el mandato legal expreso que se le ha encomendado al momento de la creación de la institución. Todo lo anterior en base al principio de probidad administrativa o las que esta comisión considere pertinente.

Contribuir para que se declare absolutamente nulos los actos y contratos analizados por la comisión.

Reafirmar el espíritu de la ley de protección y aumento de la tierra indígena mediante la aplicación de la norma.

Hacer exhaustivo análisis de la función particular de notarios frente a la proliferación de contratos de venta de acciones y derechos que están siendo autorizados por dichos ministros de fe, permitiendo loteos brujos y la subdivisión desregulada de nuestro territorio ancestral.

Solicito que la comisión investigadora sesione en alguna de las comunas de La Araucanía, donde se ha denunciado la vulneración de la Ley Indígena en materia tratada por esta comisión.

La Conadi no ha cumplido su mandato de protección en todas las administraciones anteriores – Controversia del término ese "actualmente – Preocupación por la interpretación que hará el actual director de la Conadi - Cuántas tierras se han perdido en función de la disolución de sociedades conyugales - El derecho de propiedad de los pueblos indígenas sobre sus tierras se inserta dentro de un *corpus iure*, que tiene que ver con el derecho internacional de los derechos humanos de protección de los pueblos indígenas y de las tierras indígenas – Diferencias con el razonamiento del director de la Conadi en el informe emitido a petición expresa del hoy subsecretario Ubilla - La Conadi ha opinado en el sentido contrario al actual director en informes anteriores de 2016, de 2013 y de 2015 - La obligación fundamental que tiene la Conadi es preservar la tierra indígena y propiciar su ampliación, no su restricción - 500.010 hectáreas entregadas antes de la ley Indígena, y alrededor de 300.000 hectáreas más, y muchas de ellas habían sido concedidas por razones de Estado - Hasta el momento Conadi es una mera compradora de tierras - ¿Seguirá cumpliendo esa función o al mandato de la ley? - Arriendos a 99 años. Hay connotados miembros de la ex-Concertación, con casas de veraneo, entre Licanray y Coñaripe, que también tienen 99 años. Ahí hay una parte de la ley que la Conadi debiera investigar – Algún a prueba de que los consejeros de la Conadi hayan planteado estos temas

El **diputado Miguel Crispi** señaló que "comparto los planteamientos que hace don José Millalén, y me preocupa lo que nos señala el nuevo director de la Conadi."

Respecto de la Conadi, en el Título VI, artículo 39, letras d) y e), donde habla de sus funciones, naturaleza y objetivo, señala lo siguiente:

"d) Asumir, cuando así se le solicite, la defensa jurídica de los indígenas y sus comunidades en conflictos sobre tierras y aguas y, ejercer las funciones de conciliación y arbitraje de acuerdo a lo establecido en esta ley;

e) Velar por la protección de las tierras indígenas a través de los mecanismos que establece esta ley y posibilitar a los indígenas y sus comunidades el acceso y ampliación de sus tierras y aguas a través del Fondo respectivo;…".

Respecto de lo señalado por el director de la Conadi, la pregunta es cuáles son estas tierras.

A mi juicio, queda más que claro que cuando dice “actualmente”, en el artículo 12, donde se señala “aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos (…)”, el “actualmente” refiere al momento en que se hizo esta ley. Es el “actualmente” de 1993.

Después de ese “actualmente” desglosa en títulos de comisarios, títulos de merced, cesiones gratuitas de dominio efectuadas, y otras formas que el Estado ha usado para ceder en su historia.

Sin embargo, ese “actualmente” no es el actualmente cuando el entonces ciudadano Ubilla, o cualquier otro, haya querido hacerse de tierras que se liberaban de su denominación de tierra indígena porque había una separación de una sociedad conyugal, sino que es el “actualmente” que establece la ley en 1993.

Reitero, me parece relevante ese “actualmente”, porque sobre ese “actualmente” son las condiciones que existen para permutar, etcétera.

Entiendo que el director acaba de asumir, pero el rol de la Conadi me parece que no se ha cumplido por las administraciones anteriores, tanto de la Concertación, la Nueva Mayoría o el gobierno anterior de Sebastián Piñera, porque su tarea es ponerse de parte de las comunidades.

Por lo tanto, le consulto cuál va a ser la interpretación que usted va a usar de aquí en más. Esa es la pregunta.

Sé que no lo podemos hacer responsable de lo que se ha hecho; sin embargo, hay continuidad del Estado y de la Conadi como institución, y podemos decir en esta comisión que ha tenido responsabilidad en ciertas negligencias, omisiones o acciones. En lo que corresponde a usted, si el director de la Conadi tiene esa interpretación vamos a tener problemas con otras tierras en el futuro y tal vez habrá que conformar una nueva comisión especial investigadora.

En particular, quiero saber en base a qué usted interpreta que “actualmente” es del momento en que uno quiere hacerse de una tierra indígena, y no lo que establece la ley en 1993.

En segundo lugar, quiero consultar al señor Cristián Peña cuántas tierras se han perdido en función de la disolución de sociedades conyugales.”

La **diputada Carmen Hertz** anunció que “Mis preguntas van dirigidas al director de la Conadi y al jefe del registro de tierras de la corporación.

En primer lugar, independientemente de que haya asumido hace dos meses, dos semanas o dos días el cargo tiene una continuidad, y en virtud de ese cargo es que usted ha sido citado y le haremos las consultas, y no en virtud del tiempo que lleva en el cargo porque para estos efectos es irrelevante.

El derecho de propiedad de los pueblos indígenas sobre sus tierras se inserta dentro de un *corpus iure*, que tiene que ver con el derecho internacional de los derechos humanos. Básicamente, es un proceso evolutivo que corresponde a conquistas de la comunidad internacional y que ha inspirado las reformas constitucionales y legales de Chile, que no es por una idea que se les ocurrió a los legisladores acá, sino por las obligaciones internacionales que tenían.

Así se conforma un régimen internacional específico de protección de los pueblos indígenas y de las tierras indígenas, y se concibe la titularidad colectiva de esas tierras en el sentido de rescatar el carácter que la tierra tiene en la cosmovisión de los pueblos indígenas, en su cultura y en su forma de vida. Ese es el elemento central que tiene que ilustrar, a mi juicio, el quehacer de la Conadi como las obligaciones que el Estado de Chile tiene en relación con esto.

Dicho esto, me parece que hay varias dificultades en el razonamiento que el director de la Conadi ha expuesto en relación con las tierras adquiridas por un particular, como de tierras que supuestamente fueron adjudicadas como disolución de una sociedad conyugal.

Ahí hay varias cosas. En primer lugar, la dificultad del razonamiento de la Conadi radica en lo que señalaba el consejero nacional sobre la frase “actualmente ocuparen”, porque de acuerdo con la jurisprudencia doctrinaria y jurisprudencia de la Corte Suprema, tanto la causa que citó el consejero nacional, de 2015, como también otra causa, de 2005, causa rol Nº 6084-2005, que en la Conadi tienen que conocer, señala que el “actualmente ocuparen” se refiere a la vigencia de entrada de la ley, y no al momento de la revisión del título, porque precisamente esa interpretación es la que es concordante con lo que he señalado respecto del *corpus iure* internacional que protege el derecho de los pueblos indígenas y de sus tierras.

Esa sería la primera dificultad respecto del razonamiento de la Conadi, amén de que la propia Conadi ha opinado en el sentido contrario en informes anteriores de 2016, de 2013 y de 2015. Ha señalado lo contrario a lo que usted indica en este momento.

La segunda dificultad que tiene el razonamiento actual de la Conadi, y me refiero al informe de ustedes, y que tengo entendido que fue a petición expresa del hoy subsecretario Ubilla, el tema importante es que en el informe actual la Conadi dice, primero, que las tierras indígenas forman parte del patrimonio de la sociedad conyugal,

lo que ya es discutible; segundo, disuelta la sociedad conyugal, por la vía de la adjudicación a un no indígena, se desafecta la tierra indígena.

La inexactitud a que me refiero es que la ley expresamente señala, como única causal de desafección, la permuta, no la adjudicación, porque ese mecanismo llevaría, insisto, a la desprotección y a la restricción en lo que es el territorio de los pueblos indígenas.

La obligación fundamental que tiene la Conadi es preservar la tierra indígena y propiciar su ampliación, no su restricción, porque si entendemos que por la vía de la disolución de la sociedad conyugal, a título de gananciales al cónyuge no indígena de un indígena está desafectada esa tierra, cuestión que, insisto, la jurisprudencia de nuestros tribunales opina exactamente lo contrario, no estaríamos protegiendo.

Lo que estaríamos protegiendo sería la restricción de la tierra indígena y que este tipo de mecanismo sirva para eludir las obligaciones que la ley nos pone.

Entonces, quiero saber si ustedes van a persistir en este criterio. ¿Van a hacerse cargo de los intereses de la comunidad que está en cuestión? ¿Cuál es su opinión respecto de los informes anteriores de la Conadi, que van en el sentido contrario a lo que ustedes están planteando?

El **diputado Miguel Mellado** recordó que “aquí estuvo José Aylwin, quien dijo que entre títulos de merced y de comisario había 500.010 hectáreas entregadas antes de la ley Indígena, y que después de la ley Indígena habían entregado alrededor de 300.000 hectáreas más, y muchas de ellas habían sido concedidas por razones de Estado, no por desmedro en los títulos de merced o de comisario.

Estas razones de Estado son las que han llevado a que la Conadi sea, hasta el momento, una mera compradora de tierras, corredora de propiedades, diría yo.

Entonces, pregunto al director si van a seguir siendo una mera corredora de propiedades, para adecuarse a lo que realmente mandata la compra conforme a los títulos de merced y de comisario, o si van a proceder conforme a la presión que hacen algunas comunidades, donde no hay títulos de merced, pero compran por el artículo 20 b), aplicando razones de Estado.

Asimismo, ¿me puede explicar cómo se desafectan las tierras? ¿Cuál es la función del registro de tierras de la Conadi? ¿Se trata de incluir tierras que no estaban dentro de los títulos de merced y de comisario y se compraron por razones de Estado? ¿Le corresponde sacar del registro de tierras aquellas que se permutan, las que son cedidas y aquellas afectas al régimen de sociedad conyugal?

Dicho sea de paso, aquí se dijo que todos los fines de año ustedes envían una nota a los conservadores de las regiones Octava, Novena y Décima, reportándoles cuáles han sido los cambios.

Bueno, los conservadores ¿les contestan? Y si no contestan, ¿qué hacen para que les respondan si hay movimiento con esas tierras, sea para incluirlas o sacarlas? ¿O solo están incluyendo tierras indígenas?

Por último, señor Millalen, por su intermedio Presidente, usted habrá oído que hubo corrida de cercos. A Juana Calfunao -hay un video- un vecino le corrió todos los cercos. Así que, no se trata solo de aprensiones o de enemistad hacia comuneros mapuches que les han corrido... Antiguamente pudo haber habido, y ahí están los títulos de merced con desmedro, que la Conadi debe tener claros para devolverlos.

Sobre los arriendos a 99 años. Hay connotados miembros de la ex-Concertación, con casas de veraneo, entre Licanray y Coñaripe, que también tienen 99 años. Ahí hay una parte de la ley que, creo, la Conadi debiera investigar.

Pero quiero saber si hay algún resumen, señor director de la Conadi, donde los consejeros de la Conadi hayan hablado sobre este tema de tierras en las reuniones del consejo nacional,porque, claro, se puede pontificar bastante, pero creo que es importante conocer la posición de los consejeros de la Conadi en cuanto al manejo que se ha hecho del registro de tierras, y también respecto de la compra, porque la compra de tierras no se hace de manera espontánea. Si 410 familias, o personas no mapuches, han comprado en Quetrolelfu, ha sido porque alguien quiso vender, porque alguien sabía que podía vender, si no, no hubieran comprado ese pedazo de tierra. Son 673 personas que viven ahí, con arranques de agua de APR, de las cuales 248 tiene apellido mapuche, 15 son estructuras que no tienen nada que ver, pero están dentro del territorio. O sea, no debiera haber una escuela, no debiera haber una iglesia, no podía haber sociedades, ni siquiera quiscos en ese sector. Sin embargo, hay 410 socios, sin apellido mapuche, que hicieron la compra de acuerdo a la ley.

Bueno, para esa compra ¿se hizo el movimiento de sacarlas del registro de tierras mapuches o no se hizo?

Tremendamente inapropiado que un director de la Conadi, del mismo gobierno que sus jefes, se haya pronunciado respecto del tema de la compra del señor Ubilla - Perfil profesional de los directivos de la Conadi para entender qué tan profundamente conocen el tema de la Conadi y el problema mapuche - Cuál va a ser la política del de la Conadi respecto de la supervigilancia del cumplimiento de la ley - Acciones legales que haya tomado la Conadi respecto de la pérdida patrimonial de tierras indígenas.

La **diputada Andrea Parra** hizo presente “hemos estado varias sesiones dando vueltas en los mismos temas. Creo que aquí nosotros no vamos a resolver la diferencia que existe en torno a la interpretación de la adjudicación. Yo creo que eso se va a resolver en los tribunales de justicia, cuando se evalúen las presentaciones sobre el caso Ubilla. Ese va a ser el mecanismo, porque claramente hay intereses políticos que se cruzan.

Además, me parece tremendamente inapropiado que un director de la Conadi, del mismo gobierno que sus jefes, se haya pronunciado respecto del tema de la

compra. Éticamente, es absolutamente reprochable, más cuando son nombrados, porque son cargos de confianza.

Desde esa perspectiva, quiero centrarme en lo que puso en el tapete la diputada Hertz, sobre qué van a hacer de aquí en adelante.

Sé que el director lleva dos meses y al señor Peña no lo conozco. Por eso, me encantaría saber qué profesiones tienen y cuál es su experiencia laboral, particularmente en el tema del mundo indígena. Creo interesante conocer su perfil profesional, a los efectos de entender qué tan profundamente conocen el tema de la Conadi y el problema mapuche, porque, lamentablemente, nos hemos encontrado, en más de una oportunidad, con profesionales que trabajan en esas materias, pero que, en verdad, conocen muy poco las normas, las leyes. Ahí es donde uno nota que hay una dificultad, en términos de la formación profesional. No digo que ellos lo tengan, pero me encantaría saberlo, porque no los conozco.

Ahora, como el fin de esta comisión es investigar cuál es el rol de los organismos del Estado, quiero saber cuál va a ser la política del señor director respecto de la supervigilancia del cumplimiento de la ley, y como dijo la diputada Hertz, la ley indígena fue hecha precisamente para proteger las tierras indígenas y, según prescribe, para ampliarlas.

Por lo tanto, ese mandato, donde una sociedad completa se puso de acuerdo para proteger el territorio indígena, debe ser obligatorio para los organismos del Estado.

En consecuencia, como ya manifesté, quiero saber cuáles son las acciones que seguirán, porque, hasta ahora, lo que hemos visto de los directores anteriores y de los subrogantes, es que tienen un rol tremendamente pasivo, por decirlo suavemente. Por eso, quiero saber si el director ha revisado esto y si va a tener una conducta más activa respecto del cumplimiento de la protección de las tierras indígenas y de propender a su ampliación, tal como lo dice la ley; y cuáles van ser esas acciones.

En tercer lugar, quiero saber si han tomado algunas acciones legales frente a casos de tierras que hayan sido desafectadas de una manera que, al menos, amerite duda; más que por el caso del subsecretario Ubilla, que se va a resolver en tribunales, lo digo por el otro caso, que ha sido de más bajo perfil, el del señor Longueira, en el que sí se cometen todo tipo de irregularidades. Me imagino que la Conadi tomó acciones legales al respecto, porque tiene un mandato legal de protección. Si no es así, me encantaría que lo informaran.

En definitiva, quiero saber si alguna vez han tomado acciones legales respecto de la pérdida patrimonial de tierras indígenas.

Efectividad de que al momento de la dictación de la ley existían 550 comunidades y hoy son más de 3.000, la mayoría, con 10 miembros – A la fecha de dictación de la ley 570 mil personas se identificaban como mapuches y hoy tenemos 1.700.000 mil mapuches y dos millones de personas en los nueve pueblos originarios - Herramientas que tiene la Conadi para evitar esta situación - Mecanismo para comprar y enajenar tierras y aguas Indígenas - - Cada uno interpreta la ley

indígena como quiere – compra de tierras indígenas en las que se levantaron las poblaciones en Padre Las Casas. ¡Y nadie ha dicho nada! - Hay más mapuches en Santiago que en La Araucanía y se les están dando tierras como segunda vivienda - Cantidad de hectáreas indígenas que se han traspasado a propietarios no indígenas, vía término de la sociedad conyugal - ¿En cuántas acciones ha participado o está participando la Conadi? - ¿Cuál es la mirada de la Conadi sobre este punto que finalmente termina disminuyendo la cantidad de tierras indígenas adscritas a esta ley?

El **diputado Andrés Molina** pidió aldirector de la Conadi que precise un par de temas, que para mí son relevantes. Estamos aquí para proteger tierras y, para ese efecto, tenemos una ley indígena.

En primer lugar, le pido al señor Malig que me diga cuántas comunidades existían al momento de dictarse la ley indígena, en 1993, y cuántas existen hoy. Según información que manejo, al momento de la dictación de la ley existían 550 comunidades y hoy hay más de 3.000. Le pido que corrobore esa información. Son comunidades que se han formado, en su gran mayoría, con 10 miembros, y lo que buscan es ir directamente a la Conadi a pedir ayuda, principalmente, para comprar tierras.

También quiero que me diga cuántas personas se identificaban como mapuches cuando se dicta la ley indígena. De acuerdo con la información que tengo, eran 570 mil personas y hoy tenemos 1.700.000 mil mapuches y dos millones de personas en los nueve pueblos originarios.

Por otro lado, y porque la ley indígena se lo permite a las personas extranjeras, me gustaría saber cuántas personas se han identificado como mapuches (artículo 2°, letra c), de la ley indígena); me refiero a personas que no tienen ni un apellido ni un familiar mapuche, pero que pueden inscribirse como indígenas -en este caso como mapuches-, para ir a pedir ayuda a la Conadi, principalmente tierras. Lo pregunto, porque, por un lado, estamos protegiendo a nuestras comunidades ancestrales, que es la palabra que ocupan muchos, pero, por otro, estamos abriendo un espacio para personas que pueden tener un apellido mapuche, pero que no tienen relación alguna con la tierra, con la comunidad ni con el lof, y que solo por tener un apellido mapuche se aprovechan de algunos que sí son nuestra preocupación. En ese sentido, me gustaría que me confirmara esa cifra.

También quiero saber, siempre por su intermedio, señora Presidenta, cuáles son las herramientas que tiene la Conadi para evitar que suceda lo que hoy está sucediendo. ¿Hay herramientas legales, más allá de llevar un registro y de entregarlo al conservador? Entiendo que no hay herramientas legales y tendrá que ser la justicia la que actúe. No hay herramientas para decir si una tierra que pasa a otra persona, a través de una posesión efectiva o de una disolución de una sociedad conyugal, y se le adjudica

una persona que ya no es mapuche, y probablemente era mapuche y se salió del registro; entonces, empezamos a hablar de los que entran y de los que salen.

Por su intermedio, Presidenta, le pregunto al señor Peña, qué herramientas reales o qué dientes tiene la Conadi para evitar eso, porque lo que yo veo es que ustedes llevan un registro y sería bueno saber si ese registro se va acomodando hacia atrás y hacia adelante, es decir, vamos también deduciendo o descontando las permutas. En lo personal, creo que son temas que también hay que mejorar, tal como los temas anteriores a la dictación de la ley indígena, que muchos creen que es tan perfecta, que es tan fantástica. Para mí no es tan fantástica en muchos aspectos, pero en otros sí. Hay cosas que se deberían mantener, pero es una ley totalmente perfectible.

El **diputado René Manuel García** expresó que “cuando uno escucha que no tenemos mecanismos, recomiendo a los colegas, por su intermedio, que lean el Título que hace referencia a Tierras y Aguas Indígenas. Ahí está claramente definido cómo se compra la tierra y cómo se puede enajenar. Entonces, no es que no tengan los mecanismos. Lo que no sé es si han aplicado los mecanismos que contempla la ley.

Cuando uno escucha las intervenciones de los colegas, la ley indígena se ha transformado en El Principito, de Saint-Exupery; o sea, ha sido una ley interpretativa y cada uno la interpreta como quiere. Muchos diputados coinciden en que lo de las compras de tierras se va a dirimir en los tribunales. Entonces, cabe preguntarse si queremos ir a los tribunales, si queremos investigar, como lo estamos haciendo ahora, o si queremos saber qué pasa con las tierras de Pucón ¿Hacia dónde queremos ir? ¿Qué queremos conseguir? ¿Hay un trasfondo político en todo esto? ¡Sincerémonos! ¡Vamos al grano al tiro!

Desgraciadamente, no pude venir a dos sesiones que se celebraron en Santiago, y veo que no han avanzado nada. Estamos tratando los mismos temas. Todos los invitados dicen lo mismo. Uno dice una cosa y el otro dice otra, dependiendo del lado que quieran verlo. En consecuencia, en vez de tener claridad, nos vamos enredando. Lo que a mí me interesa es que se aplique la ley, como lo dice la ley y que se hagan las cosas bien ¡Nada más!

Fíjense que estamos hablando de las tierras indígenas y, aprovechando que aquí están el director y el consejero de la Conadi, les pregunto cómo se compraron las tierras indígenas en las que se levantaron las poblaciones en Padre Las Casas. Se vendieron varias hectáreas, las comunidades vendieron, y ahí se construyeron las poblaciones ¡Y nadie ha dicho nada! ¡Es raro! Sin embargo, ahí están construidas las nuevas poblaciones. Entonces, tiramos para un lado y tiramos para el otro.

Nosotros tenemos que velar por que se cumpla la ley, en todo el sentido de la palabra, y si hay que enajenar, se enajenará. Además, hay una parte especial. Cuando usted quiere vender una propiedad indígena, tiene que tener autorización de la Conadi.

No se puede llegar y vender. Entonces, sería bueno que todo eso se fuera aclarando. En eso tenemos que centrarnos, para saber a dónde queremos llegar.

Recuerde lo que decía el diputado Mellado, de 600 familias, 400 no son mapuches, y viviendo y conviviendo con ellos, juntos hicieron las escuelas, por ejemplo. Todos los adelantos que tiene esa comunidad, los lograron juntos.

Esto se ha dilatado más de la cuenta, Presidenta. ¡Vamos cerrando los temas! Lo digo de buena leche, en buena onda, no quiero molestar a nadie. A usted, a mí, y a todos los que estamos aquí, nos interesa tener absoluta claridad de que se está cumpliendo la ley. Hablan de 3.000 comunidades ¡Claro! Si se forman con 10 personas, van ser infinitas. Una comunidad puede ser de 8 personas, incluso. Entonces, la pregunta que cabe hacer, y que me gustaría que el director aclarara: ¿Cada comunidad, formada con nuevos miembros, tiene derecho a hacer una demanda? Porque si van a ser de 10, 10, 10 y 10, la demanda ya no va a ser de una persona, sino que van a ser 10 las comunidades que van a exigir la misma tierra.

Tengo entendido que la tierra no pare. En mil años más, mil hectáreas van a ser mil hectáreas y, a lo mejor, las 10 familias o las 100 familias que vivieron en esas mil hectáreas, van a ser 2.000 o 3.000 miembros. Vamos a tener un choque en ese sentido.

Me parece insólito, hay más mapuches en Santiago que en La Araucanía. Curiosamente, a los mapuches de Santiago les están dando tierras, ¡y los tipos las tienen de segunda vivienda! ¡Ahí tienen botadas las tierras! Entonces, ¿por qué no favorecemos a la gente que vive allá, que quiere trabajar, que quiere surgir o que quiere hacer algún emprendimiento?

Entonces, les pregunto a los mapuches -que conozco a casi todos-: ¿Por qué? Bueno, si las están regalando, ¿para qué vamos a decir que no? Tienen razón; yo les encuentro razón.

Ahora centrémonos en arreglar esta situación y ver qué es lo mejor para las comunidades mapuches. De una vez por todas, solucionemos este problema; no sigamos dándonos vuelta en lo mismo. El consejero Colin, de Villarrica, dijo lo mismo que el director subrogante y el director actual. Todos coinciden y seguimos hablando exactamente lo mismo.

Llegó el momento de avanzar y no seguir invitando a más personas para seguir escuchando lo mismo.

El **diputado Alexis Sepúlveda** agradeció la presencia del director Nacional de la Conadi. “Su presencia es fundamental en esta comisión, pues no habíamos tenido la posibilidad de conversar con él, ya que solo vinieron autoridades subrogantes y que,

en su oportunidad, poco y nada pudieron aclararnos a despejar algunas dudas planteadas en esta comisión.

Por su intermedio, consultar al Secretario de la comisión si ha llegado la información que solicitamos respecto de la cantidad de hectáreas indígenas que eventualmente se han traspasado a propietarios no indígenas, a propósito de este subterfugio o ventana que han dicho algunos juristas especializados que existe en esta ley y que permite, vía término de la sociedad conyugal, tener tierras indígenas en posesión de personas no indígenas. ¡Ese es el punto!

Si bien es cierto hay temas que se van a zanjar en los tribunales, no es menos cierto, a propósito de lo que hemos evaluado, de que efectivamente hay un espacio, un subterfugio o una ventana que permite que esto se haga.

Cuando se evalúa esta situación es muy distinto a que lo haga un ciudadano común y corriente o una autoridad de rango nacional, que debería tener, por lo menos, cautela y responsabilidad sobre la transacción que está realizando. No estamos hablando de la compra de un departamento en Reñaca, sino de la compra de tierras indígenas que, incluso, podrían haber sido adquiridas por el Estado y entregadas a las comunidades y que, finalmente, vuelven a terminar en manos de personas no indígenas.

Por lo tanto, es un tema no menor que involucra no solo recursos fiscales, sino el actuar de las instituciones, lo que también debería ser parte importante de la discusión.

Se han presentado acciones legales, ¿la Conadi se ha hecho parte en ellas? ¿Cuál es la tesis de la Conadi en esta situación en particular? Me refiero al término de esa sociedad conyugal que le permite a una pareja, hombre o mujer, que se casa con un mapuche o con una mapuche y que eventualmente terminan con esa sociedad conyugal y la persona que no es mapuche termina con parte de la propiedad o con todo y finalmente puede, bajo esta condición, terminar vendiendo el terreno.

¿En cuántas acciones ha participado o está participando la Conadi? ¿Qué opina la Conadi al respecto? Lo he reiterado en dos ocasiones en esta comisión.

Más allá de las explicaciones jurídicas que se puedan dar, se ha entregado una responsabilidad a la Conadi, cual es cautelar, proteger y mantener estas tierras indígenas en propiedad de las comunidades, es decir, de los pueblos originarios.

Si, por ejemplo, lo homologáramos al sistema de parques o de reserva y nos encontráramos en la situación de que un parque de 1.000 hectáreas finalmente sea de 500, porque en la actualidad hay una ventana que le permite quitarle hectáreas a este parque, estaríamos escandalizados.

Por lo tanto, más allá de las explicaciones que nos han dado abogados y expertos en el área, ¿cuál es la mirada de la Conadi sobre este punto que finalmente termina disminuyendo la cantidad de tierras indígenas adscritas a esta ley?"

La Conadi, tiene el mandato de proteger las tierras indígenas y propender a su ampliación, que es lo que debiera estar haciendo - Nos deja preocupados las presentaciones que hizo el director subrogante, corroboradas ahora por el director Nacional de la Conadi - La que tienen que proteger dan cuenta de una mirada que tiene que ver con la situación específica del subsecretario Ubilla – El director no puede haber una mirada política, independiente de cuál sea su nominación - Es grave que a 25 años no haya claridad en un registro y que los notarios tampoco la tengan, considerando que se trata de una compraventa entre un particular y un mapuche. Los conservadores de bienes raíces tampoco están aplicando la ley - Esta comisión debe entregar orientaciones respecto la situación del subsecretario Ubilla y del señor Longueira - En 2009 fecha de la compra había otro gobierno, otro director de la Conadi y otro sistema, y Rodrigo Ubilla no era subsecretario - Cuántos diputados, senadores o exministros han comprado terrenos en la zona – Observaciones que hayan planteado los antiguos consejeros de la Conadi.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** "valoró la participación del director, del encargado de Tierras y especialmente del consejero Nacional Indígena, señor José Millalén quien, además, preside la Comisión de Tierras y Aguas de la Corporación. Veo en su presentación una claridad respecto de cómo debiera aplicarse la ley y, como bien señala con mucha fuerza el diputado René Manuel García, y la inquietud que tiene el diputado Mellado y lo que han planteado las diputadas Carmen Hertz y Andrea Parra, no significa que hemos estado perdiendo el tiempo; segundo, coincidimos plenamente en lo que usted señala diputado René Manuel García: lo que no ha ocurrido es que en 25 años de ley indígena hoy no se esté aplicando esta como debiera ser en donde, además, la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, Conadi, tiene el mandato de proteger las tierras indígenas y propender a su ampliación, que es lo que debiera estar haciendo. Sin embargo, el análisis que hemos tenido y las presentaciones que hizo el director subrogante, corroboradas en este minuto por el director Nacional de la Conadi, nos deja preocupados. Esto no tiene que ser, como bien señalaba usted, una situación con una mirada política de un director nacional de turno que le haya correspondido estar en la Concertación, en la Nueva Mayoría o en Chile Vamos, sino más bien la preocupación se centra en cómo proteger las tierras indígenas.

Precisamente, deben estar pasando muchas situaciones, como la expuesta por el diputado Mellado, respecto de muchos casos en donde la tierra indígena no está protegida, pero los que tienen que proteger dan cuenta de una mirada que tiene que ver con la situación específica del subsecretario Ubilla, porque el director viene a señalar claramente que lo que él plantea, refiriéndose a la compra del subsecretario Ubilla, que esta no sería tierra indígena, cuando la facultad que tiene el director nacional no

necesariamente se va a centrar en un caso específico, sino en cómo se aplica la ley, y en eso nos hemos entrampado.

Hoy nos interesaba escuchar al director de la Conadi, como señalan las diputadas Hertz y Parra, que a estas alturas ya tenemos que pedirle una explicación, porque aquí no puede haber una mirada política, independiente de cuál sea la nominación que él haya tenido. Aplicar la ley significa aplicarla en el ámbito de la política como tal, en el ámbito de la normativa y no en la mirada que uno pudiera decir: Yo, con mi declaración o con mi análisis, voy a terminar afectando a un subsecretario o a alguien de mi coalición política, sino más bien la preocupación apunta a cómo esta se aplica.

Ahora, lo que dice el diputado Mellado puede ser réplica en muchos lugares, pero nosotros también debemos fijar una posición, la cual se debe esclarecer en la línea de la investigación.

Por lo tanto, independientemente de que podamos decir: “Estamos parados en lo mismo y no vamos a salir de acá”, las miradas que han tenido el director subrogante y actual director de la Conadi viene a dar cuenta de que lo que sucedió con las tierras que adquirió el subsecretario Ubilla no es tierra indígena, pero los demás abogados que vinieron a exponer señalaron claramente que la adjudicación, y lo dice la abogada Nancy Yáñez, ni siquiera debió haberse establecido, es decir, nunca se debió haber entregado la adjudicación a una persona que no era indígena. Adjudicaciones pueden existir muchas y, tal vez, se estén entregando a muchas personas que no pueden tener, por ejemplo, nombre y apellido de la señora Morris, pero así como esta señora tenemos 200 o 300 casos más, y eso es grave.

En consecuencia, si le preguntamos a la Conadi respecto de todos esos antecedentes que como ustedes dicen: “queremos que nos contesten.” No tenemos la respuesta en este minuto, y es grave que a 25 años no haya claridad en un registro y que los notarios tampoco la tengan, considerando que se trata de una compraventa entre un particular y un mapuche. Se desprende que los conservadores de bienes raíces tampoco están aplicando la ley, lo que es una preocupación.

Por lo tanto, cuando se empieza a defender nombres de personas quiere decir que las cosas no están bien, sobre todo si lo hace un director, pues no le corresponde. Tal como dijo el diputado García, desde ahora lo que hay que hacer es aplicar la ley.

Esta comisión debe entregar orientaciones respecto de cómo se analizó esto al día de hoy, porque si no hubiese ocurrido la situación del subsecretario Ubilla, si no hubiese sido denunciada por un medio de comunicación y aparecido la denuncia del señor Longueira, no estaríamos haciendo estos análisis. Luego de 25 años corresponde saber cómo se ha aplicado la ley Indígena, porque es donde ha habido mucha debilidad.

Señor Malig, lo que necesitamos es un pronunciamiento respecto de cómo aplicamos la ley Indígena, no un pronunciamiento sobre lo que pasó con el subsecretario

Ubilla. ¿Qué significa esto? Saber cuándo hay enajenación, porque eso no ha quedado claro y por lo tanto seguirá ocurriendo. En este punto le encuentro la razón al diputado García, en cuanto a que esto seguirá tal cual. ¡Eso no puede ser!

El Consejo Nacional de la Conadi no solo está compuesto por el director, sino también por un Consejo integrado por representantes de los pueblos, por lo que si este representante se refiere al mismo caso, que estamos ante una situación en la que no debiese haber ni permitirse la enajenación, sino que solamente la permuta, y no así cuando la tierra pierde su calidad de tierra indígena. O sea, la Conadi tiene que ponerse de acuerdo con su Consejo, porque el consejero indígena tiene otra mirada de cómo se interpreta la ley, sin embargo, el director tiene otra.

El director tendrá que volver a la Corporación y pronunciarse como Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, porque no tiene sentido que en esta misma mesa tengamos sentados al director de la Corporación y al representante de los Pueblos Indígenas, quien, además, es el presidente del Fondo de Tierras y Aguas Indígenas, y ambos tienen interpretaciones distintas al respecto. ¡Eso es grave! La facultad la tiene el director, pero él se debe a un Consejo.

Pido que se oficie a la Conadi para que tenga un pronunciamiento como Corporación, con el objeto de que cualquiera sea el director el día de mañana, deberá interpretar la ley tal como es, y no según la situación en la que se encuentre, cualquiera sea el color político.

El **diputado Miguel Mellado** señaló que “como las sesiones quedan en acta, y como se ha referido a la compra del subsecretario Ubilla, quiero dejar constancia que en 2009 había otro gobierno, otro director de la Conadi y otro sistema, y Rodrigo Ubilla no era subsecretario cuando se hicieron estas compras. Lo aclaro, porque si estamos hablando de la adjudicación del mismo título, también hubo otras 410 personas que compraron. Es más, con lo que está sucediendo en la comisión se pararon las compraventas, pues estaban vendiendo mil metros cuadrados y ahora nadie vende.

El punto es que debemos dejar claro que no estaba claro que había otras 410 personas -familias que hoy viven allí y que tienen derecho al sistema de APR-, pero que solamente 248 de las 673 tienen calidad indígena.

Digamos las cosas como son, no debemos “cargar la mata” en un solo tema.

Aquí, el director respondió lo que ustedes le preguntaron; sin embargo, no teníamos información de la cantidad de personas que habían comprado en la misma condición que compró el señor Rodrigo Ubilla.

El **diputado Javier Hernández** preguntó aldirector Nacional de la Conadi “si tiene alguna referencia o antecedente respecto de cuántos diputados, senadores o exministros han comprado terrenos en esta línea, porque me imagino que habrá algunos representantes de la zona que adquirieron alguna propiedad. Asimismo, quiero saber si nos puede hacer llegar un listado de observaciones por parte de los integrantes anteriores de representantes de los Pueblos Indígenas.

Eso tiene que haber sido un punto de debate anteriormente, por lo que me gustaría saber por qué ahora se produjo esta situación, cuando al parecer viene desde hace mucho tiempo.

Hoy se exige un cambio a una situación que quizá estaba naturalizada, como muchas otras que han sucedido en la administración de los gobiernos.

En este gobierno la Conadi adoptó un criterio distinto respecto de informes jurídicos anteriores a la Conadi y de sentencias de la Corte de Apelaciones, en relación con el significado del "actualmente ocuparen" – Existen responsabilidades políticas, porque significa que por ese mecanismo estamos reduciendo la tierra indígena - La Conadi, en 2009, tenía el mismo criterio que tiene hoy, porque en caso contrario Rodrigo Ubilla no hubiera podido comprar la tierra - La presentación del director de la Conadi debiera estar centrada en la forma en que se aplica la ley y solo trae una respuesta muy breve respecto del caso Ubilla - ¿Por qué los conservadores de bienes raíces no están aplicando la ley? - El encargado del Registro de Tierras Indígenas no se ha preocupado más allá de la información que le llega – Todas las administraciones de la Conadi encargadas de velar por la aplicación de la ley indígena no lo ha hecho – Pedimos que la Conadi oficiara a los notarios y conservadores, tanto de Pucón, de Villarrica, y de Panguipulli, respecto de la aplicación de la ley pero la institución no lo hizo - En esta administración hay una falta de ejercicio del rol que le corresponde - El exdirector subrogante, Fernando Sáenz, en el mismo día en que aparece la publicación de la compra de Ubilla justificó que la compra era legal y lo reiteró en un informe - El actual director tiene la misma lógica – Existe hay una agudización de la relación del Estado con las comunidades y el pueblo mapuche – En la zona lacustre, Villarrica y Panguipulli se están instalando inmobiliarias sobre títulos de merced.

La **diputada Carmen Hertz** aseguró que en este gobierno la Conadi adoptó un criterio distinto respecto de informes jurídicos anteriores a la Conadi y de sentencias de la Corte de Apelaciones, en relación con el significado del "actualmente ocuparen", para determinar la calidad de tierra indígena, y que la permuta es la única manera de desafectación de la tierra indígena, no la adjudicación a través de la disolución de la sociedad conyugal.

No tenemos la información de la cantidad de tierras que han sido entregadas a personas no indígenas vía disolución de la sociedad conyugal, estamos ante un escándalo mayor y ante actos de gobiernos que requieren, cuando quiera se hayan hecho, responsabilidades políticas, porque significa que por ese mecanismo estamos reduciendo la tierra indígena, que se naturaliza un mecanismo que, a mi juicio, es una usurpación de las tierras y directamente una manera de quitar tierras indígenas. Entonces, sería un escándalo de proporciones.

Quiero señalar que los informes de la Conadi no son iguales; de hecho, son contradictorios los de hoy a los informes jurídicos anteriores.

El **diputado Javier Hernández** reiteró que "aunque los criterios hayan variado para mejor o peor, o sea, el criterio que vamos a asumir es el que de una u otra forma estamos concluyendo, que creo que lo compartimos, pero esto viene de mucho

antes. Por eso alego que existe una politización excesiva hacia un sector u otro, por lo que pido un listado, porque imagino que debe haber alguna línea de acción que permitía el conjunto del quehacer político. Aclaro que no estoy hablando de un determinado sector.

Por lo tanto, si se naturaliza, pasa a ser una cuestión que se invisibiliza y no se llega al fondo de lo que estamos discutiendo. En las actas de los consejeros indígenas debe aparecer esta discusión, pero si no está es porque todo el mundo lo asumía como natural.

Además, es importante conocer el listado de las personas que han comprado tierras y que tienen que ver con el quehacer político contingente, me refiero tanto a los que hayan sido como a los que estén vigentes."

El **diputado Miguel** Mellado señaló que "si el criterio de que habla la diputada Carmen Hertz hubiera estado en 2009, Rodrigo Ubilla no hubiera podido comprar la tierra, y tampoco las 410 personas.

Creo que la Conadi, en 2009, tenía el mismo criterio que tiene hoy, porque en caso contrario Rodrigo Ubilla no hubiera podido comprar la tierra, de acuerdo con lo que se dijo sobre el tema.

El **diputado Alexis Sepúlveda** advirtió que "No necesariamente, porque no estaba la obligación de informar eventualmente a la Conadi.

La Conadi ha dicho que no ha tenido el registro de la información y que este es un tema que camina más bien entre los conservadores de bienes raíces y quienes actúan directamente en la inscripción de tierras.

Por lo tanto, no necesariamente la Conadi tendría que haber sabido de esta transacción.

Pero yendo de nuevo al punto, si ha llegado la información, porque esto lo pedimos hace dos meses. No tengo la información respecto de cuántas hectáreas estamos hablando, si son 10, 15 o 500 las del subsecretario Ubilla.

¿Cuántas hectáreas han dejado de estar protegidas por la ley indígena y hoy han sido traspasadas a privados que no son indígenas?

Conadi debería tener el dato de cuántas hectáreas estamos hablando, para dimensionar el conflicto que eventualmente tenemos."

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** aclaró "el objetivo de la comisión, a propósito de lo que planteó el diputado Javier Hernández.

Cursamos la invitación al director de la Conadi entendiendo que él sabe cómo se tiene que aplicar la ley. Por tanto, su presentación debiera estar centrada en la

forma en que se aplica la ley. Sin embargo, él nos trae solo una respuesta muy breve respecto del caso Ubilla, pero no como dijo el diputado René Manuel García, que aquí la Conadi tiene que aplicar la ley; es decir, saber cómo se aplica la ley.

También hay que mencionar que estamos reunidos a raíz de una investigación que hizo un medio digital, que fue conocida por todos nosotros, y como diputados y diputadas no podíamos habernos quedado callados.

Señor director, no tenemos nada contra su persona, sino que investigamos la labor desarrollada por la institución, por ejemplo, de qué manera ha aplicado la ley, como dijo el diputado García, uno de los redactores la ley. Por consiguiente, él sabe cómo se enajena, y no puede ser de otra manera. Además, cómo los tribunales han estado aplicando la ley.

Algunas expositores señalaron que había abogados que se dedicaban a hacer esto, que buscaban ciertos vacíos en la ley; por tanto, tiene que haber claridad sobre ese punto.

¿Por qué los conservadores de bienes raíces no están aplicando la ley? ¿Por qué no devuelven esa información al Registro de Tierras Indígenas?

Asimismo, el encargado del Registro de Tierras Indígenas no se ha preocupado más allá de lo que llega, porque es voluntario, salvo las inscripciones que ellos puedan hacer por los subsidios para la compra de terrenos, el 20 a), y la reivindicación de tierras, 20 b).

Entonces, a veinticinco años, cuando uno pensaba que todo esto estaba funcionando como señala la ley, nos hemos dado cuenta, como dice el diputado Hernández, de que este proceso tendió a naturalizarse, que había que dejar hacer.

Entonces, los 200 o 400 casos de los que habla el diputado Mellado seguramente no están solo en Pucón o en Villarrica; también están en Panguipulli, en San Juan de la Costa, en Maicolpué y en muchos otros lugares. En consecuencia, hay que investigar sobre todo lugares cercanos a playas de lagos.

Eso es lo que está ocurriendo y es lo que hay que tratar de evitar. Por consiguiente, no podemos estar alegando entre nosotros; hay que tener una sola mirada. Y quien asuma un cargo político tiene que cumplir con la ley.

El **señor Millalén, consejero de la Conadi,** expresó que “siento que ustedes como diputados se han dado el tiempo para analizar esto, porque la institucionalidad encargada de velar por la aplicación de la ley indígena no lo ha hecho, y no estoy hablando solo de esta administración; estoy hablando de las administraciones de la Conadi.

Nosotros, en el Consejo y en el marco de la Comisión de Tierras que yo presido del Consejo Nacional, hace un par de años, previendo lo que estaba pasando, sobre todo en la zona lacustre de La Araucanía, discutimos y acordamos que la Dirección de la Conadi pudiera oficiar a los notarios y conservadores, tanto de Pucón, de Villarrica, y de Panguipulli particularmente, para que pudieran observar y aplicar la norma para efectos de no inscribir o poner mucha más atención a la hora de inscribir tierras que tienen calidad indígena.

También debemos dar cuenta acá que la institución no lo hizo, porque reiteradamente hacíamos seguimiento de los acuerdos y nunca se nos mostró el oficio.

Entonces, hay una intencionalidad, hay una falta de ejercicio del rol, lo que me llama mucho la atención, porque en la actual administración ya no solamente no hay respuesta, sino que por el contrario, hay una justificación de, como lo hizo el exdirector subrogante, don Fernando Sáenz, que el mismo día en que aparece la publicación de la compra de Ubilla sale justificando por los medios de prensa que la compra era legal; en días posteriores evacuó un informe de la institución justificando la legalidad de esa compra.

Me llama la atención que el actual director, presente aquí, tenga la misma lógica, con el énfasis que hace de las tierras que actualmente ocupan.

Por lo tanto, de nuevo estamos asistiendo al no cumplimiento de la norma de parte de la institución y de las autoridades que están encargadas de ello por ley. ¿Me entienden?

La situación es preocupante. Para qué estamos con problemas en La Araucanía fundamentalmente, y hoy cada vez se extiende hacia otras regiones, Biobío, La Araucanía, Los Ríos, hay una agudización de la relación del Estado con las comunidades y del conflictoEstado-pueblo mapuche. Pero estas son las cosas que lo avivan, que lo atizan, que le ponen más combustible para que el fuego arda más, aun cuando existe el instrumento hoy para frenar aquello.

Quiero alertar también sobre otras cosas que están sucediendo en la zona lacustre, Villarrica, Panguipulli. Hoy se están instalando inmobiliarias sobre títulos de merced.

Lo ha denunciado la gente de Chaura, de Pilinhue, al otro lado del lago Coñaripe, en la ribera sur del Calafquén, donde están haciendo pozos profundos para las inmobiliarias, a pesar de existir el mecanismo, de existir el instrumento.

Sin duda que hay que perfeccionar la norma, pero hoy existe el instrumento, existe la norma para proteger, que es el espíritu final de la ley indígena, y en un contexto histórico que tenemos que decirlo, diputados.

Hay un conflicto pendiente; existió una usurpación que está latente en la memoria de la gente. Existe pobreza, hay gente viviendo en un cuarto de hectárea, gente viviendo de allegados, a quienes no se les aplica la ley; comunidades que teniendo todas las condiciones para que se produzca la compra hoy, se les está peloteando para que no les compren. O sea, si estamos acá, en la Cámara de Diputados, gastando recursos y tiempo, es porque la institucionalidad, para esto, no ha funcionado, y no ha cumplido su rol.

Nosotros, como representantes de los pueblos, lo hemos planteado en esa instancia. Insisto, no es un tema de esta administración solamente, sino de cómo ha actuado la Conadi desde un tiempo a esta parte, no observando ni aplicando la norma minuciosamente.

Todos los gobiernos prácticamente, posdictadura, desde que se dicta la ley Indígena, no ha cumplido el papel que tiene que cumplir. Existe una trama de negligencia entre la Conadi, los notarios y los conservadores – La Conadi ignora lo que toda la sociedad chilena sabe que se están usando estos artilugios - Lo central de esto, ha sido, indudablemente, la discriminación histórica, la postergación histórica - Nadie está diciendo que no se cumpla la ley Indígena. Lo que estamos aclarando son los conceptos, los términos que, al parecer, durante 20 o 25 años no han estado claros - ¿P**or qué cargar la justificación de esta situación en una persona, solo porque se hizo público? ¿Hay algún interés? – El señor Ubilla actuó como cualquier chileno que tiene la oportunidad de tener una parcela de descanso - La compra del señor Ubilla no es ilegal; lo que hay es un proceso ilegal.**

La **diputada Carmen Hertz** "que la Conadi, durante todos los gobiernos prácticamente, posdictadura, desde que se dicta la ley Indígena, no ha cumplido el papel que tiene que cumplir, por miles de razones, y aquí se ha establecido una suerte de trama, concertada o no -no puedo decir que sea concertada-pero al menos una trama de negligencia entre la Conadi, los notarios y los conservadores.

Por ejemplo, nosotros hemos oficiado al conservador de Arauco, a la conservadora de Pitrufquén, a la conservadora de bienes raíces de Pucón, para que nos indiquen cuáles son los antecedentes que ustedes, el Registro de Tierras de la Conadi, les han enviado para tener alguna manera de controlar lo que ocurre, pero nos dicen que no tienen absolutamente nada y que es al Registro Público de Tierras Indígenas de la Conadi al que tenemos que recurrir.

Entonces, no es necesario que esté explicitada la facultad que tienen ustedes para pedir a los conservadores y a los notarios las disoluciones de sociedades conyugales en las cuales están comprometidas tierras indígenas, porque, por ejemplo, de las tierras a las cuales se ha referido el diputado Mellado, afectas a liquidaciones de la sociedad conyugal, no se enteró nadie. La Conadi puede ser que nunca se haya

enterado. En consecuencia, no es solamente un papel pasivo, no es necesario que la ley los faculte expresamente. La facultad fundamental, el ADN de su facultad, es la protección de la tierra indígena, que propicia la ampliación de la tierra indígena, y la protección de los pueblos indígenas. Ahí reside la especificidad, y ustedes saben perfectamente que, además, en términos jurídicos propiamente tales, la ley Indígena prima por sobre todas las normas del derecho común, porque es una ley específica. Por lo tanto, prima, y eso cualquier abogado lo sabe.

Siendo así, vuelvo a insistir en que es lesivo, para los intereses del Estado de Chile, para la relación que debe tener con los pueblos indígenas, para las obligaciones internacionales nuestras, que la Conadi no cumpla el papel que debe cumplir, y que no ha cumplido, porque cuando les hemos consultado sobre, por ejemplo, cómo se enteran ustedes de este artilugio de la liquidación de la sociedad conyugal y la imputación, vía gananciales de tierra indígena, no lo saben. El anterior señor subrogante no tiene idea, no tiene cómo. Pero ¿cómo que no tienen cómo? ¡Claro que tienen cómo! Tienen que encontrar la forma de saberlo, porque no podemos desconocer algo que toda la sociedad chilena sabe, es decir, que se están usando estos artilugios, y por demás, cuando aquí, en la Comisión, se han hecho críticas respecto, por ejemplo –como señaló el diputado Molina- de que hay comunidades que son más o menos ficticias y que se integran por un número mínimo de comuneros. ¡Bueno, está bien, es posible! Pero lo central de esto, ha sido, indudablemente, la discriminación histórica, la postergación histórica. Eso es lo central, no la excepcionalidad de la conducta, o la actitud, de uno, dos, tres, cuatro o cinco comuneros mapuches.

Aquí, el Estado de Chile –y eso lo sabemos todos- ha tenido una conducta absolutamente lesiva y un trato, hacia sus pueblos, que no cumple, en verdad, los mínimos estándares que debe cumplir.

El **diputado Javier Her**nández aseguró que “nos estamos dando vueltas en lo mismo, y lo único que quiero identificar es que esto trasciende los parámetros políticos. Entonces, mi pregunta es por qué se indica solamente un caso, que ni siquiera da cuenta de que esto se ha naturalizado.

De manera que si a alguien le ofrecen la compra de un terreno, tipificado como tierra indígena, y uno no lo sabe, y todos los abogados, notarios y el conservador lo aceptan, pasa a ser legal, independientemente de que se haya aplicado de alguna manera la ley. Yo entiendo que hay conservadores que exigen absolutamente todo, pero esa ya es una interpretación propia.

Hoy, hemos aclarado aquí, con los juristas, las cuestiones específicas, y nos hemos dado cuenta de que si uno se casa con un indígena, sea hombre o mujer, pierde ciertas condiciones que la legislación chilena contempla, y si esa persona tiene alguna dificultad en el matrimonio, pierde el derecho que tiene el resto de la sociedad chilena, por la preeminencia de la ley Indígena sobre el resto de las leyes. Y eso es lo que

tenemos que poner en perspectiva y es lo que estamos haciendo acá. Nadie está diciendo que no se cumpla la ley Indígena. Lo que estamos aclarando son los conceptos, los términos que, al parecer, durante 20 o 25 años no han estado claros.

Entonces, ¿por qué cargar la justificación de esto a una persona, solo porque se hizo público? ¿Hay algún interés?

Sin embargo, creo que esto trasciende absolutamente el quehacer partidista político y eso me llama mucho la atención en esta discusión. Nadie está llamando a que no se cumpla la ley. Creo que todos coincidimos en eso, lo mismo que el director, y en primer lugar. Pero si la situación está sujeta a interpretación, aclarémosla, mejorémosla, para que el fruto de las conclusiones sea mucho mejor.

Por el contrario, si empezamos a inducir que estas situaciones son de responsabilidad de determinado personero -que en ese momento no ocupaba cargo político- que compró como cualquier otro, ¿usted cree que si hubiera habido mala intención, no hubiese seguido comprando tierras? Por supuesto que sí.

Sin embargo, creo que actuó como cualquier chileno que tiene la oportunidad de tener una parcela de descanso, de agrado. Y a lo mejor tampoco sabía la interpretación. Hay 400. No sabemos si hay otros exdiputados, exsenadores o senadores o diputados en esto.

El **diputado Andrés Molina** indicó que “se ha dicho “que la compra del subsecretario es ilegal, pero él hizo una compra donde efectivamente hubo un proceso de adjudicación a la señora de este señor mapuche, quienes pudieron haberse casado a los efectos de tener esa tierra. Entonces, dejémonos de esconder, si aquí estamos llenos de matrimonios que se generan entre mujeres mapuches, u hombres mapuches con mujeres no mapuches, para recibir tierras, en muchos de los casos, y después capaz que se separen. Eso, veámoslo, está sucediendo y no lo podemos esconder. Es decir, creo que aquí hay irregularidades que se van construyendo para buscarle el lado al tema. Pero en el caso del subsecretario Ubilla, él recibe una escritura, debidamente inscrita en un conservador, y compra ese terreno.

Por tanto, ¿la compra es ilegal? No, la compra del señor Ubilla no es ilegal, desde mi punto de vista. Lo que hay es un proceso que es ilegal. Se podría decir que esto viene de una tierra que no debió haber sido transferida ni haberse liberado de su condición indígena de intransferible. Ese es el tema que ojalá no pase.

Aquí hay muchas cosas y quiero decir que quizá esta es la excepcionalidad, y lo más probable es que nos encontremos con que hay asignaciones de muchas tierras a personas… Aquí tenemos Catrilaf 1, Catrilaf, 2, Catrilaf 3, Catrilaf 4 –que el señor consejero me diga si no es así-, Autónoma Temucuicui, Temucuicui Tradicional; es decir, vamos dividiendo comunidades para pedir muchas veces el mismo título de merced. Dejémonos de cuentos, si esto ha sido una irregularidad tremenda y no se le ha puesto

el dedo a este tema, y gobierno tras gobierno hemos pasado en este tema. Esa es la realidad.

Entonces, mucha gente está en lista de espera, porque hay otros que se repitieron muchas veces y se le favoreció muchas veces, en desmedro de los que hoy día no han recibido nada. Esa es una realidad -perdónenme que lo diga- y, desde mi punto de vista, esas son las cosas a investigar, como este tema, que se está yendo la tierra indígena y, por otro lado, se está destinando tierra a personas que hace rato que no deberían estar recibiéndola.

El "actualmente" se refiere al momento de la celebración del contrato, no al momento de la dictación de la ley. es el sentido natural de la palabra y nos hemos basado en las interpretaciones, en la forma de interpretar la ley, de acuerdo con el Código Civil - Existen variadas sentencias que señalan que la adjudicación no constituye una enajenación; es declarativo y reconoce derechos que ya son propios de una persona, en conjunto con otra o de una sociedad – Persistir en el criterio de la Conadi es continuar con lo que viene haciendo, de acuerdo al principio de legalidad y cumplir con nuestras funciones. La tierra indígena no ha disminuido, sino que son más de 260.000 las hectáreas que han sido entregadas desde 1993 a la fecha – El programa de defensa jurídica es la herramientas que tiene la Corporación para proteger a las personas que puedan haber sido perjudicadas por ciertas compras - No puedo descartar ni confirmar que haya habido pérdidas, habría que revisar caso a caso – La Conadi no hace compras por razones de Estado - En el período 2008-2009 se entregaron aplicabilidades por razones de Estado - La desafectación de las tierras no es rol de Conadi – En las transacciones entre particulares Conadi no participa. Nos enteramos con posterioridad, cuando los conservadores nos envían los oficios para inscribir estas tierras – Mi experiencia laboral como abogado en materia indígena es más de diez años de experiencia en materia indígena – En 1993 había 693 comunidades y, a la fecha, son 4.503 - El número de personas que se reconoce como indígenas es sobre 1.700.000 personas mapuche y sobre 500.000 que se identificaban a la creación de la ley – Las compras en la comuna de Padre Las Casas para construcción de poblaciones se investigará - Las acciones legales de la Conadi se hacen a través del Programa de Defensa Jurídica – Las compras de senadores, diputados y ministros son actos entre privados y la corporación no tiene un rol tutelar - Anualmente, hemos cumplido con enviar esta información a los conservadores.

El **señor Ignacio Malig, director nacional de la Conadi,** hizo presente que al contestar las preguntas de los diputados, en algunos casos la respuesta va a ser la misma, pues las consultas han tenido el mismo objetivo.

En cuanto a la definición de "actualmente", el significado la da el sentido que debe tener y es el sentido natural de la palabra y nos hemos basado en las interpretaciones, en la forma de interpretar la ley, de acuerdo con el Código Civil, y esa es la forma en que lo haremos. El "actualmente" se refiere al momento de la celebración del contrato, no al momento de la dictación de la ley.

En relación con lo mismo, la enajenación, por supuesto que la ley la prohíbe y tiene como sanción la nulidad absoluta de los actos que hayan sido celebrados en contrario a la ley indígena y a la protección que ella busca.

Sin embargo, existen variadas sentencias que señalan que la adjudicación no constituye una enajenación. El concepto enajenar, en el sentido amplio, es hacer ajeno, y la adjudicación no hace ajeno, sino, más bien, es declarativo y reconoce derechos que ya son propios de una persona, en conjunto con otra o de una sociedad de la que esta tiene parte, que es la sociedad conyugal en este caso.

En cuanto a persistir o no en este criterio, no es una definición, sino, más bien, es continuar con lo que viene haciendo la Corporación, que es basarse de acuerdo al principio de legalidad y cumplir con nuestras funciones. La protección que nosotros le entregamos a la tierra va en ese sentido, y la tierra indígena no ha disminuido, sino que son más de 260.000 las hectáreas que han sido entregadas desde 1993 a la fecha por concepto del artículo 20, letras a) y b) de la ley indígena.

Sumado a eso, las herramientas que tiene la Corporación para proteger a las personas que puedan haber sido perjudicadas por ciertas compras, lo hacemos a través del programa de defensa jurídica, programa que presta asesoría y orientación legal y asesoría judicial, patrocinando causas de personas que tengan problemas y conflictos con sus tierras.

El **diputado AlexisSepúlveda** preguntó “si se han perdido tierras indígenas que fueron traspasadas desde una persona indígena a una persona no indígena, pero el director está diciendo que no.”

El **señor Malig** expresó que “ante la pregunta del diputado Sepúlveda, que también fue hecha anteriormente, no puedo descartar ni confirmar que haya habido pérdidas,habría que revisar caso a caso. No tengo la información a mano para contestar con precisión.

Sobre la consulta del diputado Mellado en cuanto a que se compra por razones de Estado, nosotros no hacemos compras por razones de Estado. Efectivamente, hay algunas resoluciones que han justificado la concesión del informe jurídico denominado “aplicabilidad”, que es un informe jurídico ocupacional que señala que a una persona le es aplicable lo indicado en el artículo 20, letra b). En el período 2008-2009 se entregaron aplicabilidades por razones de Estado.

La desafectación de las tierras no es rol de Conadi. Conadi no desafecta tierras indígenas; nuestro rol es enviar de nuestro registro público de tierras a los conservadores y, ellos, de informarnos sobre estas transacciones. Sin embargo, son transacciones entre particulares, en las cuales Conadi no participa. Por lo tanto, nos enteramos con posterioridad, cuando los conservadores nos envían los oficios para inscribir estas tierras.

La **diputada Andrea Parra** pregunto por nuestras profesiones: ambos somos abogados. En cuanto a mi experiencia laboral en materia indígena, tengo, de manera particular y en el servicio público, más de diez años de experiencia en materia indígena. Entre 2010 y 2014 me desempeñé como jefe de gabinete en la dirección nacional de Conadi.

El **señor Peña** agregó que "Soy abogado y diplomado en derecho administrativo, llevo más de un año en Conadi; ingresé en abril de 2018.

El **señor Malig**, respecto de la pregunta del diputado Molina "sobre el número de comunidades señaló que en 1993 eran 693 comunidades y, a la fecha, son 4.503 actividades. El número de personas que se reconoce como indígenas es sobre 1.700.000 personas mapuche y sobre 500.000 que se identificaban a la creación de la ley.

Respecto de las personas que han sido acreditadas por el número (artículo) 2, de la letra c), hay 9.487 que se han acreditado por "vía de su cónyuge" y 806 que se han autoidentificado.

En cuanto a las herramientas que tiene la Corporación, me remito a lo antes dicho sobre el programa de defensa jurídica que presta orientación y asesoría en estas materias.

Sobre las preguntas del diputado René Manuel García en cuanto a las compras en la comuna de Padre Las Casas para construcción de poblaciones, es un antecedente que no tengo en este momento, pero será materia de una mayor investigación, porque el caso en concreto, como han señalado cada uno de ustedes, lo vamos a tratar en general con el objeto de mejorar lo que actualmente tenemos.

En cuanto a la consulta del diputado Sepúlveda, respecto de las acciones legales de la Conadi, a través del Programa de Defensa Jurídica lo hacemos; sin embargo, habría que ver el tema caso a caso y ver cuáles son, asimismo revisar las atenciones anuales históricas y las materias que se han hecho en cada uno de los juicios que ha llevado la Conadi, a través de su Programa de Defensa Jurídica.

Sobre la consulta de la diputada Nuyado respecto de la aplicación de la ley indígena, en virtud del principio de legalidad, desde cuándo se constituye la enajenación, reitero lo señalado: la adjudicación jurídicamente no constituye una enajenación, sino que tiene una eficacia, más bien, declarativa.

Respecto de la consulta del diputado Hernández, en referencia a los senadores, diputados y ministros que han comprado de esta forma, son actos que se relacionaron entre privados y la corporación no tiene un rol tutelar, y tampoco tenemos la posibilidad de contar con un funcionario en cada uno de los conservadores para que esté revisando la documentación. Por eso tenemos este sistema de oficios.

Anualmente, hemos cumplido con enviar esta información a los conservadores, por lo que desconozco el motivo del porqué han informado que no están en conocimiento. Por tanto, correspondería a las cortes de apelaciones resguardar el cumplimiento de la ley de los conservadores, archiveros y notarios.

El **diputado Sepúlveda** reiteró una consulta que también fue respondida. Creo haber dado respuesta a todas las consultas y las que no pude responder fue por no manejar la información dado el nivel de detalle que tienen, de la casuística del caso concreto de las transacciones, de las personas y de los distintos cargos que se han señalado y consultado.

La adjudicación, vía imputación de gananciales, no desafecta la calidad de tierra indígena. Eso ha sido señalado en los informes anteriores de la Conadi. ¿Por qué la actual Conadi, cambia ese criterio? – El director se pronuncia en contra de los dictámenes de la Corte Suprema – Escasa experiencia profesional – No se ha logrado, tener información fehaciente respecto de cuál es la pérdida de tierras – Los consejeros solicitaron que la Conadi se hiciera parte en la nulidad de ciertos contratos pero no ha habido respuesta de la Dirección.

La **diputada Carmen Hertz** pidió "que el director pudiera precisar, efectivamente, lo que pregunté y no lo que no he preguntado. Obviamente, la adjudicación no ha sido nunca sinónimo de enajenación, jamás he dicho eso. Eso es obvio.

El punto es que la adjudicación, vía imputación de gananciales, no desafecta la calidad de tierra indígena. Eso ha sido señalado en los informes anteriores de la Conadi.

La pregunta es por qué ustedes, la actual Conadi, cambian ese criterio. Usted se refirió a la certeza jurídica como si los oficios anteriores de la Conadi hubieran impuesto una incerteza jurídica.

Por tanto, insisto, me gustaría saber por qué ustedes cambiaron de criterio. ¿Cuál es el criterio? Ello, porque el criterio anterior era que la adjudicación, vía imputación de gananciales, no desafecta la tierra indígena.

Nunca hemos dicho que es la Conadi la que desafecta la tierra indígena, al contrario, la desafectación de la tierra indígena se hace por el acto jurídico llamado permuta que, solamente, ustedes autorizan.

Entonces seamos precisos, no contesten preguntas que nadie ha hecho, por lo menos yo no la he hecho.

¿Cuál es el cambio de criterio? ¿Por qué cambiaron el criterio acerca del carácter de la adjudicación y de que la permuta es la única forma de desafección de la tierra indígena y no la adjudicación?

El **diputado Alexis Sepúlveda** reiteró la solicitud de información respecto de las hectáreas que se han perdido en condición de tierra indígena.

Sé que es una información difícil, pero se solicitó al inicio de cuando se formó esta comisión investigadora, hace varios meses.

El director ha señalado que no se ha perdido tierra, pero la verdad es que tengo una contradicción vital.

Por último, comparto con los colegas en el sentido de que no tengo por qué pensar que el subsecretario Ubilla actuó de mala fe. Créanme, extrapolando la situación que se pudo haber desarrollado, no tengo por qué pensar eso.

Ahora, a propósito de este caso y de otros, lo que sí está claro es que por el término de esta sociedad conyugal, de la cual él no es responsable, entiendo que no se pueda acreditar alguna acción de colusión o premeditada en ese sentido. Lo que sí es innegable es que se ha perdido tierra indígena, un hecho sin cuestionamiento, y todavía seguimos, señor director, sin tener la información de cuántas hectáreas se han perdido bajo esta condición: 5, 10, 15, 500 hectáreas, ¿cuántas? Es un dato que la Conadi tiene que entregar.

Por tanto, solicito que se recabe el acuerdo para reiterar la información, y si el director de la Conadi no la entrega, porque ya han pasado dos meses, invitar al señor ministro de Desarrollo Social y Familia para solicitarle directamente esta información y que ordene al director nacional que haga entrega de estos antecedentes.

La **diputada Andrea Parra** indicó que “quiero ser muy franca, porque de verdad estoy impactada. De hecho, estábamos conversando para preguntar, de una manera respetuosa, porque estoy realmente impactada. ¿Les gusta la pega que están haciendo?

Es gravísimo, y espero que quede en acta, que usted señor director se acaba de pronunciar en contra de los dictámenes de la Corte Suprema. Usted acaba de hacer una interpretación de la ley que es suya y se da el lujo de decirlo en esta comisión, habiendo dos dictámenes, que me imagino los conoce, respecto del tema actual. Usted dice: “no, sabe qué, nosotros no vamos a interpretar porque me tinca otra cosa, me voy a guardar en algún lado los dictámenes de la Corte Suprema y yo voy a entender; yo voy a entender.”.

¿Usted va a “entender”? Perdóneme, su experiencia profesional es haber sido jefe de gabinete de la Conadi, un cargo político, y la suya también. ¡Léanse la ley, lean los dictámenes! ¡Cómo llegan en estas condiciones a una comisión!

Uno tiene que entender que estamos ante un tema muy complejo, muy difícil. Aquí hay un acuerdo social, de una sociedad que tomó años ponerse de acuerdo respecto de la ley indígena.

Por lo tanto, ustedes no pueden, tras todo este tiempo, ni las autoridades anteriores, del gobierno que sea, continuar desentendiéndose de lo que estamos hablando respecto de las tierras indígenas, aun cuando todos los parlamentarios, de manera transversal, hemos visibilizado en esta comisión y puesto sobre la mesa que no podemos seguir en una actitud tan pasiva como esta.

No hemos logrado, después de todas las sesiones, tener información fehaciente respecto de cuál es la pérdida de tierras. Tampoco contestó si se habían tomado acciones legales o no, solo entiendo que tienen una acción pasiva y si alguien llega a pedirles asesoría, ustedes responden.

Pido que solicite un pronunciamiento al respecto, porque no me parece que el director de un servicio, ya que ese es rol de la comisión, haga una interpretación propia de una ley, habiendo dictámenes de esa ley.

Entonces, quiero que tomemos medidas, y que pidamos un pronunciamiento y si es necesario solicitemos un sumario, porque me parecen gravísimas las cuestiones que se han vertido.

No sé a quién hay que recurrir, pero hay que oficiar respecto de las determinaciones que están tomando los directivos sin respeto a la ley.

El **diputado Miguel Mellado** señaló que “pregunté al señor Peña cuál era la función del Registro Público de Tierras Indígenas. La verdad es que si se va a oficiar a los conservadores y los conservadores envían, algunos, de las regiones del Biobío, de la Araucanía y de Los Lagos, ¿qué hacen con la información? Cuando les llega información de que se ha realizado una permuta o liquidaciones de sociedad conyugales, ¿qué hacen con esa información en el Registro Público de Tierras Indígenas? ¿Sacan esas tierras del registro y las dejan en calidad de tierra no indígena?

Por otra parte, cuando compran por razones de Estado, como en el 2008, cuando andaba Viera-Gallo tirando aplicabilidad a medio mundo en la Región de la Araucanía y que por razones de Estado iban a comprar a todo mundo para dejarlos contentos por la votación que venía, que dicho sea de paso perdieron, ¿qué hace el Registro Público de Tierras Indígenas? Porque veo que no hace nada.

Si se compra tierra, ¿se debe incluir? Pero si se permuta tierra, ¿se saca del Registro Público de Tierras Indígenas? Por ejemplo, en el caso de las 410 familias que compraron tierras, donde está el Título de Merced en comento en estos momentos, ¿qué se hizo? ¿Se sacó del Registro Público de Tierras Indígenas?

Esa respuesta no la tuvimos.

El **consejero José Millalén** señaló que " para información de la comisión y de los diputados, en el Consejo de la Conadi, en el marco de la Comisión de Tierras, Territorio y Aguas, y para que la Conadi pueda asumir una actitud más activa y no pasiva en esta situación, en el marco del cumplimiento de su rol.

Entonces, como información, diputados, nosotros, en el Consejo, por lo menos los representantes indígenas, mapuches en particular, hemos estado haciendo la pega en términos de hacer o pedir, por lo menos, que la institución cumpla lo que la ley mandata.

Pedimos que pudiera hacerse parte de la nulidad de ciertos casos, particularmente de lo más evidente en el último tiempo que es la compra del señor Longueira, en que no hay sociedad conyugal terminada, sino que son compras directas a comuneros mapuches, dentro de un Título de Merced, con tierras que están inscritas en el registro de propiedad del Registro Público de Tierras Indígenas de la Conadi, pero hasta ahora tampoco hemos tenido respuesta.

==========

EXPOSICION DEL SEÑOR RODRIGO UBILLA, SUBSECRETARIO DEL INTERIOR.[168]

Este tipo de instancias parlamentarias tienen por objeto reunir información relativa a actos del gobierno y no sobre actos de particulares - El tema por el cual he sido citado tiene que ver estrictamente con mi vida privada y vulnera mi derecho a la intimidad - Las parcelas que compré forman parte de un proyecto familiar ;no tengo nada que ocultar; he actuado con apego absoluto a la ley, y considero que mi legitimidad y autoridad moral como subsecretario del Interior siguen intactas - Son distintos el mandato aprobado por la Sala y el documento enviado por el señor Landeros - El oficio del señor Landeros es un oficio conductor y el mandato es lo que aprobó la Sala - Alas personas las invitábamos para hablar sobre compra de tierras indígenas en Chile y no sobre el carácter constitucional de esta comisión - No es posible investigar en comisiones especiales investigadoras actos de particulares - La intervención del Poder Judicial ha sido requerida, por tanto, esta Cámara carece de facultades para investigar sobre estos hechos (demanda de nulidad absoluta ante el Juzgado de Letras y Garantía de Pucón). - Lo que intenta hacer la comisión es un juicio sobre un acto de un particular - Durante el desarrollo de la comisión especial investigadora no se han respetado mis derechos constitucionales por parte de expositores y diputados.

168 Sesión 13, celebrada el 2 de septiembre de 2019.

El **señor Rodrigo Ubilla, subsecretario del Interior,** señaló que **"**Como servidor público siempre voy a concurrir a todas las instancias que contempla el Congreso que sea requerido.

No tengo reparos en entregar antecedentes detallados, porque no hay nada que ocultar; lo he dicho públicamente en innumerables veces.

Está claro que ya he remitido a esta comisión todos los antecedentes que me han solicitado.

Asimismo, quiero hacer presente que toda la información es de dominio público; así consta en mis declaraciones de patrimonio e intereses que están debidamente publicadas.

Por lo tanto, asisto a la comisión con la tranquilidad de que he actuado con total apego a la ley y a todos los requisitos que ella establece.

Vengo a esta comisión investigadora pese a que es evidente la limitación legal y constitucional que enfrenta, dado que está claramente establecido que este tipo de instancias parlamentarias tienen por objeto reunir información relativa a actos del gobierno y no sobre actos de particulares.

Contravenir lo anterior no solo es inconstitucional, sino que podría significar una intromisión en las competencias del Poder Judicial, que detenta la faculta de conocer y juzgar los actos particulares, lo cual ha ocurrido en este caso, pues los tribunales ya han sido requeridos para pronunciarse sobre el tema.

Por eso, quiero dejar claramente establecido que concurro a esta instancia, pese a que el tema por el cual he sido citado tiene que ver estrictamente con mi vida privada y vulnera mi derecho a la intimidad. Es por eso que hoy asisto, además, en condiciones de estar utilizando mi feriado legal. Hoy estoy de vacaciones formalmente.

El tema tratado nada tiene que ver con mi desempeño como subsecretario y no compromete, de ninguna manera, mi autoridad moral para ejercer el cargo. Tengo la conciencia absolutamente tranquila, repito, porque siempre he actuado con apego a la ley, siempre he dicho la verdad.

Está claro -no voy a escudarme en argumentos legales- que estoy aquí porque siempre en mi vida política he dado la cara y así enfrento este injusto cuestionamiento a mi honorabilidad y mi ética política.

Si estoy dispuesto a esto es por las siguientes razones: primero, porque las parcelas que compré forman parte de un proyecto familiar; segundo, porque no tengo nada que ocultar; tercero, porque he actuado con apego absoluto a la ley, y cuarto, porque considero que mi legitimidad y autoridad moral como subsecretario del Interior siguen intactas.

Señorita Presidenta, tengo una gran duda y me gustaría, si es posible, clarificarla. ¿Estoy aquí citado en mi condición de subsecretario del Interior, de acuerdo al mandato aprobado por la Sala, según consta en acta de la sesión 13ª, del miércoles 10 de abril del presente año, o según lo informado por oficio N°14.623, del Secretario General Miguel Landeros, en documento que acompaña la citación que recibí, donde no se explicita mi nombre en el mandato de la comisión investigadora? Son dos cosas distintas. Lo aprobado en la Sala, que está publicado en el acta, y la citación y el documento enviado por el señor Landeros.

Quiero hacer presente que en ambos casos mi comparecencia a requerimiento de esta comisión no es pertinente, porque las actuaciones señaladas no tienen relación alguna con el ejercicio de mis funciones públicas.

Debo recordar que en abril de este año, un grupo de parlamentarios, encabezados por la señorita Presidenta, solicitó la creación de una “Comisión Especial Investigadora encargada de investigar las actuaciones del Ministerio de Desarrollo Social, la Comisión Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), el Servicio Agrícola y Ganadero (SAG) y otros órganos del Estado, en relación con la adquisición de inmuebles catalogados como tierras indígenas, por parte de personas que no cumplen las condiciones y requisitos que la legislación indígena exige para la transferencia o disposición de dichos inmuebles. Particularmente, deberá investigar las operaciones realizadas en las regiones del Biobío, de la Araucanía, de Los Lagos y de Los Ríos, en especial respecto de los inmuebles de la Comunidad Mariano Millahual, de la comuna de Pucón, y la compra que realizara el señor Subsecretario del Interior, don Rodrigo Ubilla Mackenney". Esto es la transcripción textual del acta de la sesión de abril de este año.

Resulta extraño, por decir lo menos, que el mandato de la comisión investigadora, que fue aprobado por la Cámara de Diputados, sea distinto de aquel que me hizo llegar la Secretaría de la Comisión, donde se omite intencionalmente la referencia expresa a “la compra que realizara el señor Subsecretario del Interior, don Rodrigo Ubilla Mackenney”. Uno entiende que es la Corporación la que aprueba la comisión, ahí está la voluntad corporativa. Por lo tanto, no es sino la Sala la llamada a determinar cuándo se ejercen dichas herramientas y, en el caso de las comisiones investigadoras, cómo y cuál es la materia objeto de la investigación. Para ello, lo sustancial es el mandato, y este, de extremo a extremo, lo vota y fija la Sala.

La única lectura posible de lo ocurrido es que se modificó el mandato de la comisión, omitiendo precisamente aquellas materias que no son sujetas de fiscalización parlamentaria, según establecen la Constitución y la ley, esto es, mis actuaciones como ciudadano particular.

Es claro que, como no se escucharon las advertencias que se hicieron respecto de este tema, se vulneró arbitrariamente la Constitución, y ahora se trató de

resolver un error a través de una vía administrativa. Sin embargo, se vuelve a generar el mismo problema, pues la Constitución dispone que sea la Sala de la Cámara de Diputados la que determina qué y cómo investigar, lo que ha sido transgredido en este caso."

El **diputado Miguel Crispi** explicó que "nosotros tuvimos una sesión extensa en la que debatimos si a las personas las invitábamos para hablar sobre el carácter constitucional de esta comisión o no, y ahí resolvimos que el motivo era la compra de tierras indígenas en Chile. En este caso, además, el señor Ubilla viene en su calidad de ciudadano. Entonces, no entiendo el valor de seguir dándole vuelta a eso. Esa es mi opinión, para aprovechar el tiempo e ir al punto.

El **diputado René Manuel García** argumentó que "el señor Ubilla, quien no asiste en su condición de subsecretario, está haciendo una comparación de lo que aprobó la Sala y lo que estamos investigando. En tal sentido, está haciendo sus descargos. Advierto que le quedan bastantes páginas para llegar a lo que nos interesa. Entonces, le ruego que le permita terminar su exposición y después le pediremos aclaraciones. Me parece gravísimo lo que está pasando. Esperemos a que termine. No estoy hablando de la constitucionalidad o no constitucionalidad, sino de lo que aprobó la Sala y lo que está investigando la comisión.

El **diputado Miguel Mellado** agregó que "hemos tenido respeto con todos los invitados. Incluso, inicialmente, nosotros desistimos de seguir alegando cuando vino un constitucionalista. Practiquemos el *fair play* y dejemos que el subsecretario, quien hoy asiste como persona natural, exponga, porque tampoco tenemos a otras personas. Escuchémoslo tal como hemos escuchado a todas las personas que han venido, con respeto. Dejémoslo terminar, que exprese todo lo que deba decirnos. Después le haremos las preguntas correspondientes.

La **diputada Carmen Hertz** precisó que "Por supuesto que todos estamos escuchando con el debido respeto; no ha habido irrespeto de nadie. Simplemente quiero precisar que el punto del oficio del señor Landeros con el mandato aprobado por la Sala, es algo que ya se discutió. El oficio del señor Landeros es un oficio conductor. El mandato es lo que aprobó la Sala. Eso es y no el oficio del Secretario. Insisto, es un oficio conductor y siempre ha sido así. El mandato de nuestra comisión es lo que la Sala aprobó."

El **diputado Sebastián Álvarez**, si es posible, "pido que nos hagan llegar el oficio conductor, para tenerlo como antecedente, porque, según lo que he escuchado, me parece grave que nuevamente estemos en esa discusión, que fue parte del debate inicial. Entonces, no puedo entender que entre el oficio del Secretario General de la Cámara de Diputados y lo que estamos trabajando en esta comisión, no haya

coherencia. Hemos perdido dos o tres sesiones en este tema. De manera que sería importante que nos hicieran llegar copia de ese oficio y la citación."

El **señor Ubilla, subsecretario del Interior,** señaló "a propósito del debate que se ha producido aquí, pido que se compare el acta de la sesión 13ª, de miércoles 10 de abril del presente año, publicada en la página web de la Cámara de Diputados, con el oficio recibido por el Secretario de la comisión de parte del Secretario General, señor Miguel Landeros, porque hay una omisión -al menos una omisión- del nombramiento directo en la investigación a mi persona.

Si existe una diferencia entre los dos documentos y siendo la Sala de la Cámara de Diputados la instancia soberana para definir el mandato de la comisión, lo menos que uno hubiera esperado era que los que firmaron la solicitud de la comisión investigadora la hubieran modificado, para que la Sala se hubiera vuelto a pronunciar, omitiendo y no modificando de manera administrativa el oficio en cuestión.

Al respecto, la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, en su Título V, regula las comisiones especiales investigadoras, actividad cuyo carácter es de fiscalización. Esta norma tiene su origen en la disposición constitucional contenida en el artículo 52, letra c) de la Constitución Política de la República y en el artículo 53 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, que indica que las comisiones se crean por acuerdo de la Cámara y que tienen por objeto reunir información relativa a determinados actos de gobierno. En consecuencia, la primera limitación legal y constitucional de las comisiones es que estas versen sobre actos del gobierno y no sobre actos de particulares.

Concretamente, hay jurisprudencia, incluso del Tribunal Constitucional. Al respecto, Eduardo Soto Kloss señala que "aunque está de más decirlo, jamás podrá recaer esta fiscalización sobre particulares, sean personas naturales o jurídicas, grupos, entes o cuerpos asociativos privados;".

Al respecto, es preciso señalar que solo son susceptibles de fiscalización los actos impetrados por autoridad o funcionario en el ejercicio o con ocasión de su cargo o funciones. Por ello, "No son susceptibles de fiscalización los actos cometidos en el ámbito privado de las autoridades o funcionarios de gobierno, es decir, aquellos que no significan ejercicio de sus atribuciones, funciones o prerrogativas que el cargo o función conlleva, aun cuando sean cometidos estando en servicio".

Así, no es posible investigar en comisiones especiales investigadoras actos de particulares, pues sus actividades no son objeto de fiscalización por parte de la Cámara.Contravenir lo anterior es inconstitucional y podría significar una intromisión en las competencias del Poder Judicial. Una vez reclamada la intervención del Poder Judicial, son ellos los que deben pronunciarse, y este asunto ya ha sido puesto en conocimiento del Poder Judicial. La intervención del Poder Judicial, legitimado para este efecto, ha sido requerida. Por tanto, esta Cámara carece de facultades para investigar sobre estos hechos. Y carece de facultades para hacerlo por varias razones, pero quiero enfatizar tres: Primero, se trata de actos de un particular que devino en subsecretario:

no pueden ser objeto de fiscalización las actividades realizadas por funcionarios antes que asuma su cargo; segundo, no constituye acto de gobierno, y tercero, la actividad jurisdiccional del Estado ha sido impulsada, de manera que cualquier intervención en esta materia adolece de vicios de nulidad, por infracción al principio de legalidad consagrado en los artículos 6 y 7 de la Constitución.

Lo que intenta hacer la comisión es un juicio sobre un acto de un particular, analizando de paso el proceder de otros órganos del Estado, que reconocen su propio sistema de contrapesos y determinación de responsabilidades, todo frente al requerimiento del Poder Legislativo, sin forma de juicio, sin debido proceso y sin reglas en absoluto.

Lo anterior es relevante porque el artículo 76 de la Constitución Política de la República señala que: "La facultad de conocer de los causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos.".

Como señalé, la intervención del órgano legitimado para conocer sobre la compraventa del inmueble ubicado en Quetroleufu ya fue requerida. En abril de este año, los demandantes de apellidos Painequir Molina presentaron, ante el Juzgado de Letras y Garantía de Pucón, una acción especial que deriva de la Ley Indígena, solicitando la declaración de nulidad absoluta de aquellos actos que impugnan.

En consecuencia, si es necesario analizar el punto concreto sobre aquellas operaciones comerciales que llevé a cabo cuando no era subsecretario y las que sucedieron con posterioridad, dicho análisis será desarrollado por el Poder Judicial y, tal como establece el texto constitucional de manera expresa y clara, el Congreso no puede ejercer funciones judiciales.

También se debe destacar que el inciso quinto del numeral tercero del artículo 19 de la Constitución Política de la República prescribe que nadie puede ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señalare la ley y que se hallare establecido por ésta antes de la perpetración del hecho.

En ese sentido, debo dejar constancia que durante el desarrollo de la comisión especial investigadora no se han respetado mis derechos constitucionales, particularmente a no ser juzgado, al derecho a defensa y debido proceso, y la igualdad ante la ley, situación que se ha producido a partir de las declaraciones que han vertido distintos parlamentarios e invitadosen la comisión.

Se debe destacar que la propia diputada Hertz, en la segunda sesión de esta comisión, cita el mandato de esta comisión, poniendo énfasis en "investigar las actuaciones del subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, en la compra de inmuebles catalogados como tierras indígenas".

Otra prueba de lo mismo lo constituyen las presentaciones de los señores Domingo Namuncura, exdirector de la Conadi; Joaquín Bizama, profesor de la Universidad Mayor de Temuco, y Cristóbal Carmona, profesor de Derecho de la

Universidad Diego Portales, quienes en sucesivas sesiones hacen referencia explícita a, en el caso de Namuncura que la "comisión que investiga la compra de tierras indígenas por parte del ciudadano Rodrigo Ubilla, hoy subsecretario del Interior". En el caso del profesor de la Universidad Mayor, este indicó que "al mandato de la presente comisión relacionado con la compra de tierras del subsecretario Ubilla". Finalmente, el profesor de derecho de la Universidad Diego Portales señaló que "la invitación a exponer mi punto de vista en relación con la adquisición de tierras indígenas por personas no indígenas y específicamente con la situación del subsecretario del Interior, señor Rodrigo Ubilla".

Es decir, hay cuatro sesiones en que cuatro personas distintas se han referido en la misma lógica.

Pero lo más grave es la conclusión del señor Namuncura, ya que afirma que "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 en la denominada Ley Indígena".

Actuar contra los intereses de una ley, es trasgredir la ley.

¡Qué es esto, señorita Presidenta, sino la condena de un tribunal no validado!

Por último, quiero hacer ver que en las diez sesiones de la comisión, en más de 53 oportunidades se ha hecho referencia a mi caso, de forma directa o indirecta.

Debo insistir en que esta comisión investigadora ha centrado intencionalmente la investigación en acciones de un particular, las que debieran haberse excluido de la misma.

Señorita Presidenta, ¿puedo saber en virtud de qué acto de gobierno, en el ejercicio de mi función como subsecretario, soy objeto de esta citación? ¿Qué acto de gobierno está relacionado con esta situación? No hay una respuesta.

Compra en 2009 de los lotes 12, 14 y 16, pertenecientes a la subdivisión realizada al predio denominado Lote 127-B1, de propiedad de doña Guadalupe Moris Gajardo - En septiembre de 2012, adquirí otro terreno de aproximadamente 3.300 metros cuadrados, adyacente al previamente mencionado, de la misma propietaria – En mayo de 2014, constituí junto a mi cónyuge e hijos una sociedad de inversiones a la cual entregué en aporte dos de los lotes -12 y 14 - L**as parcelas antes individualizas fueron adquiridas en mi condición de ciudadano a un particular, por lo que no constituye un acto propio de la función pública asociado a mi cargo de subsecretario del Interior - La prensa ha sido el instrumento donde se me ha juzgado no solo respecto de la transgresión a la ley, sino también a la honra y a mi honorabilidad – Informe de la Conadi - No se cumplen las condiciones copulativas para el establecimiento de la calidad de tierra indígena en el caso de los terrenos de mi propiedad - La liquidación de la sociedad conyugal no constituye enajenación, sino adjudicación, siendo aplicables en esa hipótesis las normas del derecho común.**

Pese a todo lo descrito, hoy vengo voluntariamente a exponer las compras de las parcelas que realicé en 2009 y 2012, porque no tengo nada que esconder, puesto que he obrado siempre con transparencia y apegado a la ley.

En noviembre de 2009, por medio de la compraventa realizada ante el notario público señor Luis Enrique Espinoza Garrido, adquirí los lotes 12, 14 y 16, pertenecientes a la subdivisión realizada al predio denominado Lote 127-B1. La dueña del mencionado terreno era Guadalupe Moris Gajardo, casada y separada totalmente de bienes, como se estipula en el documento de compraventa. Los lotes adquiridos por medio de la compraventa en comento quedaron inscritos ante el Conservador de Bienes de Raíces de Pucón. En dicha escritura se establece que la propiedad de la señora Guadalupe Moris Gajardo fue parte de la hijuela número 127, de la división de la reserva de la Comunidad Indígena Mariano Millahual, y que se encuentra inscrita a su nombre en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes raíces de Pucón de 2008, y que a ese predio se le practicó una subdivisión de 17 lotes, de donde surgen las parcelas antes individualizadas

Tres años después, en septiembre de 2012, adquirí otro terreno de aproximadamente 3.300 metros cuadrados, adyacente al previamente mencionado. La dueña de esa propiedad también era Guadalupe Moris Gajardo, viuda, como se estipula en el documento de compraventa. La respectiva compraventa fue realizada ante notario público señor Humberto Toro Martínez-Conde y debidamente inscrita en el Conservador de Bienes Raíces de Pucón. Posteriormente fusioné ese terreno con parte de uno de los lotes que previamente adquirí, quedando constancia de esto en el mismo Conservador de Bienes Raíces, en el Servicio Agrícola y Ganadero y en el Servicio de Impuestos Internos, todo ello entre los meses de agosto y octubre de 2012.

Posteriormente, en mayo de 2014, constituí junto a mi cónyuge e hijos una sociedad de inversiones a la cual entregué en aporte dos de los lotes -12 y 14-, todo lo cual se encuentra inscrito en el Conservador de Bienes Raíces e informado al Servicio de Impuestos Internos.

Por su parte, la recepción municipal definitiva de la vivienda ubicada en el lote 16 se entregó por medio del certificado N° 10, 23 de febrero de 2016, de la Municipalidad de Pucón.

Quiero dejar claramente establecido que cada una de las compras en comento fue debidamente especificada, en mi calidad de Subsecretario del Interior, en mis declaraciones de intereses y patrimonio, esto es, en 2010, cuando asumí por primera vez el cargo; en 2014, cuando finalicé el ejercicio del cargo; en 2018, cuando asumí nuevamente la función pública, y en 2019, cuando actualicé dichas declaraciones. Todos esos documentos son de pública consulta para cualquier ciudadano de nuestro país.

Como queda demostrado, las parcelas antes individualizas fueron adquiridas en mi condición de ciudadano a un particular, por lo que no constituye un acto

propio de la función pública asociado a mi cargo de subsecretario del Interior. Más aún, la compra de 2009 corresponde a un período en el cual no desempeñaba funciones públicas, por lo cual vuelvo a insistir: ¿A qué acto de gobierno se asocia esta compra?

Lamentablemente, en los últimos meses, de forma injusta y reiterada me han atribuido que adquirí de manera ilegal las parcelas que he mencionado, y solo quiero mencionar algunas de las afirmaciones sin fundamento que se han hecho:

Una diputada de la República dice a través de los medios de comunicación, y están las citas en los medios: “La compra de un terreno contraviniendo la ley indígena”.

Un senador de la República: “Es muy complicado que esté involucrado en compraventas poco claras de tierras indígenas”.

El Partido Socialista, en su declaración oficial: “Esta compra sería ilegal”.

Una diputada, aquí presente: “Aquí ha habido un abuso”.

Un diputado, aquí presente: “Él se hizo de tierras que no podría comprar por ley”.

Es decir, la prensa ha sido el instrumento donde a mí se me ha juzgado no solo respecto de la transgresión a la ley, sino también a la honra y a mi honorabilidad.

Todas estas afirmaciones están llenas de falsedades y tienen una evidente intencionalidad política, que no solo es perjudicarme a mí, sino que intentar generar un problema político al gobierno.

Pero, yendo al fondo del asunto, se ha señalado sin fundamento alguno que esos terrenos habrían tenido la calidad de tierras indígenas al momento de la compra. Por ello, me parece importante referirme, en base a la información que ha proporcionado la Conadi en sus informes y que hicieron llegar a esta Corporación cuando fueron solicitados, lo siguiente.

Es cierto, en 1908, la Comisión Radicadora de Indígenas otorgó el título de merced Nº 1.341, correspondiente a la hijuela N° 25, de una superficie de 1.140 hectáreas, a don Mariano Millahual y a su familia. Ese título no está discutido, en ningún momento se ha discutido.

Ese título de merced fue dividido por sentencia judicial en 1983, según está acreditado en el Juzgado de Letras de Villarrica. De la división resultaron 139 hijuelas, adjudicándose el dominio de la hijuela Nº 127 a don Rumualdo Painequir Nahuel.

En 1996, varios años después, por resolución del Juzgado Civil de Pucón, causa rol N° 10.506, se subdivide la citada hijuela N° 127 en dos lotes, el 127-A y el 127-B, el cual, dos años después, el 127-B se subdivide en los lotes 127-B1 y 127-B2.

El predio identificado como lote 127-B1 fue adquirido por don Jorge Painequir Molina, hijo de Rumualdo Painequir Nahuel, en noviembre de 2007. Ya han pasado casi diez años.

En febrero de 2008, doña Guadalupe del Carmen Moris Gajardo se adjudicó el lote 127-B1, por liquidación de la sociedad conyugal pactada con su marido, don Jorge Patricio Painequir, según consta en escritura pública de fecha 15 de febrero de 2008.

Posteriormente, doña Guadalupe Moris Gajardo subdividió el lote 127-B1 en 17 parcelas. Como resultado de esa subdivisión, entre otros, están los lotes N° 12, 14 y 16, los que fueron objeto de compra por mi parte en 2009.

Conadi ha indicado en su informe que, para determinar si los predios que adquirí detentaban la calidad jurídica de tierra indígena, era necesario examinar el artículo 12 de la ley Nº 19.253, donde se establecen los requisitos copulativos que permiten asignar la condición de tierras indígenas a determinados bienes raíces.

La primera exigencia dice relación con el origen de la propiedad, esto es que el inmueble provenga de alguno de los títulos que expresamente consagra la norma legal citada. En el caso de los terrenos de mi propiedad, provienen del título de merced Nº 1.341, como ya se explicó.

El segundo requisito es que el inmueble sea ocupado en propiedad o en posesión por una persona indígena, requisito que en el caso de los terrenos que adquirí no se cumple, ya que figuraban inscritos en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de 2008, a nombre de Guadalupe Moris Gajardo, persona no indígena.

Así, no se cumplen las condiciones copulativas para el establecimiento de la calidad de tierra indígena en el caso de los terrenos de mi propiedad.

Respecto de la forma en que las tierras pierden la calidad de tierra indígena, producto de la liquidación de la sociedad conyugal de Guadalupe del Carmen Moris Gajardo y de su adjudicación como persona no indígena, el informe de Conadi indica que, si bien la norma del artículo 13 prohíbe la enajenación de tierras indígenas, la liquidación de la sociedad conyugal no constituye enajenación, sino adjudicación, siendo aplicables en esa hipótesis las normas del derecho común, por no pertenecer el cónyuge adjudicatario a un pueblo originario, careciendo por tanto de la calidad de persona indígena.

También se ha sostenido que, de acuerdo al artículo 4º de la ley indígena, una persona no indígena, por el solo hecho de casarse, pasaría a ser indígena. La ley es clara en su artículo 2º, estableciendo que la persona que se casa con indígena tiene el derecho a inscribirse como una persona indígena por medio de un auto de identificación. Esto no se da en el caso de Guadalupe del Carmen Moris Gajardo, quien, según informa la Conadi, no ha realizado tal auto de identificación.

Asimismo, se ha indicado que las tierras que adquirí, al estar en el Registro Público de Tierras Indígenas, tendrían la calidad de tierras indígenas. Al respecto, la Conadi ha indicado que la función de ese registro es de publicidad respecto de qué tierras cumplen con los requisitos para ser denominadas indígenas, lo cual en este caso dejó de ocurrir en 2008, cuando se liquidó la sociedad conyugal de la señora Moris y ella se adjudicó el terreno que luego adquirí. Por tanto, no existe ninguna norma que conceda la calidad de tierra indígena por el solo hecho de estar en dicho registro.

De este modo, es indudable que:

1. Painequir Molina adquirió el bien durante la vigencia de la sociedad conyugal, por compraventa a su padre.

2. La ley N° 19.253 no restringe ni modifica las reglas que rigen la sociedad conyugal, de manera que el lote 127-B1 ingresó al haber de la sociedad conyugal que mantenía con Guadalupe Moris Gajardo.

3. La liquidación de la sociedad conyugal y la adjudicación del inmueble en el patrimonio de Guadalupe Moris fueron practicados por escritura pública.

Se ha dicho, de manera irresponsable, que esas compraventas tienen un origen espurio, que son matrimonios arreglados entre personas indígenas y otras que no, para promover ese tipo de compraventas en fraude a la ley.

Sobre este punto, me veo en la obligación de relevar que doña Guadalupe Moris Gajardo y don Jorge Painequir Molina contrajeron matrimonio en 1996 bajo el régimen de sociedad conyugal. 12 años después liquidaron la sociedad conyugal, adjudicándose doña Guadalupe el inmueble referido. Dicho inmueble ingresó a la sociedad conyugal durante la vigencia de esta y fue inscrito al margen a nombre de doña Guadalupe.

Como ya expuse, en abril del presente se presentó una demanda de nulidad absoluta en el Juzgado de Pucón, lo que a primera vista parece natural y razonable frente a las visiones distintas respecto de un mismo hecho. Son los tribunales los que deben resolver, y he acudido a los tribunales como cualquier ciudadano, con la tranquilidad de saber que estas denuncias no tienen razón ni asidero alguno.

Lo que sí llama la atención es que nuevamente aparece una hebra política que no puedo dejar de mencionar: el abogado demandante de la familia Painequir es Gabriel Osorio Vargas, exfuncionario del Ministerio del Interior durante el gobierno anterior y estrecho colaborador del actual presidente del Partido Socialista.

Todo esto muestra el interés “preferente” por levantar una causa política, que se ve absolutamente ratificada con el inédito caso de una comisión especial encargada de investigar “la compra que realizara el señor subsecretario del Interior, don Rodrigo Ubilla Mackenney”.

Estoy convencido, y ustedes han sido testigos, de que existe una cadena de hechos poco claros que solo buscan enlodar y destruir, una estrategia de una parte muy pequeña, a la que no le importa el apego a la verdad ni los principios éticos que deben regir el accionar político.

Esta es una forma de hacer política que no le suma al país, que es contraproducente para la construcción de una sana convivencia democrática. Es una forma de hacer política donde todo vale, una operación que pone en evidencia la falta que tienen algunos pocos de un proyecto político serio para Chile. No les interesa esclarecer los hechos, sino instrumentalizar las instancias y atribuciones fiscalizadoras de la Cámara de Diputados con fines políticos oscuros.

Debo dejar en claro que mi compromiso es con el servicio público y con el trabajo diario para construir un mejor país, porque creo y defiendo otro tipo de política, donde no todo vale.

Finalmente, reitero que no permitiré que pongan en duda mi honorabilidad.

No me quedaré callado mientras otros intentan destruirme con mentiras y operaciones mediáticas. Me atacan por ser quién soy, no por lo que hice. Algunos prefieren la calumnia y ensuciar trayectorias.

Pero ese ataque es su debilidad, y así ha quedado demostrado con los argumentos que he expuesto ante esta comisión.

No hay fundamento alguno para las acusaciones que me han hecho, y tal como partí diciendo, termino esta intervención señalando que siempre he actuado con total y estricto apego a la ley y a todos los requisitos que ella establece.

Es extraño que no se sepa lo que es un oficio conductor – No se ha pretendido hacer una evaluación o una especie de tribunal de la adquisición que hizo el señor Ubilla; lo que necesitamos saber es qué hizo el conservador, qué hizo la Conadi y qué hicieron las organizaciones públicas cuando adquirió esos predios - La adjudicación en la liquidación de la sociedad conyugal no ha sido jamás una forma de desafectar la calidad de tierra indígena - Descalificaciones que el subsecretario hace respecto de varias personas - quienes suscribimos y pedimos la formación de esta comisión investigadora no tenemos intereses turbios, ni estamos infringiendo los principios éticos, como el subsecretario pretende que este gobierno tiene - Esta comisión nació maleada porque tiene la intencionalidad de perjudicar a un personaje, y de refilón al Presidente Piñera - Son 139 hijuelas que el año 96 se separaron en 127 A y B, y que don Jorge Painequir adjudicó el B1 a la señora, y de ahí sacaron 17 parcelas, que fueron vendidas - Estamos aquí juzgando la compra de una parcela de las 17 de ese lote 127 B1, cuando hay más de 350 en todo el título de merced que no son mapuches - El señor Fidel Espinoza compró también un predio en comunidades mapuches.

La **diputada señora Carmen Hertz** señaló que “Me gustaría dejar constancia en acta de lo siguiente. Quiero pedir a los diputados que bajan el tono cuando se dirijan a la Presidenta de la Comision.

Asimismo, me gustaría precisar al señor subsecretario que también baje el tono cuando se dirige al Secretario de la comisión.

Dicho esto, voy a entrar en algunos de los puntos que el subsecretario ha señalado.

Respecto de este viejo tema de cuál es el mandato de la comisión, me extraña que parlamentarios que ya van en el segundo y tercer período de ejercicio todavía no logren entender –entiendo que el subsecretario, quien no ha sido parlamentario, y tampoco es abogado, tenga una confusión- que el mandato de la comisión investigadora es lo que aprobó la Sala, y siempre el oficio que envía el Secretario General es un oficio conductor en que nunca, en ninguna de las comisiones investigadoras, se trasplanta el mandato íntegro.

Por lo tanto, seguir discutiendo acerca de que el Secretario General, por razones que no se saben, cambió el mandato, quiero decir que el mandato no se cambia. El mandato es el que la Sala aprobó. Ese es el mandato.

Respecto de los actos de gobierno y de la referencia que se hace a los predios adquiridos por el entonces ciudadano Ubilla, hoy señor subsecretario, se refiere a los actos de gobierno en los cuales –se precisa y se ejemplifica con ese caso- actos de los organismos públicos en que no hayan hecho la referencia y hayan infringido sus facultades, las referencias de que esa tierra adquirida era tierra indígena y que no se cumplieron los requisitos.

Acá de ninguna manera se ha pretendido, como señala el señor subsecretario, hacer una evaluación o una especie de tribual de la adquisición que hizo él; no es así. Lo que necesitamos saber es qué hizo el conservador, qué hizo la Conadi y qué hicieron las organizaciones públicas cuando el entonces ciudadano Ubilla, hoy señor subsecretario, adquirió esos predios, ya que de acuerdo, por una parte, con la jurisprudencia de los tribunales y, por otra, la jurisprudencia de la Conadi, hasta hoy que cambia la jurisprudencia curiosamente la Conadi en su último oficio, se señala con claridad que la única forma de desafectar legalmente de su carácter de indígena a una tierra es mediante la permuta.

La liquidación de la sociedad conyugal no ha sido jamás –por lo tanto, la adjudicación- una forma de desafectar la calidad de tierra indígena.

Entonces, los conservadores de bienes raíces y las instituciones que hayan actuado en este -a título de ejemplo-terreno adquirido por el señor Ubilla, como de otros que hayan sido adquiridos en similares condiciones, es evidentemente mandato nuestro.

Por último, me quiero referir a las descalificaciones que el señor subsecretario hace respecto de varias personas que nombra, entre ellas a esta diputada, no sé a qué se refiere realmente, porque simplemente me nombra, y con una extrañeza acerca de la crítica política que se hace por parte de actores políticos y que después la prensa se hace cargo de ella. No veo que tenga nada de raro que a una autoridad pública se le hagan críticas políticas.

También me gustaría precisar que quienes suscribimos y pedimos la formación de esta comisión investigadora no nos animan intereses turbios, como señala

el señor subsecretario, ni estamos infringiendo los principios éticos, como el subsecretario pretende que este gobierno tiene, cuestión que me parece bastante extraña que hablemos de principios éticos cuando la vocera de gobierno del que forma parte el subsecretario ni más ni menos que ha acusado al Partido Socialista, a su dirección y a todos sus militantes, de tener vínculos con el narcotráfico.

No voy aceptar, habiendo suscrito la petición de esta comisión investigadora, que se venga a señalar que tenemos intenciones turbias, operaciones y mentiras. Eso no es aceptable.

Por último, quisiera precisar al subsecretario que todos los expertos que vinieron, salvo una persona, han señalado que esta forma de adquisición no es una forma de adquisición legal ni válida respecto de la ley indígena, y que como muy bien saben quienes forman parte de esta comisión y quienes además son abogados, las normas del derecho común están subordinadas a los principios de esta ley, que es una ley especial. Por lo tanto, todas las normas de derecho común se subsuman en esta. Lo que prima es la ley indígena.

El **diputado René Manuel García** aseguró que "ha quedado en evidencia en las declaraciones. O sea, antes de terminar la comisión investigadora ya sabemos cuál iba a ser el resultado, porque se ha dicho quiénes son los culpables.

La pregunta que no se ha respetado acá es que los conservadores son lesos, el juzgado es leso, todos lo son. Es decir, nosotros somos dueños de la verdad, y todas las instituciones que tienden a velar para que no haya ninguna cosa rara en estas compras de tierras han dado el visto bueno.

Entonces, nosotros estamos sobre ellos; las opiniones nuestras. Ellos solo han cumplido la ley. Cuando uno ve estas comisiones investigadoras que son sesgadas, porque antes de terminar ya sabemos el resultado, y puedo garantizar que va a ser 7-6. Anótelo por favor, señor Secretario.

Entonces, para qué seguimos discutiendo. Cuando el subsecretario Ubilla era en ese tiempo el ciudadano Ubilla realizó todas las consultas, como lo ha explicado. ¿Por qué no se le cree? Compró bien, compró a una señora que no era tierra indígena, inscribieron en los conservadores, el notario, todos.

Entonces, quisiera saber cuál es la duda tan grande. A lo mejor puede que haya un vacio en la ley, no lo voy a discutir, porque esa es una de las conclusiones que sacaremos, pero acusar al señor Ubilla y a alrededor de cuatrocientas personas que compraron en las mismas condiciones en ese loteo, no sé a dónde vamos a llegar. Pero curiosamente es solo al subsecretario Ubilla, que en ese momento era el ciudadano Ubilla, y las personas que ahí compraron han hecho exactamente lo mismo.

Si no hay pifias en estas compras, ¡qué pretendemos!

¿Por qué no vemos en la comisión investigadora si la ley tiene algún vacío? Podemos modificar la ley, lo que quieran, pero no podemos de acusar de antemano. Estaba viendo las declaraciones de todos los partidos absolutamente condenando antes de empezar la investigación a nuestro ciudadano Ubilla.

Entonces, creo que esta comisión nació maleada porque tiene la intencionalidad de perjudicar a un personaje, y de refilón al Presidente Piñera. Eso está absolutamente claro.

Después empezaron con las contribuciones, con la casa de la ex-Presidenta Bachelet, con la teoría del empate. Lo que se debe hacer es corregirlo, que pague el Presidente, que pague la ex-Presidenta Bachelet y sigamos avanzando, pero no sigamos con esto.

Si no se creen los del subsecretario y, además, se le descargos, creo que no tiene objeto seguir discutiendo entre nosotros.

Sin embargo, me gustaría decir otra cosa.

Me gustaría pedir al Secretario, por su intermedio, respecto de las últimas cinco comisiones investigadoras, lo que aprobó la Cámara y el oficio conductor, de tal forma de tener alguna comparación, porque me gustaría saber en qué consiste. Por lo tanto, me gustaría que se hiciera eso para tener algunas comparaciones.

Lamento lo que ha pasado en esta comisión. Creo que debemos seguir avanzando. El ciudadano Ubilla, en este momento, ha dado sus descargos y no es para que lo crucifiquemos nosotros. Veamos lo que ha pasado, y los descargos están claramente con todo lo que cumple la ley.

Quiero consultar al señor Rodrigo Ubilla si incurrió en alguna falta o si dejó de cumplir alguno de los pasos que la ley establece para comprar estas parcelas.

El **diputado Miguel Mellado** señaló que “concuerdo con lo que dijo el diputado René Manuel García respecto de zanjar este tema. Para ello quizá podamos pedirle al Secretario General, señor Miguel Landeros, que venga explicar el mandato y el oficio conductor que envió. Incluso, se lo podemos pedir por oficio.

Sobre el tema que nos convoca, si unimos lo que hemos visto en sesiones anteriores con la explicación de hoy del señor Rodrigo Ubilla, vemos, para los que no quieren escuchar, que son 139 hijuelas, que el año 96 se separaron en 127 A y B, y que don Jorge Painequir adjudicó el B1 a la señora, y de ahí sacaron 17 parcelas, que fueron vendidas.

Además, si nosotros vemos el oficio que habla de más de 350 arranques en un APR, de acuerdo a los títulos de merced, yo le preguntaría al señor Rodrigo Ubilla si él ha ido alguna vez a alguna reunión del APR, si está toda la gente de la comunidad en el APR o si hay gente distinta.

Lo consulto, señor Ubilla, porque tengo entendido que esa es una casa de veraneo suya, y hay personas, dentro de las 350, que viven ahí todo el año y que no son mapuches, que son personas naturales que compraron igual que como compró el señor Ubilla. Pero estamos aquí juzgando una parcela de las 17 de ese lote 127 B1, cuando hay más de 350 en todo el título de merced que no son mapuches.

Entonces, ¿vamos a traer a las otras 349 personas, las vamos a invitar, o solamente vamos a crucificar a una persona que compró bajo el amparo legal de la notaría, del conservador, del SAG, que hizo toda la operación completa?

Con todo, reitero, es 1 de 127 B1, con 17 parcelas, y 350 arranques en toda la hijuela.

Claro, para tratar de enlodar, uno podría empatar y decir que a mí me llegó la indicación de que el señor Fidel Espinoza compró también un predio en comunidades mapuches, y tengo aquí que ese inmueble, donde lo compró, estaba inserto en la comunidad Juan Manuel Loncopán y que tiene el título de merced Nº 2373, de 1912.

Entonces, digamos las cosas como son, porque en ese título de merced, ¿sabe lo que se hizo ahí, señora Presidenta? Se fundó la ciudad de Licanray.

Entonces, si vamos a investigar sobre el tema de los títulos de merced y los títulos de las comunidades indígenas, seamos serios.

Creo que esto da para una investigación profunda. Sin embargo, aquí estamos culpando al señor Ubilla de todo lo que sucede con las tierras indígenas. Entonces, Jesucristo se llama Rodrigo Ubilla, y hay que crucificarlo, porque él compró una parcela en la 127 B1, de una disolución de sociedad conyugal, y resulta que hay otras personas a las que también están investigando, como a una senadora casada con un exdiputado, quienes también tienen casa en Licanray, en terreno mapuche.

Entonces, bueno, ¿también los vamos a crucificar, si compraron bajo el alero de la ley, cuando la ley lo otorgó como corresponde y pudieron inscribir su propiedad?

Esta comisión no tiene otro destino que la conclusión de inculpar al actual subsecretario Rodrigo Ubilla. Eso ha sido desde el principio. Si está dentro del mandato, que dispone investigar las actuaciones del subsecretario.

Bueno, entonces estamos mal, pues. Y el Secretario no quiso que constitucionalistas debatieran aquí respecto de la constitucionalidad o inconstitucionalidad.

Señora Presidenta, creo que hay que abrir completamente esta “caja de Pandora”. Creo que el contralor debiera venir a explicarnos otras cosas más, porque tiene mucho que decir.

Ojalá que si llegamos a ir a Pucón a sesionar, invitemos a más personas de esas 350, para que nos expliquen por qué razón compraron. A todas, pues, y que nos expliquen, porque ellos también están comprando algo que no debieran comprar, supuestamente, de acuerdo a la investigación de esta comisión.

Se pueden hacer críticas políticas, pero en base a hechos verdaderos - La señora Guadalupe del Carmen Moris Gajardo, persona no indígena, de acuerdo con el artículo 12 de la ley Nº 19.253 a través de la liquidación de la sociedad conyugal se ha constituido como una propietaria no indígena. Una sentencia que pone término a una sociedad conyugal o a un acto particular, es un título constitutivo de dominio distinto al anterior – En el único oficio que firmó el actual director de la Conadi cambió todo el criterio jurisprudencial de la Conadi - Todos los especialistas, la Corte Suprema y la Corte de Apelaciones han señalado, de manera categórica, que la única forma de desafectar una tierra indígena de su carácter de tal, es a través de la permuta, como lo señala la ley Indígena, y que la adjudicación vía liquidación de la sociedad conyugal no es un acto jurídico válido para desafectar de su calidad de indígena una tierra - Esta Comisión tiene mucho fundamento, y que ha sido preocupación de todos sus miembros la ausencia de información clara respecto al tema de la venta de tierras indígenas – El foco de la investigación ha estado en una situación que podría convertirse en un escándalo nacional, porque distintas personas podrían haber hecho uso de esta interpretación mañosa de la ley para hacerse de tierras indígenas - ¿Cómo es posible que firmemos convenios en que nos comprometemos con la protección de los pueblos indígenas, de sus tierras y no tengamos información de las tierras? - La mejor señal que podría tener una autoridad, entendiendo que el motivo de esta Comisión tiene que ver con el caso general, es impedir todo eventual conflicto de interés, es hacer cumplir la norma y expresarse claramente respecto de lo que establecen la Constitución y la ley respecto de las tierras indígenas - Es lamentable que haya tenido que ser un caso particular el que haya levantado una situación que, al parecer, no es una excepción - Invitaría al subsecretario, a no ningunear los fundamentos de la comisión. Podríamos estar frente a un escándalo nacional mucho más grande que la situación particular del "ciudadano Ubilla" en su momento – Situación del señor Germán Quintero, funcionario de la Subsecretaría, que ha estado presionando a las familias en relación con este caso.

El **diputado Diego Schalper** puntualizó que "a algunos no les gusta que volvamos sobre el punto, pero ya que la diputada Carmen Hertz, por su intermedio, y en su ausencia, se refería al ser abogado, quiero decirle, Presidenta, que no porque la Sala apruebe algo inconstitucional, esto se hace constitucional, sino que la Sala se permite una atribución que no tiene, porque si no, aquí estaríamos en el formalismo más grande, porque la Sala podría aprobar cualquier cosa, y por la forma se podría vulnerar el fondo.

Entonces, digámoslo bien claro: Acá, esta comisión investigadora es inconstitucional, porque permite investigar como acto de gobierno un acto de un ciudadano común y silvestre, excediéndose completamente en las atribuciones que la Constitución le entrega.

Sé que eso cae mal, pero no nos vamos a cansar de decirlo, porque es la verdad nomás, pues.

Entonces, creo que aquí debe haber un mínimo de honestidad intelectual. Lamento que la diputada Carmen Hertz se haya parado de la mesa, porque la mínima formación de derecho constitucional –la mínima- le permite llegar, a usted, a esta conclusión.

Yo lo lamento. Es más, quiero hacer un reconocimiento público a que el subsecretario Rodrigo Ubilla, hoy, actúe como ciudadano, incluso, con la sutileza de haberse pedido un feriado legal, porque creo que es algo que lo prestigia, en el sentido de decir: Mire, yo aquí vengo como ciudadano a defenderme en una comisión que no tendría por qué juzgarme, porque esta comisión no tiene facultades para dirigirse respecto de actos particulares.

Si eso fuese posible, Presidenta, tal como lo han dicho majaderamente algunos colegas, debiésemos pronunciarnos sobre cada uno de los casos particulares, lo que simplemente es absurdo.

Señora Presidenta, cuando aquí se dice que se pueden hacer críticas políticas, claro que se puede hacerlas, todas las que quieran, pero en base a hechos verdaderos, pues, no en base a cosas que no son ciertas.

Mire, yo, lo que pido mínimamente es un poquito de responsabilidad política y no aventurar juicios. Tal como lo ha dicho el diputado René Manuel García, acá ya sabíamos el resultado de la película antes de empezar a ver la sinopsis, pues.

Reitero, acá lo que se hace es aventurar juicios por la prensa, se intenta acomodar la investigación al juicio preestablecido y después se acomoda la carga.

Creo que el ejemplo más paradigmático en esto es cuando la diputada Carmen Hertz dice que “curiosamente” se cambió el criterio de la Conadi. Esto es como meter el adverbio para dejar sentado un manto de dudas, ¿se fija? Ese es el mecanismo, porque de esa manera se hace aparecer algo como a la chilena, que es como a medias, ¿se fija? Pero aun así se deja sentado.

Ahora, si ella está queriendo decir que aquí la Conadi ha hecho una interpretación irregular, bueno, que lo diga, pues, y que ejerza las facultades que le franquea la Constitución y las leyes para reclamar respecto de eso. Pero que no siente aquí una duda, así como a medias, para generar algún tipo de situación de prensa atractiva, ¿se fija? Y eso es lo que a uno le da rabia.

Fíjese que aquí nos pretenden dar clases de ética, además, entre otras cosas.

Yo le quiero decir por su intermedio a la diputada Carmen Hertz, que la vocera lo único que ha pedido es lo mismo que pidió la directiva del Partido Socialista, hace un par de meses, que es que se denunciara ante el Ministerio Público porque debiera investigar una situación que nos desprestigia a todos los que estamos en la política, porque que en una comuna pueda haber eventualmente un grupo de militantes de un partido vinculado al narcotráfico, es algo que a usted debería inquietarla con la misma fuerza que la inquietan otros temas.

Respecto de lo que nos convoca, el ciudadano Ubilla ha relatado algunos hechos que no pueden ser más elocuentes, porque los hechos son los hechos. Uno puede tener sus interpretaciones, pero los hechos son los hechos.

La señora Guadalupe del Carmen Moris Gajardo, persona no indígena, de acuerdo con el artículo 12 de la ley Nº 19.253 –ya que a los abogados nos gusta citar la ley-, evidentemente a través de la liquidación de la sociedad conyugal se ha constituido como una propietaria no indígena. Es más, si usted revisa –ya que se hace alusión a la legislación general-, el artículo 703 y siguientes de nuestro Código Civil, es evidente que una sentencia que pone término a una sociedad conyugal o a un acto particular, es un título constitutivo de dominio distinto al anterior. Y eso es de formación que corresponde al segundo semestre de derecho. O sea, ni siquiera es necesario estar titulado. Si alguien es licenciado en derecho sabe esta cuestión. Me refiero a los artículos 703 y siguientes.

Entonces, cuando se insiste en cosas que no son ciertas, cuando se aventuran juicios, cuando se usan estos adjetivos colaterales y cuando se hace una interpretación torcida de la ley, uno no puede sino suponer que aquí hay una intencionalidad ajena a la investigativa.

Y esa institucionalidad ajena –lo digo bien en castellano, para las cientos de personas que nos están mirando-, es una intencionalidad política, es generarle un daño al gobierno a través de una cosa que tiene que ver con un ciudadano común y silvestre en una instancia a la que ni siquiera tendría que haber transcurrido.

Lamento que hayamos tenido que llegar a estas circunstancias, pero agradezco que de todos modos se nos hayan traído los hechos sobre la mesa, porque hay una gran máxima en la vida: uno puede hacerse el gil de muchas cosas, pero los hechos son los hechos.

La **diputada Carmen Hertz** expresó que “como fui aludida por el diputado Diego Schalper, quien al parecer no ha venido a todas las sesiones de la Comisión, quiero decirle que no acostumbro de forma críptica a enfrentar las irregularidades de la administración pública.

Estando sentado acá el fiscal de la Conadi, le pregunté derechamente por qué, en el único oficio que elaboró él, teniendo tres meses de ejercicio en el cargo, se cambia todo un criterio jurisprudencial de la Conadi, cuestión que también se sabe en primer año de derecho: la jurisprudencia administrativa tiene cierto valor.

Por otro lado, el diputado Schalper ignora -como no ha venido a todas las sesiones- que todos los especialistas, que la Corte Suprema y que la Corte de Apelaciones han señalado, de manera categórica, que la única forma de desafectar una

tierra indígena de su carácter de tal, es a través de la permuta, como lo señala la ley Indígena, y que la adjudicación vía liquidación de la sociedad conyugal no es un acto jurídico válido para desafectar de su calidad de indígena una tierra. Lo dijeron todos los abogados especialistas en el tema que vinieron. Además, las normas de derecho común, cuestión que también enseñan en primer año de derecho, están supeditadas a una norma especial, como es el caso de la tierra indígena. Quería precisar estos puntos.

Ahora, seguir insistiendo en la descalificación política en el sentido de que todo esto… No olvidemos que esta es una cámara política, pero aun así no voy a entrar a la discusión de lo que la vocera dijo, porque está claro que la vocera hasta intentó una retractación. Por lo tanto, sus dichos no deben haber sido tan afortunados.

El **diputado Miguel Crispi** que "quiero decirle al subsecretario que esta Comisión tiene mucho fundamento, y que ha sido preocupación de todos sus miembros la ausencia de información clara respecto al tema de la venta de tierras indígenas.

He estado permanentemente acá, y más allá de las cincuenta y tantas veces que se haya podido mencionar su nombre, creo que el foco ha estado en una situación que podría convertirse en un escándalo nacional, porque distintas personas podrían haber hecho uso de esta interpretación mañosa de la ley para hacerse de tierras indígenas, incluso llevando el argumento jurídico a la desafección de la tierra, cuando señalan que la desafección dependería de si está en un registro, en un papel, en circunstancias que la norma establece que son las tierras del 93, cuando dice: en este momento, en el año 93, y que las condiciones para desafectarla tienen que ver con la permuta y que las distintas cortes han fallado en esa dirección.

Eso es grave, y hemos tenido incapacidades en esta Comisión para que los conservadores no entreguen la información. Permítame decirlo, pero me huele rarísimo, muy mal. ¿Cómo es posible que el Estado chileno no tenga esa información disponible? ¿Cómo es posible que firmemos convenios en que nos comprometemos con la protección de los pueblos indígenas, de sus tierras y no tengamos información de las tierras? Información de las de permutas sí están, pero de las tierras que se han perdido producto de disoluciones conyugales, no tenemos esa información.

Me preocupa que la interpretación del subsecretario sea tan taxativa en relación con que aquí no hay ningún problema. Creo que tenemos un problema y esperaría que alguien de su rango y del poder dentro del gobierno lo identificara, porque aquí han venido dos autoridades. Primero, un director subrogante, y luego el nuevo director de la Conadi, con una interpretación que es contraria a lo que están diciendo la Corte Suprema y la Corte de Apelaciones. En eso, la mejor señal que podría tener una autoridad, entendiendo que el motivo de esta Comisión tiene que ver con el caso general, es impedir todo eventual conflicto de interés, es hacer cumplir la norma y expresarse claramente respecto de lo que establecen la Constitución y la ley respecto de las tierras indígenas.

Entonces, cuando se habla de la sana convivencia y del todo vale, en verdad que todo vale significa haber mirado para el lado respecto de esta situación. Eso es el todo vale. No es la responsabilidad que tenemos nosotros, como parlamentarios y parlamentarias, de identificar una situación que, claro, cuando involucra a una autoridad política, pareciera ser que hay más interés, y yo lamento eso. Lamento que haya tenido que ser un caso particular el que haya levantado una situación que, al parecer, no es una excepción; no es que el ciudadano Ubilla haya, en su momento, mañosamente interpretado las normas, sino que parece que es una práctica.

Señorita Presidenta, estoy de acuerdo con el diputado Miguel Mellado en cuanto a que tiene que ser el mismo estándar. Y esto podría generar un gran problema, porque generaría la nulidad de todas esas ventas, y sabemos que las comunidades que vendieron se disolvieron por conflicto o por distintas razones, que incluso las comunidades económicamente decidieron vender. Entonces, ¿cómo se resuelve que se haya abierto la puerta para que estas situaciones se generaran?

Bueno, el Estado y el gobierno debieran entregar algún tipo de solución. Espero que en esta Comisión nos podamos poner de acuerdo. La votación que más interesa, colegas, tiene que ver con la interpretación de la norma. De ahí, bueno, cada uno habrá comprado tierras, habrá hecho la interpretación que le dijo su abogado en su calidad de ciudadano, o en su calidad de diputado en ese momento. Ello está bien. Encuentro perfecto pedir el día feriado, pero las autoridades públicas y políticas -soy diputado todos los días del año-, y cuando estoy el día domingo, no es que no esté en mi día, sino que todo el día estamos trabajando en nuestros cargos.

Entonces, espero que nos pongamos de acuerdo en esa interpretación, porque yo, por todas las dificultades que hemos tenido en obtener información tan básica, que no la tengamos en la mesa acá, me huele malísimo, me huele que aquí deben haber -y estoy disponible a desdecirme y pedir disculpas si no-, pero que debe haber muchos políticos de lado y lado que han comprado tierras, y lo hicieron con esta interpretación que es evidente. No tengo que ser abogado ni ser licenciado para interpretar un poco la ley. Eso respecto de por qué está esta Comisión.

Por lo tanto, invitaría al subsecretario, a través suyo, señorita Presidenta, a no ningunear los fundamentos de la comisión, creo que hay de sobra. Podríamos estar frente a un escándalo nacional mucho más grande que la situación particular del “ciudadano Ubilla” en su momento.

Fuera del mandato de la comisión, quiero preguntarle al señor subsecretario -como está en juego su honorabilidad- si don Germán Quintero, funcionario de la Subsecretaría, ha estado presionando a las familias en relación con este caso. Con la libertad que tiene de no responder, ¿cuál es su opinión al respecto?

Lo pregunto, porque me parece gravísimo que ocurriese de ese modo, que un funcionario esté realizando conversaciones con familiares en casos judicializados.

Cuando hay confusión desde el comienzo con el mandato se presta para interpretaciones - Hay una intencionalidad política; una suerte de hacer un juicio político a una persona que tiene un cargo en el Estado - Existe una absoluta descoordinación entre los servicios y queda mucho a la arbitrariedad del director de la Conadi – Falla en los procesos de fiscalización y responsabilidad de los organismos del Estado y que en esta comisión debiéramos tratar de corregir, enmendar, para que aquellas situaciones no sigan ocurriendo - Responsabilidad del que vende – No reconocemos como sociedad que llegamos a un pacto social a través de la ley indígena. La ley indígena tiene un espíritu bien profundo que tiene que ver con cuidar las tierras del mundo mapuche – Inexperiencia profesional del director de la Conadi - Miles de personas podrían haber comprado tierras. Entonces, ¿dónde está la ley? – Aclaración de la actuación del señor Germán Quinteros -Hay una suerte de hacer un juicio político a una persona que tiene un cargo en el Estado - En la comuna de Pucón y otras comunas de la Región de La Araucanía muchos particulares han comprado parcelas - Responsabilidad del que vende – Importancia de las conclusiones - El espacio de las comisiones investigadoras – La institucionalidad de la Conadi para velar por el resguardo de la ley - Cuándo vamos a tener claridad sobre la planificación de compra de tierras indígenas.

El **diputado Sebastián Alvarez** "saludó al ciudadano Ubilla. Señaló que Ese es el problema cuando hay confusión desde el comienzo con el mandato, porque se presta para interpretaciones. Cuando no hay claridad, un elemento importante de la gramática es que se produzcan interpretaciones, cuando esta no es precisa.

Después de varias sesiones y de escuchar a los distintos actores, no soy abogado, hablo desde el sentido común, de una persona que durante muchos años fue ciudadano y ahora parlamentario de la comuna donde ocurre esta situación. Lamentablemente, me quedo con el gusto de que hay una intencionalidad política; una suerte de hacer un juicio político a una persona que tiene un cargo en el Estado.

¿Estamos para juzgar, para hacer juicios? Entiendo que el tema está judicializado, está en un tribunal. Por lo tanto, un Poder del Estado debe resolver la estructura, de si se retrotrae o no, como decía el diputado Crispi. Pero, insisto, es una determinación que tendrán que adoptar los tribunales. Si, por ejemplo, se retrotraen las compraventas, también implica que el que vendió deberá asumir la responsabilidad y hacer la devolución de los dineros.

Sin embargo, cuando la conclusión se utiliza desde el punto de vista político a través de una comisión investigadora, siento que lo único que hace es sumar a nuestro desprestigio. El mandato es curioso porque señala de forma clara las actuaciones del Ministerio de Desarrollo Social, la Comisión Nacional de Desarrollo Indígena, el Servicio Agrícola y Ganadero y otros órganos de la Administración del Estado en relación con la adquisición de inmuebles otorgados como tierras indígenas por parte de personas que

no cumplen las condiciones y requisitos que la legislación indígena exige en la transferencia o disposición de dichos inmuebles.

Entiendo que ese era el mandato y por eso discutíamos tanto el tema, porque como ciudadano de la Región de La Araucanía y porque hay que respetar la ley, creo que se buscaba saber de qué manera habían actuado los organismos del Estado al respecto.

Ojalá no se produzca la hipótesis que plantea el diputado René Manuel García, porque si no sería una vergüenza para esta comisión, seguir contribuyendo al desprestigio de la política.

Hace dos años los miraba por televisión a muchos de ustedes y decía cómo pierden tanto tiempo en cosas que no tienen un sentido tan profundo.

Después de escuchar a todas las personas que han asistido a esta comisión, concluyo que existe una absoluta descoordinación entre los servicios, hemos visto que no se informan; concluyo que queda mucho a la arbitrariedad del director de la Conadi. Incluso, un director dijo que, antes del año noventa y tanto, se le ocurrió pedir a la notaría que le mandaran actualizados los catastros de tierras indígenas.

Concluyo también que, al parecer, había una falta en los procesos de fiscalización, responsabilidad que tienen los organismos del Estado y que en esta comisión debiéramos tratar de corregir, enmendar, para que aquellas situaciones no sigan ocurriendo.

Concluyo que, de la misma manera que el famoso catastro no actualizado, tampoco se produce una transferencia de información como debiese ser, una vez al mes, trimestral o semestralmente.

Basta con darse una vuelta por la comuna de Pucón y otras comunas de la Región de La Araucanía –tomo lo dicho por el diputado Mellado- para ver este espacio de 300 parcelas, miles de personas que, de una u otra forma, pudieron haber comprado estas propiedades.

Incluso, Marcial Colin, consejero de la Conadi, habló de la responsabilidad del que vende. En el fondo, aquellos que tienen tierras indígenas, qué mejores conocedores de la ley de tierras indígenas que quien es sujeto del beneficio. Insisto, si recorren la zona podrán ver que está lleno de letreritos de venta de parcelas de comuneros que tienen alguna necesidad.

¿Por qué ellos están vendiendo sus tierras si hay un apego a la tierra y una ley que la resguarda?

Uno debiese preguntarse sobre la modificación de la ley de tierras. Se hizo una consulta que lamentablemente generó conflicto, pero también debiésemos escuchar

y podríamos llegar –como alguien decía- a miles de casos en el territorio y tomarlo como una importante base para revisar las leyes.

¡Eso es lo que debemos concluir como comisión: en qué puntos se debe mejorar y no venir a hacer un juicio político a una persona que hoy cumple un rol del Estado!

Les recuerdo que en algunos años el señor Ubilla no va a ser funcionario del Estado.

Para algunos, esta era la guinda de la torta que todos estaban esperando: que estuviera el señor subsecretario y el señor Longueira para darles duro en el punto de prensa.

¡No estamos para eso, sino para hacer una política diferente! Lamentablemente, muchas veces, a un parlamentario nuevo lo juzgan por leyes que no se han cambiado durante años.

Espero que esta comisión tenga la capacidad de sacar conclusiones profundas que permitan revisar cómo mejorar la fiscalización y la manera de modificar para que sea no por voluntad del director de la Conadi sino obligatorio que las notarías y los conservadores envíen la información oportunamente. Revisemos el proceso y concluyamos con oportunidades de mejora para esta situación que genera, de una u otra forma, conflicto al interior de las propias comunidades, porque algunos quieren vender y otros no.

¡Establezcamos conclusiones que contribuyan y mejoren la ley indígena!

Por último, preguntarle al señor subsecretario, por un tema de transparencia, si informó debidamente, en las instancias correspondientes, de estas compras al asumir su función pública.

La **diputada Andrea Parra** expresó que “Me llama la atención el nivel de discusión en esta comisión. También hubo un poco de estrategia política, en el sentido de si esto es constitucional o no, y volver al mismo cuento. Sin embargo, quiero precisar algunas cosas al respecto.

Me llama la atención -coincido con el diputado Crispi- que no reconozcamos como sociedad que llegamos a un pacto social a través de la ley indígena. La ley indígena tiene un espíritu bien profundo que tiene que ver con cuidar las tierras del mundo mapuche. Es más, es bastante explicita en señalar que el Estado de Chile debe tender a ampliar incluso el territorio mapuche.

Desde esa perspectiva, a través de distintas sesiones, hemos corroborado algunos temas; han venido varias personas en representación del Estado. En ese contexto, me llama la atención la Conadi, que ha sido explícita en señalar exactamente lo contario.

Cada vez que intentamos preguntar cómo el Estado vela por la protección de las tierras indígenas, por ampliar el territorio indígena, hoy ni siquiera lo sabemos.

Tal como lo dijo en su minuto el diputado Sepúlveda, hoy día podríamos no tener ni un solo territorio indígena y nadie sabe nada.

Es más, aquí tuvimos al señor Malig diciéndonos que él tomaba poco en cuenta los dictámenes de la Corte Suprema, que tenía una interpretación propia, que le parecía que las cosas eran distintas a lo que la Corte Suprema había señalado.

Además, es un profesional –lo digo con harto cariño y respeto- que no tiene ninguna experiencia, salvo haber sido jefe de gabinete en el primer gobierno del presidente Piñera. Esa es su experiencia en el tema mapuche, al igual que el encargado del registro indígena; no se puede decir que tenga *expertise* en el tema. ¡Ninguna! Eso es peligroso.

Como parlamentaria quisiera poder conversar con el gobierno para que nos pongamos de acuerdo respecto de cómo vamos a hacer la bajada de la ley. Particularmente, me preocupan las declaraciones que han hecho los distintos jefes subrogantes de la Conadi aquí.

Me preocupa, y creo necesario, que hagamos algunas precisiones. A mí me ha quedado claro que existe un vacío legal respecto del concepto de adjudicación, lo cual no quiere decir que a través de esta comisión no podamos abordarlo y ser más precisos respecto de la ley, y ojalá pudiésemos concordar en que tenemos que modificar esos vacíos legales.

En la comisión se afirma que miles de personas podrían haber comprado tierras. Entonces, ¿dónde está la ley? ¡No se está cumpliendo!

Más allá de que las personas sean públicas o no, que sean de un sector político o no, lo que verdaderamente importa es que no estamos cumpliendo con el espíritu de la ley, y para eso debemos ser capaces de conversar esos temas, más allá de las ganancias políticas pequeñas de cada uno; que podamos respetar el espíritu de la ley; que no sigamos a través de artilugios o de zonas grises y oscuras de la ley burlando ese espíritu.

Más allá de eso, aprovechando que está presente el subsecretario, le debo decir que nadie tiene algo personal en su contra. Lo que pasa es que usted es una figura pública y siempre cuando se trata de figuras públicas muchas veces son quienes terminan abriendo los temas, pero en su rol como funcionario público es absolutamente necesario que se aclare lo que apareció en la prensa respecto de la actuación del señor Germán Quinteros. Ese es un tema complejo, delicado.

Me encantaría saber su versión respecto de aquello; si lo que se denuncia en el medio de comunicación fue así o no, y particularmente si esas actuaciones fueron en torno a su calidad de funcionario público, en horario de funcionario público y todo eso. Eso quiero preguntarle al subsecretario.

Además, si existe disposición del gobierno para que conversemos y podamos superar esta dificultad que tiene la norma, porque me parece tremendamente grave que nadie se haga cargo de nada. O sea, aquí se puede vender, vender y vender

aprovechando los espacios grises y, finalmente, nadie se encarga de velar por lo que la ley no encomendó.

Entonces, quiero saber si existe disposición del gobierno en orden a que avancemos en estos temas, que podamos clarificar aquellos sectores grises.

La **diputada Joanna Pérez** validó "el espacio de las comisiones investigadoras. En ningún caso voy a ir en contra de lo que la ley nos mandata, que es validar el espacio de una comisión investigadora, más allá de las formas.

Esta comisión partió de una forma muy compleja, pero quiero terminarla de buena manera; quiero terminarla con un buen informe, con buenas sugerencias, para que cuidemos los recursos del Estado, cuidemos las tierras indígenas y preservemos lo que se busca en un Estado de derecho.

Respecto de la Conadi, a mi juicio hay muchas cosas que hacer porque hoy su institucionalidad es débil para velar por el resguardo de la ley.

No he podido leer la presentación del subsecretario, pero la voy a leer, pero rescato las sugerencias que podemos hacer en este espacio.

Quiero buscar siempre el espacio positivo de estas instancias, respetando las formas, sin duda, y lo dije desde un principio por la forma en que surge esta comisión.

He participado en dos o tres comisiones relacionadas con la zona que represento, donde está el conflicto indígena y donde esto también es algo sustancial.

Por eso, entregamos al Secretario una nómina importante de personas a escuchar. Lo del subsecretario Ubilla es un tema importante, pero no es lo medular. Aquí hay temas complejos relacionados con la ley indígena, las tierras, el catastro y la relación con los órganos que deben inscribir esas tierras y donde todavía no tenemos claridad. Eso me preocupa, porque el Estado sigue invirtiendo, la Conadi sigue invirtiendo.

Lo que preocupa es cómo, cuándo y dónde vamos a tener claridad sobre la planificación de compra de tierras indígenas, porque hay un mundo oculto que solo manejan algunos. Creo que es necesario aclarar ese punto.

Finalmente, quiero preguntarle al subsecretario si como gobierno han hecho una revisión de esto y si tienen algún lineamiento en torno a mejorar la institucionalidad para proteger el patrimonio indígena, las tierras y la forma en que la institucionalidad pública podría aportar a ello.

El Subsecretario Ubilla no puede sentirse ofendido ni victimizado porque adquirió una propiedad en un territorio mapuche - Es un político que está políticamente expuesto, que el año 2009 adquirió un predio cuando era un ciudadano, pero el año 2012 adquirió un segundo predio cuando era subsecretario– No podemos permitir, conforme a nuestro rol fiscalizador, que las tierras indígenas, que han sido entregadas con fondos del Estado, ni las que provienen de títulos de merced, terminen disminuyéndose a raíz de estas compras fraudulentas – La adjudicación no puede desafectar a la tierra indígena - La Contraloría, la Conadi y los conservadores tienen claridad de nada - Todas las personas que adquirieron, fue bajo una fórmula absolutamente jurídica, normalizada y tramitada durante mucho tiempo - Hay responsabilidad de todos los gobiernos que se han sucedido desde que se dictó la ley Indígena - La jurisprudencia administrativa es vinculante solo para la administración y la jurisprudencia de los tribunales en

Chile solo para el caso en que se dicta. En Chile no tenemos sistema de precedente – Dos fallos no constituyen jurisprudencia constante y permanente - El interés no era discutir la situación de las tierras indígenas en todos los casos, sino que había una intencionalidad política - El director de Conadi fue elegido por el Sistema de Alta Dirección Pública - En Chile la jurisprudencia no es vinculante. No es el c*ommon law* - La compra de las tres parcelas en los años 2009 y 2012 las hice bajo el apego de la ley. La compra está en las declaraciones de patrimonio e intereses de los años 2010, 2014 y 2018 - Son muchas las familias que viven ahí, más de 400, y no todas indígenas

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** se tomó "unos minutos para contestarle al subsecretario y llamarlo a la calma.

Primero, subscribo que la subida de tono que hace el subsecretario lleva a que los demás integrantes también lo hayan hecho. Incluso, suscribo la subida de tono de la diputada Carmen Hertz.

Quiero decirle al subsecretario que esta comisión investigadora no es un tribunal, que está aquí como invitado. Fue citado en su rol de subsecretario, pero como señalaba el diputado Diego Schalper, ocurrieron hechos, hechos y hechos, y efectivamente los hechos dan cuenta que el año 2009, siendo un ciudadano, usted adquirió una propiedad en un territorio mapuche. Por lo tanto, la investigación, la orientación o cualquiera que hayan sido aquellas interpretaciones o sugerencias y recomendaciones que hicieron los diputados que vinieron a esta comisión, usted no puede sentirse ofendido porque adquirió una propiedad en un territorio mapuche.

Por lo tanto, ahora será el tribunal el que señale si la tierra es indígena o no es tierra indígena, pero ese es el hecho, y el hecho público es que usted, hoy, es subsecretario, y es un político que políticamente está expuesto, así como también los diversos parlamentarios y quienes ocupan cargos en las diversas reparticiones públicas. Por consiguiente, estamos políticamente expuestos, y frente a eso, usted, no se puede molestar por los dichos que haya señalado yo, en mi rol de Presidenta de esta comisión, o por lo que hayan señalado algunos parlamentarios, o la bancada del Partido Socialista respecto de las declaraciones que usted expuso en esta comisión. No se sienta enjuiciado en esta comisión, porque el 2009, y posteriormente, el 2012, usted era subsecretario cuando adquirió un segundo predio. En todo caso, esta comisión tiene que dar cuenta sobre si el Ministerio de Desarrollo Social y la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena están cumpliendo su rol de velar porque se cumpla la ley, que se aplique la ley, y también de fiscalizar que se proteja la tierra indígena.

Por lo tanto, a través de su persona y a través de lo que expone el diario Interferencia, a través de la demanda y comunicados públicos que hacen comunidades y que hace la familia afectada, y finalmente también los parlamentarios de Oposición, señalamos que era necesario llevar a cabo una comisión investigadora. En consecuencia, aquí no hay un trasfondo político debido al cual su persona deba sentirse afectada o el actual gobierno del Presidente Sebastián Piñera.

También, como señaló la diputada Parra, puede haber algunas interpretaciones de parte de ustedes con respecto a cómo debiéramos aplicar la ley Indígena, y eso no estaría bien, pues, como señala la diputada Joanna Pérez, tenemos que velar para que la ampliación de la tierra indígena se siga manteniendo. Tampoco podemos permitir, conforme a nuestro rol fiscalizador, que las tierras indígenas, que han sido entregadas con fondos del Estado, ni las que provienen de títulos de merced, terminen disminuyéndose a raíz de estas compras fraudulentas. No podemos permitir la ilegalidad, no podemos permitir el abuso de las investiduras que pudieran tener políticos, empresarios o cualquier particular, cuando se trate de tierra indígena.

Por eso es importante invitar –ya se han hecho aquellas solicitudes- a los conservadores y notarios, como también revisar las sentencias de algunos tribunales que han fallado en contra de que la tierra sea indígena.

Por lo tanto, yo creo que tenemos que esperar qué va a suceder con su caso. Pero aquí está, y pregunta: ¿Por qué me citaron? ¿Cuál es la cuenta que yo debo dar? ¿En virtud de qué acto de gobierno, dice usted? ¿En el ejercicio de mi función como subsecretario soy objeto de esta citación?

Efectivamente, porque es un político que está políticamente expuesto: actualmente es subsecretario. Lamentablemente el año 2009 adquirió un predio cuando era un ciudadano, pero el año 2012 adquirió un segundo predio cuando era subsecretario. Por eso los demás que han venido a exponer han señalado a su persona, y a usted le molesta que haya habido 53 intervenciones en las cuales se lo señala a usted, pero era una forma para graficar su situación.

Se plantea que la liquidación conyugal de la señora Moris significó que se desafectara la tierra indígena, pero para todos los que vinieron a exponer, abogados expertos en diversas materias de derechos indígenas, la liquidación no puede desafectar a la tierra indígena. Es más, la abogada Nancy Yáñez dice que tampoco la adjudicación, y que esta ni siquiera debió haber sido adjudicada a la señora Moris, porque ella no se autoidentificó, ella no era una persona indígena, si lo llevamos al estricto ejemplo de lo que ocurrió con el caso suyo.

Pero esta comisión está abocada a revisar la actuación que han tenido los diversos órganos del Estado, los conservadores, la corporación, el Ministerio de Desarrollo Social y el SAG, que ha subdividido tierras que no puede subdividir, de acuerdo con la prohibición que tienen las comunidades conforme lo establece el artículo 13, que son prohibiciones absolutas. Por lo tanto, eso es, señor subsecretario.

No creo que usted deba sentir que los diputados lo estamos enjuiciando, y tampoco puede venir a victimizarse, porque, como dijo el diputado Schalper, ahí hay un hecho público, reconocido, que lamentablemente terminó afectándolo. Tendrán que ser los tribunales los que resuelvan la situación.

Pero no perdamos el foco de esta comisión. Escuchaba, muy convencida, al diputado Mellado, sobre todo al diputado René Manuel García, cuando señalaban que la única forma de enajenar tierra indígena era la permuta, porque eso quedó establecido en la ley, porque fue uno de los que discutió el borrador de la ley y posteriormente participó en su aprobación. Entonces, teníamos que indagar, traer a muchas personas especializadas y posteriormente tendremos que concluir. Todavía falta tiempo para llegar a las conclusiones. Al respecto, el diputado Mellado dijo que aquí tenemos que revisar mucho más, porque tenemos que indagar más, porque hay muchas más personas que están involucradas, no solo en este caso, pues también está el caso suyo y el del señor Longueira, que ha sido expuesto públicamente. Sin embargo, existen muchos más, con nombres y apellidos, por lo cual el deber que tiene la actual Administración, el deber que tiene el Estado y el deber que tenemos como diputadas y diputados, es velar para que en la tierra indígena la ley se aplique a cabalidad. Por consiguiente, no seremos nosotros quienes callemos frente a esta situación, y muchas otras que hemos visto muy cercanamente.

Por lo tanto, esa es la discusión, y nadie puede venir aquí a molestarse por estar citado, nadie puede victimizarse, ni nadie puede sentir que esto es un enjuiciamiento, ni que nosotros, finalmente, nos vamos a transformar en un tribunal. No, el tribunal señalará su situación.

Lamentablemente, teníamos que citarlo, dada la situación en la que usted se encuentra.

El **diputado Javier Hernández** recogió “las palabras de la diputada Andrea Parra, en el sentido de cambiar el eje de la discusión, pues a usted yo le escuché decir que no quiere hacer enjuiciamiento a ninguna persona, pero sí está enjuiciando. De manera que hay que cambiar el eje de la discusión, porque a través de todo este debate nos hemos dado cuenta de que la Contraloría no tiene claridad de nada, que la Conadi tiene claridad de nada; que al parecer ni los conservadores tienen claridad de nada, ni los abogados, que tramitan causas, tienen claridad de nada. Han pasado 26 años de esta ley y recién nos estamos dando cuenta de que existe este problema, fíjese, casualmente, porque hay una figura, una persona.

Por lo tanto, Presidenta, le solicito a usted y a la comisión que agradezcamos la presencia del subsecretario Rodrigo Ubilla y, luego, nos aboquemos, definitivamente, a discutir esta situación, a fin de determinar las conclusiones, en el sentido más amplio de la palabra, y no como juicio político, porque usted dice que al señor Ubilla no se lo ha sometido a juicio aquí, sin embargo, habla de actos fraudulentos, con lo cual le asigna una situación ilegal. Pero yo creo que no es así, porque todas las personas que adquirieron, fue bajo una fórmula absolutamente jurídica, normalizada y tramitada durante mucho tiempo.

Por lo tanto, si acá hay responsabilidades, no son de este gobierno precisamente, sino de todos los gobiernos que se han sucedido desde que se dictó la ley Indígena.

En consecuencia, sugiero que cambiemos el eje de la discusión y veamos con qué fórmula se soluciona esto, porque no somos tribunales de justicia y tampoco enjuiciaremos a una persona determinada.

El **diputado Diego Schalper** señaló que "ya que he sido aludido por usted y por la diputada Hertz, quiero recordar a la diputada Hertz que cuando esta instancia se realizaba los miércoles a las nueve de la mañana, yo era de los que estaba fijo, pero tal como advertí cuando se cambió el horario, el nuevo horario me coincide con la Comisión de Educación. De hecho, en este minuto no puedo asistir a esa comisión.

Lamento no haber estado cuando expusieron estos abogados expertos, porque habría sido bueno hacer un contrapunto desde la ciencia jurídica, solo para que quede en el acta de esta comisión.

La jurisprudencia administrativa para lo único que es vinculante es para la administración, o sea, no es vinculante para nadie más. La jurisprudencia de los tribunales en Chile no es vinculante sino para los casos en que se dicta. En Chile no tenemos sistema de precedente, por lo tanto, no son vinculantes para otros fallos. El que sostenga lo contrario es ignorante o miente.

Por lo tanto, el fallo de la Corte Suprema del 4 de abril del 2016, causa Rol 36.278 del año 2015, que aquí se invoca, lo único que hace es fijar, a juicio de ese fallo, el alcance de concepto de ocupación permanente, pero no tiene nada que ver con el alcance de si la adjudicación es posible que ser subsumida en el concepto de liquidación. Fíjense que, además, se invocan dos fallos, y esto ni siquiera hace jurisprudencia constante y permanente.

El fallo de la Corte de Apelaciones de Temuco, del 10 de septiembre de 2012, lo único que hace es constatar que la permuta entre un indígena y no indígena, desafecta. Estas son las únicas dos conclusiones de los fallos que aquí se invocan de forma majadera. Entonces, quiero que sepa que esto ni siquiera está resuelto a nivel jurisprudencial.

Además, la teoría que aquí se invoca es bastante curiosa. Déjenme decirles que la permuta es un título de adquisición de dominio que genera una subrogación real, porque se cambia un bien por otro, y da la sensación de que la liquidación es bastante parecida.

Lo que les quiero decir es que en esta materia hay un tema abierto, que no ha sido resuelto ni siquiera por las cortes, porque ni siquiera hay jurisprudencia sostenida. Entonces, lo que estamos haciendo no es más que un ejercicio puramente parlamentario, como es determinar el alcance de normas que no se pueden poner en todos los supuestos y, por tanto, son imprecisas.

Aquí me cuelgo de lo que dijeron la diputada Parra y el diputado Crispi. Si de lo que se trata es de discutir sobre posibles interpretaciones adecuadas de la ley indígena, de cara al futuro, ¡fantástico! Sería una discusión bastante más atractiva, bastante más amistosa que la que hemos tenido aquí. Pero cuesta entender que ese sea el motivo, cuando el 10 de abril de 2019, usted, señorita Presidenta, declara, al presentar esta comisión, que de lo que aquí se trata es de investigar, en especial, la situación del subsecretario Ubilla, porque la ley indígena debe cumplirse y no buscar resquicios para adquirir la tierra.

En el origen de esta comisión –estoy citando una nota de prensa, que imagino que todos pueden revisar- parecía ser que no era tan así, que el interés no era discutir la situación de las tierras indígenas en todos los casos, sino que había una intencionalidad política. Entonces, si vamos a discutir sobre posibles mejoras e interpretaciones correctas de la ley indígena, cuenten con nosotros; pero si vamos a cambiar el eje, díganlo. Vamos a estar todos muy expectantes de las declaraciones que van a hacer a la salida de esta comisión, para estar saber cuál es la tesis que suscribe y que triunfa en sus corazones.

El **diputado Sebastián Álvarez** "respecto de la posición del gobierno, creo que el señor Ubilla no puede dar esa respuesta, dado que está en calidad de ciudadano. Por ello, sería importante considerar una invitación a alguien del Ministerio de Desarrollo Social, para que nos den su enfoque sobre la visión que tiene el gobierno para mejorar la institucionalidad.

Usted, señora Presidenta, se refirió a los ánimos y yo hablé de gramática, lo cual es importante porque cuando hablamos de compra fraudulenta, inmediatamente estamos tipificando, y aquí hay una compra y una venta, una compraventa, para decirlo de buena forma, la que, de acuerdo con lo que usted señalaba, sería fraudulenta.

Por último, señorita Presidenta, por su intermedio, le quiero decir a la diputada Parra que respecto de la experiencia de Ignacio Malig, no es bueno ningunear ni hablar de poca experiencia. El señor Malig fue jefe de gabinete en la Conadi por más de cuatro años, junto con el director Jorge Retamal. Sé que usted, señora diputada, también tiene experiencia en la Conadi, porque fue funcionaria en el Programa Chile Indígena, y yo no le resto competencia ni conocimiento, porque creo que estuvo 10 meses allí. Por lo tanto, el director, que fue elegido por el sistema de alta dirección pública, merece respeto, aunque recién haya asumido sus funciones.

La **diputada Carmen Hertz** retrucó al diputado Schalper indicando que "en Chile la jurisprudencia no es vinculante. Es una cosa obvia; nadie puede pretender que sea vinculante, no es el c*ommon law*.

Como yo he litigado durante décadas ante los tribunales de justicia, puedo dar fe de que los abogados, en los alegatos ante los tribunales de justicia, siempre citamos la jurisprudencia como ilustrativo para nuestras pretensiones, como asimismo la doctrina.

El **señor Rodrigo Ubilla, subsecretario del Interior,** en respuesta a las consultas que se le hicieron señaló que"En primer lugar, yo no vine a esta comisión a

victimizarme y tampoco estoy molesto; acostumbro a hablar fuerte, como acostumbran ustedes a hablar fuerte e n la Sala. Lo que yo reivindico es que la crítica política también tiene que ser aceptada por los parlamentarios. Si los parlamentarios tienen el derecho a emitir crítica política, en este caso, Rodrigo Ubilla también tiene la posibilidad de hacer ese mismo acto democrático, con respeto y fundamentos. No estoy molesto ni me victimizo, solo vine a esta comisión a entregar mi visión del tema.

Hay una segunda línea que es interesante. Tal vez no me corresponde a mí, como Rodrigo Ubilla, ni como subsecretario ni en ninguna condición, porque no soy parlamentario, no le he sido ni espero serlo, pero acá se ha hablado –varios lo han tocado directa o indirectamente- de vacios, de imprecisiones, etcétera. Esa es una materia legislativa, es potestad de este Congreso. Si hay un convencimiento producto de esta comisión o de la experiencia de vida de cada uno de los que están sentados respecto de qué es necesario precisar, bueno, es la oportunidad de avanzar en eso.

Lo que he dicho en mi presentación, la cual he entregado por escrito, para que quede un documento que respalda mis palabras, es que la compra de las tres parcelas la hice bajo el apego de la ley.Además, y aquí empiezo a responder algunas de las preguntas que se me hicieron, en un acto de absoluta transparencia, está (la compra) en las declaraciones de patrimonio e intereses de los años 2010, 2014 y 2018. Hay una trazabilidad perfecta de lo que yo hice, porque si hubiera algo oscuro en esa materia, habría tomado las precauciones para no dejarla con una trazabilidad fina.

También se hizo una reflexión por parte del diputado Mellado, en cuanto a si eran una, dos o tres parcelas las que están en esta condición, supuestamente, confusa. Yo quiero decir que he participado en numerosas reuniones del APR y en las actividades comunitarias que se producen en el lugar donde tengo mi propiedad. Es más, puedo decir que tengo una relación cercana con la presidenta del APR, señora Fresia Millahual, que es descendiente directa de Mariano Millahual, que recibió esas tierras en el año 1900 y fracción. La realidad es que son muchas las familias que viven ahí, más de 400, y no todas indígenas, no todas mapuches, porque otros solo tienen casas de descanso, pero es una comunidad muy grande, en la que este tema ha estado presente por tiempo.

También se me ha preguntado si tengo algún tema de consciencia, de intranquilidad o de incertidumbre respecto de haber actuado correctamente. Quiero decir y reiterar: todas las acciones realizadas por mí el año 2009 y 2012 son todas apegadas a la ley. Esto está claro y no solo lo está en lo que entregué como antecedentes, sino también en toda la documentación que hice llegar hace un rato a esta comisión.

Finalmente, en cuanto a la consulta que hace por escrito la diputada Parra, a la que también se refiere el diputado Crispi, tengo entendido que la respuesta le va a llegar con todos los antecedentes solicitados, hoy o mañana, con el detalle de los antecedentes de la situación de la persona consultada.

Por último, agradecer la posibilidad de estar acá. Si bien quise graficar las condiciones de esta comisión en relación con su mandato institucional, quería tener la oportunidad de que se me otorgara la posibilidad de exponer, escuchar y registrar sus

observaciones. Además, ese es el ejercicio democrático y, como dije al comienzo, nunca me negaré a asistir a cualquier instancia a la que sea citado o invitado al Congreso Nacional.

==========

EXPOSICION DEL SEÑOR JUAN PABLO LONGUEIRA[169]

Situación del señor Germán Quinteros Raby, funcionario de la subsecretaría, quien, habría ido hasta la casa de la señora Elena Painequir con el propósito de pedirle que se restara del caso judicial contra el Subsecretario Ubilla – Respuesta del señor Juan Pablo Torres Guzmán, subsecretario del Interior subrogante - Se está imputando una intencionalidad al subsecretario Ubilla, quien respondió el oficio que se le envió – El señor Longueira fue invitado para que se refiriera a la adquisición de una propiedad y si ella estaba en territorio mapuche o no – ¿La comisión puede a una persona que, en estos momentos, es funcionario, pero que cuando hizo su compra era persona natural? - El mandato es amplio, porque tiene que ver con las actuaciones de los órganos del Estado Técnicamente mi calidad jurídica es a honorarios. Por lo tanto, no sería funcionario público - Respecto de mis actuaciones personales no corresponde que me citen a esta Comisión - Si el subsecretario Ubilla puede aportar antecedentes, también lo puede hacer un funcionario público, a honorarios, que cumplió una función pública en la Conadi.

La **diputada Andrea Para** "solicitó incorporar los antecedentes recopilados a través del oficio que envié el 28 de agosto al subsecretario Rodrigo Ubilla, en relación con el reportaje que apareció en el medio electrónico Interferencia.cl respecto del señor Germán Quinteros Raby, funcionario de la subsecretaría, quien, según se señala en el reportaje, habría ido hasta la casa donde vive la señora Elena Painequir con el propósito de pedirle que se restara del caso judicial mencionado anteriormente, sobre el tema que afectaba al subsecretario Ubilla.".

"La respuesta tiene fecha 4 de septiembre. Respondió Juan Pablo Torres Guzmán, subsecretario del Interior subrogante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9º de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, en virtud del oficio en que se solicitó información sobre la efectividad de que el señor Germán Quinteros Raby, quien es actualmente funcionario de esa subsecretaría, habría realizado las actividades que se señalan. Precisó cuatro interrogantes, que abordaré a continuación.

En primer lugar, señaló que don Germán Quinteros Raby tiene la calidad de prestador de servicios de esa subsecretaría en virtud de un contrato a honorarios registrado por la Contraloría General de la República. Añadió que, conforme a lo previsto en la ley N° 18.834, que aprobó el Estatuto Administrativo, y a la jurisprudencia uniforme

169 Sesión 14ª, celebrada en lunes 9 de septiembre de 2019

y sostenida del órgano de control, el prestador en comento no tiene la calidad estatutaria de funcionario público. Su labor consiste en la realización de tareas específicas descritas en el mismo contrato a honorarios, como encargado de unidad de análisis de datos y coordinación intersectorial. Dirige labores de asesoría técnica para el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, en análisis de información en materias de contingencia política, social y económica a nivel sectorial.

Después señala que, con fecha 23 de agosto de 2019, el señor Quinteros Raby solicitó hacer uso de cinco días de vacaciones, entre los días 26 y 30 de agosto de este año. Cabe puntualizar que, en armonía con lo concluido de manera sostenida y uniforme por el órgano contralor, los prestadores de servicios en régimen a honorarios no tienen la calidad de funcionarios públicos, de modo tal que su contrato constituye la fuente y medida de sus derechos y obligaciones. En tal sentido, la convención que lo vincula con esta cartera no considera existencia de beneficios como aquellos por los que se consulta. Sin perjuicio de lo anterior, esta cartera lleva un registro de solicitudes realizadas por los prestadores de servicios a honorarios.

Sobre los detalles de los viajes realizados por el señor Quinteros Raby a la Región de La Araucanía, informo que en enero y en agosto de la presente anualidad se han cursado cuatro comisiones de servicio para el señor Quinteros Raby a la ciudad de Temuco, conforme al siguiente detalle.

Temuco, el 18 de enero en reunión de trabajo de coordinación, aseguramiento de actividades productivas. Del 25 al 26 de abril, reunión de trabajo con dirigentes de Enama (Corporación de Profesionales Mapuche). El 3 de mayo, reunión de trabajo Enama, y entre el 2 y el 4 de julio, reunión con mandos de Carabineros de Chile y representantes de sectores productivos.

La **diputada Andrea Parra** agregó que “mis consultas se referían a si era funcionario o no, qué funciones cumplía en la repartición, si era efectivo que, siendo funcionario público, en el ejercicio de su cargo visitó a la familia Painequir, si efectivamente don Germán Quinteros Raby realizó esa visita en calidad de funcionario público o como persona particular, y detalles de la cantidad de viajes realizados por dicho funcionario.

Claramente, este es un oficio –voy a dejar una copia- que evade las preguntas que se hicieron. Quiero señalar que, más allá de los aspectos administrativos, la pregunta puntual era si el señor Quinteros Raby había hecho esa visita, ya sea en su calidad de funcionario público o de manera particular. Esa respuesta sencillamente se evadió, porque, sin duda, es un funcionario; aunque sea a honorarios, es un funcionario del Ministerio del Interior y Seguridad Pública. Más allá de que no tenga responsabilidades administrativas, sigue siendo funcionario.

Me parece discutible y me llama la atención, ya que fui funcionaria del Ministerio del Interior, y creo que será necesario pedir más detalles, tal vez fuera de esta comisión, sobre el hecho de que el encargado de una unidad sea funcionario a honorarios. Creo que derechamente estamos ante una situación un poco irregular, porque llama la atención que el encargado de una unidad, particularmente de análisis,

sea un funcionario a honorarios. Conozco esas unidades y son personas que tienen harto poder.

Da la casualidad, además, de que justamente entre los días 26 y 30 de agosto tomó vacaciones y se evade la respuesta.

Claramente, el subsecretario Ubilla no dio respuesta a la pregunta que se le hizo respecto de si una persona que tiene relación con él fue o no a hacer este requerimiento a la señora Painequir, tal como señal en el medio de comunicación.

El **diputado Miguel Mellado** observó que se le está imputando una intencionalidad al subsecretario Ubilla. Escuché atentamente y respondió en el oficio lo que se le preguntó. Lo que hagan los funcionarios públicos -si es que no tienen carácter porque son a honorarios- en sus días de vacaciones no es un *reality*, si tienen que descansar o inmovilizarse.

Acuérdense que estamos discutiendo una ley para la desconexión digital, para que las personas se puedan desconectar después de su horario de trabajo. Es decir, para allá vamos.

Por lo tanto, no podemos hurgar en lo que hace una persona a honorarios por mucho que trabaje en el Ministerio del Interior y Seguridad Pública. Será libre de recorrer el país o de salir fuera si así lo quiere.

El **señor Juan Pablo Longueira** expresó que en mis excusas solicité se me aclarara el motivo de la citación. Por lo tanto, solicité la aclaración, dado que esta comisión investiga las actuaciones de los órganos de la administración del Estado en relación con las tierras indígenas, y no me queda claro de la citación ni del mandato que se adjuntó las razones y actos de gobierno respecto de los cuales se me habría citado a esta comisión.

Respecto de lo anterior el secretario de la comisión informó que se acordó enviar un oficio al ministro de Desarrollo Social preguntando por la compra de terrenos indígenas que habría hecho el señor Longueira. La Conadi respondió que no podían dar esa respuesta porque ya no era funcionario de la Conadi o del Ministerio de Desarrollo Social, y que él ahora estaba desempeñando funciones en el Ministerio de Obras Públicas.

La comisión le envió la citación correspondiente, en la cual se indica que el objeto es que exponga sobre el mandato de la comisión.

Lo que corresponde, y se lo dije antes de la sesión al señor Longueira, es leer el mandato, y aquí el tema fundamental es la compra de terrenos indígenas. Además, ver la actuación de ciertos servicios públicos respecto de esas compras.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** le señaló al señor Longueira, que "bien sabe que a través de medios de comunicación se señaló que usted había adquirido un predio indígena. Al respecto, esta comisión investiga las actuaciones que han tenido los diversos órganos del Estado respecto de cómo se han adquirido las propiedades.

Debemos señalarle que, a sugerencia de los diputados, usted fue invitado para que comentara sobre cómo adquirió una propiedad y si ella estaba en territorio mapuche o no.

Por lo tanto, esa es la información que necesitamos, porque esta Comisión debe esclarecer el actuar que tienen los órganos del Estado y cómo se aplica la ley Indígena, donde esperamos que la ampliación de las tierras sea lo que deba persistir y no tengamos una reducción de tierras indígenas que se han ido adquiriendo por personas que no tienen apellidos indígenas, de acuerdo con la ley.

Por lo tanto, desde su propia versión, usted debiera comentar si ha adquirido un predio, y si no, también debiera señalarlo, y además si se trata de una tierra indígena o no.

Por consiguiente, como entenderá, el mandato es amplio, porque tiene que ver con las actuaciones de los órganos del Estado. En ese caso, puede sentir que lo citaron para algo que nunca debieron citarlo, porque al parecer no entendió por qué está citado. Pero es lo mismo que le aclaramos al subsecretario respecto de la calidad en que venía. Entonces, también quisiera que usted lograra entender, para ver si adquirió un predio en algún lugar y si corresponde a aquellos que están dentro de las tierras adquiridas con fondos de la Corporación o si provenía de título de merced u otro.

Esa es la razón por la cual usted fue citado. Como es funcionario del Estado, esas son las razones. Si no, aunque lo haya adquirido, no estaría citado a esta Comisión.

El **diputado Miguel Mellado** preguntó si "Nosotros, como comisión investigadora, ¿podemos citar a una persona que, en estos momentos, es funcionario, pero que cuando hizo su compra era persona natural? ¿Podemos investigar eso? ¿El secretario me puede decir si efectivamente está bien hecha la invitación? O sea, ¿Cualquier chileno puede ser invitado a una comisión investigadora para que diga cómo compró una propiedad? Como comisión investigadora, ¿podemos citar a una persona natural para que haga esto?

Le pido al secretario que nos clarifique si estamos actuando bien en esta situación y en lo que le estamos pidiendo al señor Longueira."

El **diputado Juan Antonio Coloma** complementando la consulta anterior señaló que "tengo entendido que las comisiones investigadoras solo pueden citar a funcionarios públicos, y hasta donde sé, el señor Longueira no lo es.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** indicó que "sería bueno preguntarle: si actualmente es funcionario público o no."

El **señor Longueira** respondió que "técnicamente mi calidad jurídica es a honorarios. Por lo tanto, no sería funcionario público.

Dicho lo anterior, lo que yo crea o no crea de por qué se me invitó, no es relevante. Según usted me indica, a mí se me habría citado por la compra particular que hice de unas parcelas.

En efecto, tengo dos parcelas en el sur de Chile, en la zona de La Araucanía, que compré el 2015, época en la cual yo no era funcionario público. Por lo tanto, no sé cuál es el acto de gobierno que me piden aclarar.

Si la comisión quiere que yo exponga sobre los actos de gobierno de otras personas u otras instituciones vinculadas a una compra personal, no tengo ningún problema en hacerlo, y estaría feliz de que podamos discutir ese punto.

Respecto de mis actuaciones personales -para aclarar el punto-, no corresponde que me citen a esta Comisión. Yo solamente he adquirido unos predios en el año 2015.

La **diputada Andrea Parra** señaló que "particularmente me llama la atención que quiera evadir los temas de fondo. Si no tiene disposición para venir a contestar, dígalo derechamente, para que quede en acta, de esa manera lo estableceremos nosotros. Pero la idea es que si usted vino a la comisión, colabore respecto de las consultas que le queremos hacer.

En particular, tengo una gran inquietud en torno a la investigación que pudimos leer de Ciper Chile respecto de la compra de terrenos que usted hizo y que dice relación con que usted, a esa investigación, contesta que recibió un certificado del Registro de Tierras Indígenas de la Conadi.

Particularmente me interesa indagar en esa actuación del Estado, porque ahí hay una situación compleja que me gustaría que el señor Longueira aclarara.

También es bueno recordar que si bien el 2015, cuando se produjo la compra, usted no era funcionario público, hoy sí lo es, y los funcionarios públicos tenemos que mantener lo que corresponde respecto de nuestras actuaciones.

Por lo tanto, yo espero que usted, en esa calidad, conteste las preguntas respecto de la entrevista, donde señaló que se le había dado un certificado.

La **diputada Joanna Pérez** recordó que "nosotros hicimos una solicitud para invitar a personas al alero del trabajo de esta Comisión, y ahí se propuso citar a distintas autoridades, como al subsecretario Ubilla, y justamente se dio la situación de que el señor Longueira trabajaba en el Ministerio de Desarrollo Social en ese minuto, como asesor del ministro. Al menos yo recuerdo que lo pedí, porque después mandé un oficio en nombre de la bancada de la Democracia Cristiana para clarificar aquello: qué estaba haciendo la Conadi y un sinfín de materias producto de la información, porque creo que es bueno tener todos los antecedentes en la mesa, y no solamente en un caso de connotación pública. Si nosotros creemos que en este tema el subsecretario Ubilla puede aportar antecedentes, también lo puede hacer un funcionario público, a honorarios, que cumplió una función pública en la Conadi.

En todo caso, viendo para qué fue creada esta Comisión y que todos quienes estamos en el servicio público tenemos un rol para enmendar procesos, en este caso se trata de una ley que no se aplica, relacionada con el Registro de Tierras, donde hay un espacio que permite un subterfugio que deriva, a pesar de que el Estado compre tierras, en su desafectación y compra por personas no mapuches. Entonces, eso no me parece. Por eso pedimos que el señor Longueira viniera a esta Comisión y nos explicitara la situación.

Ahora el señor Longueira no trabaja en el Ministerio de Desarrollo Social, pero sí lo hizo como funcionario a honorarios, cumpliendo una función pública, en un Ministerio, donde, ojo, no teníamos director nacional de la Conadi. Allí, en su tarea de asesor del ministro, el señor Longueira además veía la consulta indígena y otras materias, y desde ese espacio me gustaría saber si hubo un análisis del proceso -desde

el 2015 a la fecha- y si se han hecho propuestas en esa materia.

Además, si tiene otros antecedentes que aportar respecto de la compra y mantiene su voluntad o su idea de que es legal, que lo mencione, porque es bueno tenerlo en consideración. No somos un tribunal; solamente estamos realizando nuestro rol fiscalizador y es bueno manejar los datos sobre la mesa.

Efectividad que Juan Pablo Longueira Brinkmann participa en la Sociedad Inversiones Las Azaleas Limitada, sociedad familiar, que adquirió este año dos terrenos indígenas ubicados en el sector Chucauco, que provienen del mismo título de merced - Tengo dos parcelas en el sector de Chucauco, zona de La Araucanía, que compré el 2015, época en la cual yo no era funcionario público., se solicitó un certificado a la Conadi de la época, en 2014 o 2015 - Conadi me otorgó un certificado en que consta que no son tierras indígena - Soy parte de una sociedad familiar que compró, dos parcelas en el mismo sector - Hay personas indígenas que quieren vender su tierra o por qué la arriendan ilegalmente - Todas las personas que han comprado tierras, que según la ley son indígenas, se amparan en la misma ley y en esos mismos certificados - Las dos personas citadas no lo fueron por casualidad. Hay muchas más personas que han comprado en la zona - El señor Longueira ha confirmado que es parte de la Sociedad de Inversiones Las Azaleas y que -ahora sí- como funcionario público, adquirió también tierras del mismo sector - Existencia de algún requerimiento legal respecto de estas tierras - Hay un aprovechamiento para citar a determinadas personas, porque tienen una determinada tendencia o color político, y se les hace requerimientos respecto de actitudes o de hechos particulares, no de gobierno - ¿Cómo es posible que la Conadi no tenga claridad de cuáles son los terrenos indígenas? - ¡Es un tema de Estado y no de gobierno!

El **señor Juan Pablo Longueira** aclaró "que tengo la mejor disposición de colaborar con la comisión y aclarar los puntos que están levantando. Solo quiero hacer el punto de que no existe un acto de gobierno respecto del cual a mí se me esté investigando. Es una cosa de precisión legal, porque son cosas distintas. Esta comisión me está pidiendo que yo aclare una situación personal y particular, que es distinto a que yo haya ejercido o se me esté investigando por un acto de gobierno.

Con esa precisión realizada, les puedo informar que el año 2015, efectivamente, compré dos parcelas en el sector de Chucauco, en la región de Villarrica. Para llevar a cabo esa compra solicité a un profesional de la zona que realizara un estudio de títulos y, dentro de los requisitos, él solicitó un certificado de Conadi de que no eran tierras indígenas. En virtud de ello, se solicitó un certificado a la Conadi de la época, en 2014 o 2015. Entiendo que el diputado Mellado hizo referencia a que se habría solicitado a la institución que enviara copia de ese certificado. Con ese certificado a la vista se hicieron las escrituras públicas ante notario y se requirieron las inscripciones antes los conservadores de bienes raíces. Ninguna de las cuatro etapas anteriores levantó ninguna alerta de que pudiera haber tierra indígena. En virtud de ello, cuando se me solicita, en este reportaje, al que hace mención la diputada Parra, yo informo que no son tierras indígenas, amparado en la buena fe de un certificado de Conadi de la época,

época en la que yo no era funcionario público. Entré a trabajar al Ministerio de Desarrollo Social en marzo de 2018. No sé qué fecha tiene el certificado, pero con toda seguridad año 2014 o 2015. No existía ningún antecedente –así lo dice Conadi- de que la compra que se realizó fuera de tierra indígena.

También –como dice la diputada Parra- soy parte de una sociedad familiar que compró, por lo que me han informado. Adicionalmente, dada mi función pública, me he alejado de toda la administración que corresponde a negocios en los que pueda participar personal familiarmente. Pero sí me informé y efectivamente se compraron dos parcelas en el mismo sector. Desconozco -lo que diga la prensa lo tomo con algún beneficio inventario- si son tierras indígenas y desconozco los antecedentes que se solicitaron para su compra. Respecto de las que yo realicé personalmente: uno, solicité un estudio de títulos; dos, solicité un certificado de la Conadi; tres, hice una escritura pública ante notario; cuatro, requerí la inscripción en el conservador de bienes raíces. Ustedes podrán pedir a aquellas organizaciones que les informen por qué no levantaron o si es que levantaron algún tipo de requerimiento. De partida, estaría bueno que le respondieran al diputado Mellado si Conadi envió el informe o el certificado de las tierras a las que hago mención.

Parlamentarios, esta es una gran oportunidad para que se tome el debate en serio. Las personas a las que yo les compré no les pregunto si son indígenas. Ellos ofrecen la tierra. Y una de esas personas vive en algún país de Europa, en el extranjero, y vino a hacer esa venta; la señora Orfelina. Don Godofredo tiene cierta edad. Y la verdad del debate -si de verdad se quieren tomar esto en serio- es por qué hay personas indígenas que quieren vender su tierra o por qué la arriendan ilegalmente, porque muchas personas indígenas arriendan sus tierras ilegalmente, en negro, y no veo que esta comisión esté discutiendo eso. Cómo establecemos medidas para que los pueblos indígenas se puedan desarrollar con su tierra, creo que es una gran oportunidad que tienen ustedes entre las manos y ojalá no se desaproveche en una rencilla política de buscar un culpable de un lado y un culpable de otro.

No sé si les puedo aportar más antecedentes o tienen otra inquietud.

El **diputado Miguel Crispi** agradeció “al señor Longueira por indicarnos el trabajo que tenemos que hacer; pero también quiero decirle que en esta comisión nos hemos estado ocupando de eso. Las dificultades que hemos tenido para obtener las razones por las cuales el conservador y los notarios le dijeron a usted que esa tierra no era indígena son la madre del cordero. El invitado, el ciudadano Ubilla o todas las personas que han comprado tierras, que según la ley son indígenas, se amparan en la misma ley y en esos mismos certificados para decir: ¡Bueno, no es mi responsabilidad! Y en parte tienen mucha razón, pero eso no obsta a que vayamos al fondo del asunto y decir que aquí, de lado y lado, todos han estado mirando al techo, comprando tierra que según la ley tiene calidad indígena. La ley establece claramente cuáles son las razones para quitarle esa calidad, que tiene que ver con la permuta, además de otra situación muy específica que permitía el cambio en la calidad de la tierra.

Como el invitado nos ha dicho lo que tenemos que hacer, le reitero que lo

hemos estado haciendo. Quizá estaba muy preocupado en su trabajo y entonces estuvo revisando los audios y los videos de esta comisión para ver qué hemos estado discutiendo; pero, en parte, es lo que nos dice para que esté bien informado."

La **diputada Andrea Parra** puntualizó que "para ser bien franca y más directa que el diputado Crispi, me parecen fuera de lugar los comentarios del señor Longueira. En realidad, –tal como señala el diputado Crispi- estamos intentando ver cómo podemos resolver este tema y muchas personas que adquieren irregularmente tierras, como el invitado, finalmente, nos hacen las cosas un poquito más difíciles. Claramente, el invitado acaba de confirmar que es parte de la Sociedad de Inversiones Las Azaleas y que -ahora sí- como funcionario público, usted adquirió también tierras del mismo sector. Sería bueno que, en vez de decirnos lo que tenemos que hacer, le diría al invitado que investigue la legalidad de la compra que está haciendo la Sociedad Agrícola Azalea SpA, porque hay algunas dificultades que vamos a tener que averiguar.

Señora Presidenta, por su intermedio, quiero preguntarle al señor Longueira si tiene algún requerimiento legal respecto de estos temas. ¿Alguien ha presentado alguna querella o algo? Entiendo que para el caso del ciudadano Ubilla sí, pero no sé si en el caso del señor Longueira hay presentado algún requerimiento. No sé si está nuestro invitado al tanto de aquello o no.

Por otra parte, el señor Longueira acaba de mencionar, cuando hizo su exposición, que habría solicitado un estudio de títulos. Señor Longueira, ¿me puede decir específicamente a quién se lo solicitó? ¿A qué profesional? ¿Quiénes le hicieron el estudio de títulos? Me gustaría conocer también el nombre del notario que hizo la inscripción de tierra. También me gustaría que nos pudiera llegar una copia del certificado. Me imagino que todos tenemos más que claro, en esta comisión, que cuando uno pide un certificado de tierra, el que da la Conadi es si está en el registro o no. Hago la aclaración, porque no estar en el registro no significa que la tierra no sea indígena. A esta altura del partido, todo el mundo lo tiene superclaro.

El **diputado Juan Antonio Coloma** hizo presente que "difiero con lo que dijeron los parlamentarios que me antecedieron en el uso de la palabra. Creo que es importante recordar cuál es la misión de esta comisión investigadora y que por una mayoría circunstancial, 7/6, se termina citando a personas con un afán más bien político que técnico. No me van a decir que las dos personas citadas fueron por casualidad. ¡No es verdad! ¡No es casualidad! Ello, porque hay decenas de personas que fueron expuestas por el diputado Mellado, pero que como es del color político del oficialismo de la comisión no se les pregunta, no se les llama y no se les cita.

Segundo, valoro que haya asistido cuando no tenía ninguna obligación de hacerlo, por lo que le pido a Secretaría mayor cuidado para las futuras comisiones, en el sentido de llegar y citar a una persona que no tenga la calidad jurídica para ser citada. El señor Longueira no es funcionario público, por lo tanto, hay que ser más rigurosos en ese sentido.

Tercero, la pregunta que le hace la diputada Parra al señor Longueira es precisamente el eje del problema de esta comisión, cual es investigar a particulares en

base a un mandato mañoso. Cuando le pregunta quién le hizo el estudio de título, con todo respeto, ¿qué le importa? Cuando le pregunta quién es el notario, con todo respeto, no es un tema de una comisión investigadora. ¡No es el tema de la comisión investigadora! Ahí no hay ningún acto de gobierno.

Entonces, aquí hay que ser un poco más riguroso o cuidadoso -no sé cuál será la palabra exacta para no herir susceptibilidades-, pero aquí lo que está pasando es que hay un aprovechamiento para citar a determinadas personas, porque tienen una determinada tendencia o color político, aprovechándose de una mayoría, personas que ni siquiera pueden ser citadas, y se les hace requerimientos respecto de actitudes o de hechos particulares, no de gobierno.

Por lo tanto, le pido al señor Secretario de la Comisión que pueda poner el límite respecto de hasta dónde uno puede preguntar por hechos particulares, y hasta dónde uno puede empezar a preguntar por actos de gobierno. Ahí es donde viene precisamente -y creo interpretarlo- cuando dice cuál es el objetivo de la citación, porque ninguna de las preguntas que se le han realizado tiene relación con el mandato; le preguntan por las compras que él hizo en 2015, y no digamos que la Conadi era precisamente alguien cercano al actual oficialismo. ¡No! Aquí hay un problema al cual, ojalá, nos podamos abocar: ¿cuál es el fondo de decisiones o temas que no han sido debidamente zanjados? Por ejemplo, si al haber una separación o el término de una sociedad conyugal, qué ocurre con la tierra. Es un tema que, aunque algunos pretenden dar por zanjado, en los tribunales no ha sido así. Evidentemente es un tema de fondo que hay que tratar.

¿Cómo es posible que la Conadi no tenga claridad de cuáles son los terrenos indígenas? ¡Es un tema de Estado y no de gobierno! Es de este gobierno, del anterior, de Piñera 1, de Bachelet 1, de Lagos, y así para atrás. Ese es el tema al que debiéramos abocarnos, y lamentablemente en las últimas sesiones de esta comisión investigadora nos hemos dedicado a ver si el señor Ubilla o si el señor Longueira, cuando aquí podría haber decenas de personas políticamente de izquierda o de centroizquierda que podemos invitar para preguntarles quién hizo su estudio de título, quién fue su abogado, etcétera.

Hay que entender una cosa: si la Conadi dice que el terreno no es indígena, al menos, díganme que operamos de buena fe.

Si uno hace un estudio de título y aparece que no es terreno indígena, entonces, hablemos de buena fe. Quizá, ni siquiera de buena fe, sino que de una legalidad que puede ser legítima querer cambiar, lo cual es un tema distinto.

Sin embargo, lo que hemos estado haciendo acá es, a través del subterfugio de una comisión investigadora con un mandato mañoso, citar e interrogar a personas por hechos particulares.

Por lo tanto, le pido, señora Presidenta, que nos ayude a encauzar la comisión y no dejar que se aproveche una mayoría para citar en forma equivocada a una persona que no tenía por qué ser citada, y así y todo vino, para preguntarle por hechos de gobierno y no por hechos personales, pues ahí es donde se termina por

desacreditar una comisión investigadora que ya quedó bastante golpeada después de haber escuchado al ciudadano Ubilla y que hoy lamentablemente parece que vamos por el mismo sentido.

Estamos equivocando el camino. Aquí no estamos investigando temas personales - Resolución Nº 878 que aplicaba un manual para la aplicación de procedimiento de compra de tierras a través del "programa de subsidio del artículo 20, b) - Las preguntas siguen siendo, ¿por qué se están haciendo estas ventas ilegales? ¿Quién participa de aquello? ¿Hay complicidad de los notarios o de los conservadores de bienes raíces? - No solo tenemos que hablar de quien compra, sino que también debemos entender los porqué de aquél que vende - ¿En la administración anterior se planteaban estos temas? – El nombre del señor Longueira y del subsecretario Ubilla fueron mencionados en un informe periodístico – Cuando se citó al señor Longueira era jefe de gabinete del ministro de Desarrollo Social - Las personas que son contratadas como agentes públicos - contrato que tiene, según señala la página de transparencia pública del Ministerio de Obras Públicas (MOP)- tienen la calidad de funcionario público - Las tierras provenientes de título de merced que adquirió tanto la sociedad de inversiones como el señor Longueira tienen la calidad indígena - El hecho de que esas tierras no hayan estado en el Registro Público de Tierras Indígenas no le da la potestad para decir que no se trata de una tierra indígena - Es impresentable que un funcionario público haya adquirido tierras indígenas – No se dieron otros nombre de personas que habrían adquirido tierras indígenas para haberlas invitado.

El **diputado Miguel Mellado** hizo presente que "de verdad estamos equivocando el camino. Así como vamos estamos corriendo la línea hacia un tema personal y aquí no estamos investigando temas personales.

Veo la buena voluntad del señor Longueira para asistir y responder, que, incluso, no tiene por qué hacerlo, ya que se trató de un acto personal la compra de 2015. Sin embargo, respondió; ahora, si estamos pidiendo documentación personal, entonces, pidámosle cómo compró su casa, cómo es la casa de todos los que vivimos en La Araucanía; con qué notario lo hizo, con qué conservador, quién hizo el estudio de título, etcétera. ¡No! Esos son temas personales.

Insisto en la pregunta que hice denantes al señor Secretario: ¿Dónde está el límite? Es él quien debe decirnos cuál es.

Por lo tanto, le pido que nos aboquemos a la fiscalización de los temas de gobierno, porque si vamos a empezar con asuntos privados nos estamos metiendo en cosas que no corresponden.

Al final de la sesión, quiero comentar una situación que presenté hoy en la mañana a la Contraloría, en la cual don Aroldo Cayun, en 2003, dictó la resolución Nº 878 que aplicaba un manual para la aplicación de procedimiento de compra de tierras a través del "programa de subsidio del artículo 20, b)". ¿Y saben qué paso? Ocho años después la Contraloría dijo que esa resolución no se ajustaba a derecho. Por lo tanto, eso quiere decir que durante ocho años la Conadi compró tierras para comunidades, fuera de la ley. ¡Fuera de la ley!

Es un tema que quiero dejar expresamente claro en la comisión, pero que al final de la sesión lo haré con más detalle.

La **diputada Joanna Pérez** llamó a "desdramatizar un poco el tema, pues también hemos invitado a autoridades del gobierno de la Concertación, al exdirector de la Conadi, etcétera. Aquí no hay un tema personal, sino temas que, sin duda, han generado controversia en el ámbito público y de los cuales no podemos abstraernos.

Por ello, agradezco que concurra en calidad de invitado el señor Longueira. Como dije en su oportunidad, solo dejaré como antecedente que oficié como bancada en el mes de junio a la Conadi y respondió. Efectivamente, los cuatro títulos, y como muy bien dice el señor Longueira, fueron dos terrenos particulares, más dos por la sociedad. Aquí se señala que los inmuebles consultados provienen de títulos de merced, el Nº 2.589, al menos uno, de la comunidad indígena Ignacio Yevilao.

El tema es que queremos ir al fondo, los inmuebles consultados, los que están inscritos, todo. Pero está inscrito como tierras indígenas. Entonces, uno dice: "Bueno, aquí hay un caso y, a lo mejor, le tocó en este momento al señor Longueira." Se demuestra con hechos concretos estos dos oficios de fiscalización, y la respuesta del actual director Nacional de la Conadi es que se hizo y que efectivamente estaba inscrito en el registro y que, además, provenía de un título de merced. En el fondo, no es que estemos inventando, sino que hay un trasfondo que se debe solucionar y, al menos, transmitirlo al gobierno. Insisto, hay que buscar conclusiones; tampoco escuché lo que pretendía saber en el sentido de si la Conadi tomó la decisión, porque hubo un trasfondo, y el ministro Moreno en su minuto habló de que había que tener un pacto, un acuerdo en estas materias. Como sabemos, él tenía una propuesta en materia de tierras indígenas, pero el tema es si esa propuesta involucraba mayor control o flexibilización para la venta de este terreno.

Esa es la política que quiero sacar del gobierno, de la propuesta que ellos tienen; la mirada que tienen de la protección de las tierras indígenas; el respeto a la ley de las tierras indígenas, flexibilizar y buscar una fórmula para que el día de mañana pueda ser una costumbre. No voy al trasfondo personal, sino a lo que se ha permitido; y si esto nos sirve para clarificar lo que pueda hacer una autoridad, exautoridad o lo que sea, y que ha salido públicamente por ser asesor del ministro, es un tema que, al menos, nos llama la atención.

Dejo aquí la respuesta al oficio N° 729 que hizo el director de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi) en relación con estas tierras, específicamente sobre estos 4 predios, que son los que han estado dando vueltas.

El **diputado Jaime Naranjo** valoró "la presencia del señor Longueira. Creo que si él ha venido, es porque verdaderamente quiere contribuir y ayudar en lo que estamos investigando.

Como muy bien se ha señalado, por lo menos en las ocasiones en las que he podido participar después del tope de horario, las preguntas siguen siendo, ¿por qué se están haciendo estas ventas ilegales? ¿Quién participa de aquello? ¿Hay complicidad de los notarios o de los conservadores de bienes raíces? Es importante la contribución

y el aporte que pueda hacer el señor Longueira aquí, porque alguien está permitiendo que esto suceda. A lo mejor, dada su experiencia y a partir de cómo usted hizo esa adquisición, nos podría ayudar a descubrir esta maraña, porque, claramente, puede haber –no lo podemos ignorar- gente de los pueblos originarios que tienen la voluntad de vender. A lo mejor, ellos también participan de alguna manera ilegal en este proceso.

Eso sería una contribución a esta investigación, porque tal vez estamos poniendo los ojos en quienes no son mapuches, pensando que son los que están participando, pero puede ocurrir que haya gente de los pueblos originarios que participa en este proceso. Por eso, valoro que el señor Longueira esté aquí, porque a través de su experiencia, de lo que le tocó vivir, nos puede dar luces para investigar más profundamente.

Aquí no se trata de cuestionar a nadie. Lo que queremos saber es por qué se está pasando a llevar la ley y quién participa de esta maraña u organización ilegal, que permite que esto ocurra.

Le agradecería todo con lo que nos pueda colaborar. Valoro que esté aquí, porque obviamente lo hizo con el ánimo de colaborar y de ayudar a esclarecer los hechos."

El **diputado Sebastián Álvarez** indicó que "tiene gran sentido lo que acaba de decir el diputado Naranjo, porque no solo tenemos que hablar de quien comprar, sino que también debemos entender las razones del que vende. No creo que alguien haya vendido obligado, sino como acto voluntario.

Por otra parte, dado que el objeto de esta comisión es entender lo que han hecho las instituciones del Estado, quiero preguntar a la diputada Andrea Parra -que fue gobernadora y funcionaria de Conadi- si en la administración anterior estos temas se hablaban, porque entiendo que esto no es algo nuevo. Es cierto que hemos tenido distintos directores, pero sería bueno poder rescatar la experiencia de una persona que hoy es parlamentaria, pero que fue gobernadora y funcionaria de la Conadi, es decir, de una persona que estuvo adentro del servicio y no como directora, sino como parte de un programa.

En el fondo, quiero saber si este era un tema y si se sabía, porque imagino que en su recorrido visitó muchas comunidades y estuvo mucho con las bases. Esta fuente de información, que ninguno de nosotros la tiene, nos podría ilustrar en el mismo sentido que decía el diputado Naranjo, en cuanto a comprender de mejor manera cuál es la realidad de las comunidades respecto de esta situación de las tierras.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** puntualizó que "quiero hacer dos precisiones, señor Longueira.

Se menciona su nombre en esta comisión a raíz de un informe periodístico, donde específicamente lo mencionan a usted y al subsecretario Ubilla. Ahora, cuando se solicita que venga a dar cuenta e informar a esta comisión respecto de la adquisición de tierras, usted era jefe de gabinete del ministro de Desarrollo Social. Además, porque la compra que hace la sociedad Inversiones La Azalea fue en 2019.

Por lo tanto, usted era parte de esta sociedad, pero no estaba claro si tenía

participación en ella. Sería bueno que aclarara, porque usted dijo: “Tal vez mis familiares lo han adquirido. Yo no tengo antecedentes respecto de eso.” Concretamente, la pregunta es si usted ha sido parte o hasta que fecha fue parte de esa sociedad de inversiones.

Por otra parte, usted dice que es un funcionario a honorarios y que no tiene la calidad de funcionario público, pero le recuerdo que las personas que son contratadas como agentes públicos -contrato que tiene, según señala la página de transparencia pública del Ministerio de Obras Públicas (MOP)- tienen la calidad de funcionario público. Por lo tanto, no está mal hecha la citación. Esto lo tiene que aclarar, porque usted ha señalado aquí: “Yo hoy día soy un funcionario a honorario, por lo tanto, no estoy en la calidad de un funcionario público”.

Usted está en esa contrata como agente público, es decir, tiene la calidad de funcionario público, por lo que ni el Secretario ni los diputados se han equivocado en hacerle esa citación. Esto es lo primero a lo que quiero que nos dé respuesta y que espero que aclare.

Todo lo demás tiene que ver respecto de cuándo las tierras son indígenas. Las provenientes de título de merced que adquirió tanto la sociedad de inversiones como usted –me refiero a los dos predios que señaló-, son tierras que tienen la calidad indígena. Por lo tanto, lo que debe aclarar, porque no sé si es abogado, pero sí lo es, debiera saber qué es lo que señala la ley indígena respecto de la protección absoluta de las tierras indígenas.

La otra duda que debiera precisar es que cuando se exhibe un certificado y se señala que no está inscrito en el Registro Público de Tierras Indígenas, no tiene que ver en absoluto con la calidad indígena de las tierras. Creo que quienes lo asesoraron, cualquiera sean sus nombres, obviamente que no lo hicieron bien. Usted tiene que reconocer esto.

Da lo mismo si las tierras están inscritas o no en el Registro Público de Tierras Indígenas. De hecho, el exdirector y el fiscal subrogante dijeron aquí que hay muchas personas pertenecientes al pueblo mapuche que inscriben sus propiedades en el Registro Público de Tierras Indígenas -esas tierras quedan inscritas-, y hay otras que no lo hacen; sin embargo, de acuerdo a la ley, esas tierras siguen siendo indígenas. Por lo tanto, el hecho de que esas tierras no hayan estado en el Registro Público de Tierras Indígenas no le da la potestad para decir que no se trata de una tierra indígena. Hay que tener cuidado en esto.

Estamos haciendo esta comisión para que a futuro se dé cuenta de estas situaciones. Cuando dicen: “Oiga, usted, diputada Andrea Parra”, como dijo el diputado Álvarez, deben recordar que ella no era diputada para llevar a cabo esta comisión. Cuando ella estuvo en el rol de gobernadora, otros estaban en otras competencias, pero, efectivamente, lo que tenemos que esclarecer para el futuro es cómo se tiene que aplicar la ley indigna y qué instituciones la tienen que proteger. Usted, señor Longueira, trabajó en el Ministerio de Desarrollo Social, que es la institución que tiene que velar por la protección y la ampliación de las tierras indígenas.

Ante un medio de comunicación y ante cualquier ciudadano es impresentable que un funcionario público pudiera haber adquirido tierras indígenas, porque en vez de ampliar las tierras, las reducen. Además, la ley indígena dice que se le puede vender a una persona de la misma etnia, es decir, a una persona que sea del mismo pueblo, que en este caso es el pueblo mapuche, y que lo va adquirir una persona que es de esa etnia, pero si usted no exhibe una calidad indígena, significa que no es una persona que pertenezca al pueblo mapuche y que pueda adquirir tierras, salvo que esa tierra se haya permutado o que un tribunal haya señalado la desafectación de la calidad indígena.

Son procedimientos que hay que revisar. Nosotros debemos revisar las actuaciones de las notarias, de los conservadores de bienes raíces y lo que están haciendo muchos abogados.

Tal vez usted se siente engañado por lo que ocurrió con ese informe jurídico, y así con muchos otros. Por lo tanto, no puede seguir ocurriendo. Hoy le tocó a usted, porque es una persona pública, un funcionario público, como lo es el subsecretario, pero pudiera haber muchos otros nombres.

Quiero responder al diputado Coloma y al diputado Mellado que preguntaron por qué no hay otros. Diputado Mellado, usted nos dio solo el nombre del constitucionalista. No dijo, traigamos el listado de personas a invitar y que compraron de tal partido político de oposición. Por ejemplo, nos podría haber señalado a personas con nombres y apellidos que compraron tierras indígenas para haberlas invitado. Pero no dijo eso.

Ahora, distinto es lo que usted señaló de manera muy general y que tiene que ver con las instalaciones del arranque de un proyecto de agua potable rural, caso que veremos en la sesión de Pucón. Pero no ha mencionado que el subsecretario, el exsubsecretario, el exministro o tal persona adquirieron propiedades indígenas.

Agradecemos al señor Longueira que haya asistido porque puede ayudarnos a contribuir hacia el futuro. Usted es una persona que tiene el carácter de funcionario público, por lo que no se puede negar a venir. Estaba en la subsecretaría, la institución que debe llevar a cabo la política indígena y velar por la protección de la tierra; tiene que pedirle a la corporación que así lo haga. Y debemos establecer que la ley indígena se aplique; que nadie puede venir a vulnerarla con cualquier resquicio. Eso es lo que ocupa a esta comisión.

Por lo tanto, no sientan que aquí los acusados son dos personas del oficialismo, porque si no se citó a los demás fue porque ustedes estaban en la investigación de los medios periodísticos y es necesario responder a la ciudadanía.

Usted tiene el derecho de aclarar la situación. Habría sido peor si no hubiera asistido, porque significaría que no tenía la voluntad de contribuir con esta investigación.

Señor Longueira, le pido que responda las preguntas que considere necesarias, porque aquí no está en un tribunal.

Además, puede contribuir con el trabajo de la comisión en su rol de funcionario público.

En relación con mi calidad jurídica, hoy trabajo en la Secretaría de Comunicaciones del Gobierno (Secom), a honorarios, desde el lunes de la semana pasada - Mi actuación fue desde la buena fe, compré dos parcelas en La Araucanía, sobre las que hice un estudio de títulos. Solicité los certificados que estimé prudente, suscribí las escrituras públicas y requerí las inscripciones correspondientes - Respecto de las sociedades de las que participo en propiedad y no en administración, desconozco el detalle de cómo se llevó a cabo esa compra En el MDS se discutió cuáles eran los ámbitos en los que se ampliaría la facultad para que las personas de los pueblos originarios pudieran hacer transacciones tales como arriendo, comodato, mediería y otras que les permitieran acceder a un mayor desarrollo - La legislación que establece la tierra indígena los inhabilita para desarrollar cualquier relación con terceros y dependen exclusivamente de las ayudas que puedan recibir del Estado vía Conadi u otras organizaciones - No conozco de mafias ni de malas prácticas.

El **señor Juan Pablo Longueira** aclaró "si en alguna forma ofendí con mis expresiones. Solo celebro que esto se esté analizando en el fondo porque es una materia a la que dedicamos mucho esfuerzo, y usted sabe que así fue. Es muy importante aclarar con mayor certeza las funciones que deben cumplir cada funcionario y la ley que se debe aplicar."

En relación con mi calidad jurídica, hoy trabajo en la Secretaría de Comunicaciones del Gobierno (Secom), a honorarios, desde el lunes de la semana pasada. Entiendo que no hay un acto de gobierno del que deba responder, pero como el espíritu es colaborar estoy acá para que puedan conocer cuál es la experiencia.

No conozco de la existencia de mafias o de cualquier otro tipo de organización que estén vendiendo.

Mi actuación fue desde la buena fe, y desde la buena fe compré dos parcelas en La Araucanía, sobre las que hice un estudio de títulos. Solicité los certificados que estimé prudente, suscribí las escrituras públicas y requerí las inscripciones correspondientes.

Si de ese proceso -no por una nota periodística- se establece que hay algún vicio en la compra, tendré que ver cómo lo subsano. En eso no hay problema.

Respecto de las sociedades de las que participo en propiedad y no en administración, desconozco el detalle de cómo se llevó a cabo esa compra, pero puedo asegurar que no hay un acto de gobierno que haya realizado a ese respecto.

En cuanto a la política indígena que se impulsó en el último período por el gobierno, y respecto de la cual me tocó estar como jefe de gabinete del ministro Moreno, lo dijimos muy claro: la tierra indígena no estaba a la venta; nunca se discutió ni se iba a discutir si se podía vender o no. Esa fue una declaración de principios que hicimos desde el primer minuto.

Si es necesario aclarar las disposiciones de algunas leyes para que eso sea así, habrá que hacerlo, pero nunca estuvo el riesgo, bajo ningún aspecto, de que la tierra mapuche se pudiera vender.

En cambio, sí se discutió cuáles eran los ámbitos en los que se ampliaría la facultad para que las personas de los pueblos originarios pudieran hacer transacciones tales como arriendo, comodato, mediería y otras que les permitieran acceder a un mayor desarrollo.

La legislación que establece la tierra indígena los inhabilita para desarrollar cualquier relación con terceros y dependen exclusivamente de las ayudas que puedan recibir del Estado vía Conadi u otras organizaciones.

Muchas personas quieren desarrollarse; muchas personas, probablemente sin cumplir con las disposiciones legales a cabalidad, lo hacen, pero eso fue todo lo que se trató de impulsar.

Nunca, bajo condición alguna -así se le aclaró a todo aquel que participó en las conversaciones o diálogos que se realizaron-, se discutió sobre la venta de tierras indígenas.

Puede haber aspectos que aclarar, como qué pasa si en Isla de Pascua tienen una legislación que establece que los herederos o las personas que contrajeran matrimonio no serían considerados como indígenas. Eso, en el estatuto de Isla de Pascua, quedó bastante claro, pero para los estatutos de otros pueblos originarios parece que es necesario aclararlo.

Reitero, no conozco de mafias ni de malas prácticas. De buena fe compré dos parcelas.

Si eventualmente resulta que el proceso de obtención de datos y análisis a partir del cual hice esa compra debió ser más exhaustivo, tendré que investigarlo, pero por ahora los antecedentes de los que dispongo, que incluyen un informe de la Conadi, un estudio de títulos, una escritura pública notarial y una inscripción en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces, me permiten aseverar que actué de buena fe. Creo que me ampara haber actuado de buena fe.

¡Quienes compren en la Araucanía díganme si hacen mucho más de lo que hice!

Podemos discutir si el estudio de títulos estuvo bien o mal hecho, y eso entra en un aspecto personal que tendré que revisar, pero respecto de la situación que investiga esta comisión pasé por un certificado de la institución que emite certificados acerca de si la propiedad está o no inscrita en el registro de tierras indígenas, por un trámite notarial y por una inscripción en el Registro de Propiedad de un Conservador de Bienes Raíces, y ninguno de ellos levantó alguna alerta.

Entonces, si omitieron algún proceso de revisión o el levantar alguna alarma que deberían haber activado, tendré que recurrir contra ellos.

En cuanto a mí, tengo la más absoluta tranquilidad de que realicé esa compra de buena fe, y lo que haya hecho desde el 2018 en adelante como funcionario público del Ministerio de Desarrollo Social no tiene que ver con ello.

Esto lo digo para aclarar el tema porque aquí se junta algo que habría hecho en 2014 y 2015 con mi rol en el Ministerio de Desarrollo Social.

Después de eso pasé al MOP. Técnicamente, entiendo –puedo estar

equivocado- que estaba contratado a honorarios, y hoy soy funcionario de la Secretaría de Comunicaciones, a honorarios.

Independiente de ello, estoy aquí para aclarar lo actuado, y si requieren alguna otra aclaración estaré feliz de poder hacerlo, pero creo haber abordado todas sus inquietudes.

No tengo requerimiento judicial alguno respecto de este tema y la inscripción se hizo en el CBR de Villarrica - El señor Longueira estaba contratado por el MOP como agente público y hoy se encuentra contratado en la Secretaría de Comunicaciones del gobierno (Secom) – Todos tenemos claro que la ley se vulnera, una y otra vez – La compra de terrenos indígenas se da en sectores como Pucón, Villarrica, que son básicamente sectores turísticos - Los radicalismos existen en todos los sectores, y no ayudan a que avancemos en estos temas - ¿Cómo se tiene certeza jurídica de que lo que está comprando es tierra indígena o no? - Manual para la compra de tierras indígenas del exdirector nacional de la Conadi – Dictamen de la CGR dictaminó que no se ajustaba a derecho – Comunidades que están en lista de espera frente a comunidades violentas que han ejercido presión – La paralización y el dictamen de la CGR no tienen que ver con el proceso de investigación de esta Comisión.

La **diputada Andrea Parra** consultó al señor Longueira; donde inscribió los predios quien hizo el estudio de título.

El **señor Longueira** respondió que no tengo requerimiento judicial alguno respecto de este tema y que la inscripción se hizo en el conservador de Villarrica. Los conservadores corresponden territorialmente y el que corresponde es el de Villarrica, pero no recuerdo ahora el nombre del abogado.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** señaló “para que usted no piense que citamos a alguien que no correspondía, como dijo el diputado Coloma, que el señor Longueira, hasta el día lunes pasado, estaba contratado por el MOP como agente público, por lo cual era funcionario público. Y hoy se encuentra contratado en la Secretaría de Comunicaciones del gobierno (Secom).

Por lo tanto, cuando los diputados plantearon el nombre, él estaba en ese rol.

El **señor Longueira** aclaró “que no hay un acto de gobierno respecto del cual yo esté siendo investigado”.

Se me está preguntando por mi vida personal y no tengo nada que esconder. Por lo tanto, vengo y contesto.

En cuanto a funcionario público o no, hoy vengo y estoy en un lugar destino, no tengo problema. Pero no existen -al menos hasta ahora, que yo haya identificado- actos de gobierno respecto de los cuales se me investigue por esta situación.

Respecto de otras preguntas señaló que en el año 2019, era parte y sigo siendo parte de la Sociedad de Inversiones Las Azaleas Limitada en la que no participo en la administración, pero sí, tengo una participación societaria, minoritaria. Es una sociedad personal familiar que adquirió los dos predios, no sé si en 2018 o 2019

A propósito de eso pedí información y me enteré de que efectivamente habían comprado dos predios. Desconozco -porque no voy a tomar por cierto un reportaje de la prensa- cuál es la calidad jurídica de esos predios. Pero sí, efectivamente, yo soy parte de esa sociedad y hasta ahora no logro ver algún inconveniente en esa materia. Pero si con eso se salva el punto de mi citación.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** indicó que "Esa es la pregunta, porque usted cuestionaba el porqué lo están citando, y la duda es que en 2019 la Sociedad de Inversiones Las Azaleas Limitada adquiere dos predios, en los que el señor Longueira sigue siendo partícipe en esa sociedad.

Por lo tanto, en ese rol y como funcionario público -sabemos que hasta el lunes estaba como agente público-, obviamente que se le podía citar. Por consiguiente, no estábamos afectando la situación personal de un ciudadano.

Por esa razón fue convocado, y porque entendíamos que en su calidad de funcionario público, como jefe de gabinete del Ministerio de Desarrollo Social, y que además era impresentable, siendo parte de una sociedad de inversiones, que haya adquirido terrenos. Pero lo dudoso es que en cierta forma usted no sepa. O sea, la Sociedad de Inversiones Las Azaleas Limitada puede seguir adquiriendo predios a partir de mañana y usted no se va a enterar, no va a tener idea.

El **señor Longueira** indicó "que se está atribuyendo cierto grado de responsabilidad o culpabilidad a las operaciones que haga una sociedad. Habrá varios en esta Sala, y en este Parlamento, que son parte de sociedades que hacen operaciones de distinto tipo.

¿Y por eso la sociedad debiese dejar operar? O sea, esa sociedad no puede seguir operando mientras yo trabaje acá.

La **diputada Andrea Parra** indicó que "Lo que creo, en el fondo, más allá del caso puntual del señor Longueira, es que finalmente todos tenemos claro que la ley se vulnera, una y otra vez, que al parecer hay un desconocimiento bien profundo -desconocimiento, por decirlo de alguna manera, porque no quiero atribuir intenciones-, un desconocimiento de lo que es la ley, de que un certificado de registro no quiere decir que la tierra no sea indígena, en fin.

Aclaró que esta compra de tierras indígenas no era tema en Malleco, porque esto no se da allá, no se da en Collipulli ni en Ercilla, por lo menos que yo sepa, no conozco muchos casos. Esto se da en sectores como Pucón, Villarrica, que son básicamente sectores turísticos. Yo, en verdad, honestamente, no conozco ningún caso. Más bien, lo que yo conocí, como gobernadora, era la otra cara de la moneda: la pobreza, la vulnerabilidad, los años de espera de muchas comunidades por querer adquirir sus tierras, indistinto de los gobiernos, y por eso uno mira con preocupación cuando hay liderazgos regionales que lanzan temas tan inquietantes, como lo que está ocurriendo con la Sociedad de Fomento Agrícola de Temuco (SOFO), que ha estado en una posición muy dura y que no contribuye al diálogo respecto de suspender la compra de tierras, más allá de los temas administrativos.

El **diputado Miguel Mellado** señaló que “Yo también.”

La **diputada Andrea Parra** asintió que “entiendo que usted también, diputado Mellado, pero también quiero recordarle que, en mi opinión al menos, no contribuye mucho a dialogar en la región. Muy por el contrario, enciende los ánimos; lo hemos visto en estos días, lamentablemente, y tenemos que seguir viviendo hechos de violencia en la región, cuando no debiéramos estar agitando las aguas de todos los lados. Los radicalismos existen en todos los sectores, y lamentablemente estas cosas, estas compras de tierras irregulares, estas declaraciones poco sanas y una agenda indígena congelada, no ayudan a que avancemos en estos temas.”

El **señor Longueira** destacó “lo que dijo la diputada. Ella honestamente cree que no pasa y yo de buena fe le creo, que es precisamente el mismo principio que pido que se tome respecto de lo que ocurre en mi situación.

De buena fe, hice todo lo que entendí que tenía que hacer para comprar en La Araucanía. Habrá miles de sectores, miles de compras; hay miles de operaciones. Yo hice la investigación que estimé y hasta ahora nadie me ha cuestionado la investigación que hice.

Si una persona, cualquiera, quiere hacer una compra en La Araucanía, en Biobío, en Los Lagos, ¿cómo tiene certeza jurídica de que lo que está comprando es tierra indígena o no?

En mi caso, yo hice un estudio de título; yo solicité un certificado; yo hice una escritura pública; yo requerí una inscripción en el conservador de bienes raíces, y a mí nadie me dice nada.

Entonces, de buena fe. Aquí pueden decir: la compra ilegal, la compra ilegítima, pero dónde está la certeza jurídica que nos da nuestro estamento de tierra indígena o la ley indígena que protege a las personas para poder hacerlo.

Porque, además, lo que pasa después de esto es que a cualquier persona que lleve un apellido indígena le van a prohibir vender y lo van a declarar incapaz de hacerlo.

Las personas indígenas no están imposibilitadas de vender sus terrenos.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** señaló que “no pueden vender.” Pueden vender tierras entre personas, según la ley, de una misma etnia.

El **señor Longueira** insistió en que “Si una persona indígena compra un predio en La Serena, ¿no puede venderlo? ¿Esa es la postura?

Diputada, es que no es venial, porque la ley es muy precisa en lo que es tierra indígena.

Entonces, si una persona con un apellido indígena quiere vender en algún lugar de La Araucanía, existen algunos lugares donde puede vender o no puede vender. Si no, lo que va a pasar es que a las personas indígenas se las va a castigar y se les va a decir: Usted es indígena. No le voy a comprar, porque no existe certeza jurídica de que lo que usted está vendiendo es objeto de venta o no.

¡Pero si a mí se me está cuestionando por eso, diputada!

Entonces, si la discusión es de fondo me alegro, lo celebro y espero que de

este Parlamento nazcan iniciativas que aclaren y den certeza jurídica para que estos casos no se vuelvan a repetir.

El **diputado Miguel Mellado** estimó que "está agotado el debate en este tema.

Quiero dejar constancia de que la senadora Carmen Gloria Aravena, los diputados Jorge Rathgeb y René Manuel García y quien habla solicitamos pronunciamientos y sumarios administrativos en la Contraloría sobre algunos hechos que nos parecen preocupantes, principalmente el que leí anteriormente, sobre el señor Aroldo Cayún, exdirector nacional de la Conadi, que en la resolución N° 868, de 2003, aprobó un manual para la aplicación del procedimiento para la compra de tierras. Se trata de un manual que, el 27 de septiembre de 2011, la Contraloría dictamina que no se ajustaba a derecho; o sea, que todas las compras durante esos ocho años fueron ilegales.

Quiero dejar copia de este documento en el que le pedimos al contralor, en atención a la legalidad dispuesta en los artículos 6, 7 y 98 de la Constitución, que nos aclare algunas cosas, pero también que efectúe un catastro preciso de los títulos de merced -se los entrego, incluso en un CD-; de comisarios; que establezca, de manera clara, la legalidad de los actos administrativos realizados por el órgano contralor, porque la Contraloría tomó razón esos ocho años, como la toma de razón en lo que respecta a las compras de tierras indígenas; que establezca si se actuó dentro del marco legal o más allá; que instruya sumarios administrativos, con el fin de establecer las eventuales responsabilidades de los funcionarios de la Conadi y de la Contraloría General de la República sobre las compras de tierras, porque aquí estamos al otro lado; estamos diciendo que se efectuaron compras fuera de la ley, de acuerdo con un reglamento que no corresponde al 20 B ni tampoco al artículo 6° del Reglamento que lo rige.

Por lo tanto, quiero incorporarlo, porque si dentro del mandato estábamos hablando de la compra de tierras y el movimiento de la compra de tierras, aquí estamos al otro lado del señor Longueira, porque Conadi, ex profeso, hizo algo indebido para comprar tierras a comunidades que tenían titulo de merced.

Colocamos un ejemplo: de 250 hectáreas en el título de merced y hoy, por presión y por compra por razones de Estado, tienen cerca de 3.000 hectáreas, y esa comunidad era la comunidad Ignacio Quidel, hoy subdividida en comunidad Temicuicui Autónoma y Temucuicui Tradicional, que, a punta de presión, ya tiene 3.000 hectáreas. Ocho veces les han comprado, dejando a otras comunidades en lista de espera, producto de que las platas se ocuparon en ellos y no en las otras comunidades.

Señora diputada, si lo quiere ver, tendrá que hacerlo en la Contraloría.

La **diputada Emilia Nuyado** señaló "al diputado Mellado que el informe que él nos trae debe ser para otra comisión y no para esta, porque estamos investigando las actuaciones del Estado en el caso de tierras indígenas que se ha vendido a particulares.

Primero revisar el decreto N° 395, que señala las compras de tierra y cómo debiera regularse a través de la aplicación de la ley.

Por lo tanto, lo que usted está señalando es sobre el pronunciamiento de la

Contraloría. Podríamos extender esta comisión y tendríamos que citar a la Contraloría, para que esta dé cuenta respecto de qué significaba aquel informe; qué significaba el que no se haya aprobado este manual de procedimiento y que, de alguna manera, la facultad que tenía el director en qué calidad queda.

El **diputado Miguel Mellado** insistió en que "El mandato habla de la compra de tierras mapuches, tierras indígenas, y lo que dice nuestro requerimiento es que el contralor tiene que pronunciarse sobre la compra, la ilegalidad de las compras mapuches que se realizaron entre 2003-2008.

Quiero que se conozca este documento esto para que las conclusiones estén claras y nosotros vamos a tomar sobre esa base las conclusiones también.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** señaló que le parece bien que usted lo pueda mencionar, así como la diputada Parra señaló también que no se pueden estar paralizando las compras.

Pero nosotros, en esta comisión, no podemos incorporar informes, y pudiera señalarle lo siguiente: que usted, al igual que la SOFO, está señalando paralizar las compras de tierras y si nosotros lo llevamos en el estricto el informe que no procedería, porque en cierta forma lo que tiene que ejecutar año a año la Corporación es el presupuesto de que dispone para la compra de tierras y para el fondo de tierras indígenas. Por lo tanto, no podemos paralizar las compras de tierras, que es lo que usted está solicitando. Y esta comisión no puede tener tampoco una resolución ni una aprobación respecto de ello. Yo creo que son situaciones que usted ha señalado públicamente en el ámbito de su mirada política y que, así como la SOFO, no quiere que se sigan comprando tierras para las comunidades mapuches.

Me parece que eso no procedería.

El **diputado Miguel Mellado** insistió en que "hay comunidades que están en lista de espera y que han quedado siempre en lista de espera, porque comunidades violentas han presionado para que les compren, por razones de Estado, a esas comunidades, y las comunidades que están en lista de espera, que han cumplido todos los requisitos, no han…

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** Identifiquemos cuáles son esas comunidades. Por lo tanto, significaría una comisión en la que nosotros podamos identificar comunidades que están presionando y que esperan llevarse por la vía de su orden de prelación. Por lo tanto, es un tema que da para otro tipo de discusión, ahora estamos en las conclusiones finales del mandato que tiene que ver con la investigación de las tierras indígenas que han sido adquiridas por particulares, personas que no son indígenas, por lo que los órganos del Estado debieran actuar.

Así como viene a exponer el señor Longueira y como vino a exponer el señor subsecretario, dado el desconocimiento, seguramente de quienes asesoraron, y no así como la de los conservadores de notarías, finalmente, se terminen inscribiendo propiedades que tienen calidad de tierra indígena.

El **diputado Juan Antonio Coloma** agregó que "me alegro de que se haya entregado el documento. Me imagino que nadie puede negarse a recibirlo, menos el

señor Secretario. Lo digo porque la Presidenta intentó señalar que no se podía agregar un documento que fuera entregado por un diputado. Es evidente que todos los diputados tenemos el legítimo derecho de incorporar cualquier documentación a la comisión investigadora, sin necesitar para esto la venia de la presidenta o del presidente, sino por el solo efecto de ser parlamentario de esta comisión.

Segundo, es evidente que la comunidad de Temucuicui ha recibido, por presiones y por violencia, más terrenos de los que les corresponde. ¡Es evidente! Creo que nadie podría negarse a reconocer esa realidad.

Por lo tanto, más allá de si uno quisiera defender una u otra postura, me alegro que se haya entregado, porque evidentemente esto establece que la Conadi durante ocho años compró terrenos a base de ilegalidades. Eso es lo único que se establece, que para las conclusiones de esta Comisión me parece importante, al menos las que realicemos nosotros, que se incorpore este documento.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** dejó en claro "que los temas que han venido a plantear respecto de la paralización y a la Contraloría no tienen que ver con el proceso de investigación de esta Comisión.

El **diputado Alexis Sepúlveda** pidió desdramatizar el tema, pues el documento está ingresado y las conclusiones a las que llegue la comisión habrá que evaluarlas, son colegiadas. Se establecerán con la mayoría o con todos los integrantes de la comisión, y si no se puede, operarán las mayorías o minorías como en todos los actos en los cuales hay comisiones y trabajos en los que participamos en este Congreso.

Por lo tanto, el documento es uno más; otro diputado podrá ingresar otro documento que puede ser atinente o no, pero en las conclusiones tendrán que ser incorporados estos análisis o, eventualmente, no.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** indicó que "cada uno tiene derecho a ingresar un documento, como lo hizo la diputada Andrea Parra y la diputada Joanna Pérez, pero no tiene que ver en lo absoluto con la discusión que estábamos realizando.

INTERVENCIÓN DEL SEÑOR JOSÉ PEÑA, CONSERVADOR DE BIENES RAÍCES DE VILLARRICA.[170]

Los CBR somos el último en la inscripción de actos y contratos en que intervienen muchos actores - Lo importante es que los funcionarios actuemos de buena fe en la interpretación de la ley , porque los criterios no son uniformes – Recibimos solicitudes para inscribir títulos a nombre de personas que han adquirido terrenos que provienen o tienen la calidad de tierra indígena – Pronunciamiento de la CGR sobre resoluciones del SAG - Tratándose de tierras indígenas la subdivisión solo puede hacerse con intervención de los tribunales de justicia y aprobación de la

170 Sesión 16ª, especial, celebrada en viernes 13 de septiembre de 2019, en la ciudad de Temuco.

Conadi - Divisiones de terrenos indígenas que cumplían solo el trámite en el SAG - No todas las tierras indígenas se hallan inscritas en el Registro Nacional de Tierras Indígenas - Las tierras inscritas en el RNT deben someterse a los trámites propios de la enajenación de tierras indígenas.

El s**eñor José Peña, Conservador de Bienes Raíces de Villarrica,** anunció que dejará "una carpeta con documentos autorizados porque se trata de antecedentes públicos, para que hagan los resúmenes de las materias que les interesen agregar a las conclusiones del trabajo de la comisión.

Dado el tiempo disponible, diré, primero, que los conservadores de bienes raíces tenemos participación en lo que dice relación con transferencias u otro tipo de actos y contratos que la ley nos asigna y nos determina de acuerdo a la función a cumplir, pero en esto de las trasmisiones de dominio y transferencias desde una persona a otra, jurídica o natural, somos el último eslabón porque nos corresponde inscribir actos y contratos que normalmente tienen como título una escritura pública que viene suscrita por las partes y, además, con la intervención de otro funcionario que son los notarios, de modo que esa es la parte final que nos corresponde cumplir.

Por ello, el análisis de una serie de antecedentes que muchas veces, las personas creen –por desconocimiento, a lo mejor- que corresponde hacerlo a los conservadores, la verdad es que en práctica no corresponde. La ley nos tiene determinadas funciones, asignadas especialmente, y eso es lo que tratamos de cumplir.

Indicar que en estas materias, como en otras, lo importante es que los funcionarios actuemos de buena fe en la interpretación de la ley que creemos que es la más adecuada porque los criterios no son uniformes, y esto como información general, ocurre en todas las materias que están entregadas al conocimiento, a la disquisición, a la abstracción y al razonamiento de cada uno de nosotros. Lo hacen los tribunales cuando comunicen y resuelven sobre materia, no todas las determinaciones o sentencias son iguales por lo que, en consecuencia, nosotros también tenemos esta decisión de actuar de acuerdo que entendemos que es lo más adecuado a nuestra función y a la ley.

Respecto al tema, no lo conozco particularmente en detalle, lo que originó la formación de esta comisión, que dice relación con la adquisición de estos terrenos por parte del subsecretario, el señor Ubilla, en la comuna de Pucón.

Sin embargo, tengo algunas situaciones parecidas que se contiene y que pueden servir de base a vuestro estudio.

Acá también llegan en reiteradas oportunidades, solicitudes para inscribir títulos a nombre de personas que han adquirido terrenos que provienen o tiene la calidad de tierra indígena.

El primer problema que me encontré en Villarrica, hace muchos años que estoy en Villarrica, es lo relacionado con la subdivisión de terrenos indígenas y la verdad es que en esto había criterios distintos en varios actores que están ahí, como por ejemplo, a los abogados, que trabajan en el medio; a los corredores de propiedades y a

una serie de personas a las que les interesa finalmente tener relación con este tipo de trámite.

Frente a esta discusión que se prolongaba en el tiempo, de la que yo tenía cierta idea, y estos actores en muchos casos diferían de ella, solicité un pronunciamiento a la Contraloría, esto ocurrió el 27 de marzo, donde tuve una entrevista con el contralor del año 2017 y la Contraloría tuvo a bien acoger esta petición mía -los antecedentes están acá- el 27 de enero de 2017, y allí lo primero que hice presente fue que el acto administrativo que provenía del SAG, en mi concepto, no se ajustaba a la ley, porque en realidad las tierras indígenas, y las tierras en general ¿cómo se dividen? En general la ley dice hasta 5.000 metros cuadrados, regla general, y cuando no se trate de tierras indígenas la división la determinan las partes, pero tratándose de tierras indígenas, en mi concepto, la división solo se puede hacer con intervención de los tribunales de justicia con aprobación de la Conadi; y yo me encontré con que allá había muchas divisiones de terrenos indígenas que cumplían el trámite solo en el SAG, entonces yo decía que estaba malo, esa era mi opinión, y por lo tanto la Contraloría pidió informe en su oportunidad al SAG para darme la respuesta y el SAG señaló que ellos no autorizan la división, y en eso tienen razón, el que autoriza la división es la ley, por lo dice: “nosotros solo certificamos si la división que se nos presenta cumple o no con los 5.000 metros cuadrados, etcétera… pero nosotros no autorizamos la división” y tienen toda la razón.

¿Pero cuál es el problema? El problema es que las personas que van allá dicen que tienen dividido por el SAG, por lo tanto, ahora quieren vender. Van, piden en Impuestos Internos la asignación de rol, Impuestos Internos le asigna un rol, después encuentran al comprador, - estoy hablando en general lo que ocurre- van a la notaria, donde se les autoriza la escritura y luego van al conservador a inscribirlo; entonces después dicen que el conservador… ¡No!

Lo que ocurre es que no está bien hecho el trámite -esto está aquí para que lo puedan ver- es un asunto de Contraloría, son documentos oficiales.

En segundo lugar, la Conadi me pidió un informe, -le consultaba recién a mis colegas de Pucón- con fecha de 18 de abril de este año yo evacué un informe a la Conadi donde se me pide que dé mi opinión respecto del procedimiento de inscripción de terrenos que pertenezcan al registro público de tierras indígenas de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, yo emití una opinión que también está acá, es un oficio que se envió a la Conadi, donde digo que hay una cuestión previa, “en nuestra opinión resulta pertinente señalar que no todas las tierras indígenas se hallan inscritas en el Registro Nacional de Tierras Indígenas”, porque todos sabemos que es un trámite que se va complementando, los conservadores tenemos la obligación de mandar cada cierto tiempo todas las inscripciones que se han hecho, etcétera, etcétera.

Ahora, tratándose de tierras que están inscritas en el Registro Nacional de Tierras Indígenas, en ese caso, obviamente no queda duda de que se trata de terrenos indígenas que han asumido esa calidad voluntariamente por el que se considera titular etcétera, etcétera, más allá de lo que dispone la ley.

Por otra parte, tratándose de este tipo de materia, de modo que nosotros no

tenemos ningún inconveniente en señalar que esa tierra debe someterse a los trámites propios de la enajenación de tierras indígenas. Dejo los antecedentes dado la premura del tiempo.

En caso de negativa del CBR a inscribir un título el requirente tiene el derecho de recurrir a los tribunales y éstos pueden ordenar que se efectúe la inscripción - La Corte Suprema dispuso en sentencia del 22 de enero de 2018, que el CBR de Villarrica debía cancelar todas las inscripciones sucesivas de compraventa de un inmueble de propiedad de don Juan Ñancupán Coyupán, por lo cual se recobró la plena vigencia la inscripción original – Reclamación de la comunidad de Chaura, cercana a Villarrica sobre un predio de 40 hectáreas que está dentro de la comunidad pero en poder de un tercero - La gente cree que los responsables son los conservadores.

Después, con fecha 12 de noviembre de 2018, una persona me solicitó inscripción en el conservador y yo rechacé la inscripción, ese también es un procedimiento normal; la persona concurre al conservador de bienes raíces con su título y solicita la inscripción del acto contrato que ahí señala y si son de aquellos que la ley señala que se inscriben o deben inscribirse, el conservador procede, pero también el reglamento dice que en el caso de que usted no inscriba en el menor tiempo posible rehúsa la inscripción y el particular o persona interesada tiene el derecho de concurrir al tribunal y el tribunal ordenarnos inscribir o rechazarle la petición a la persona

En este caso, como en otro, el 12 de noviembre de 2018 emití un informe, esto es público: “José Peña Meza, abogado conservador, archivero judicial de Villarrica en la causa Rebolledo Gálvez, Julio Enrique, rol B-7918/2019”, lo pueden ver; aquí le coloco los datos, esto es un acto contrato entre el señor Víctor César Vásquez Cayulef, como vendedor y don Julio Enrique Rebolledo Gálvez, están aquí todos los datos; le anoto que el motivo de la negativa es el siguiente:

Primero, respecto de la calidad de tierra indígena le indico que va contra la inscripción tanto del año 1993, citada en la escritura (que el inmueble sea adquirido a una persona perteneciente a la etnia indígena mapuche), conforme a lo dispuesto en el artículo 3 de la ley N° 19.253, ley especial que establece normas sobre protección, fomento, etcétera de los indígenas y que tanto en el ordenamiento jurídico interno, verbigracia las normas contenidas en la Constitución, artículos 6 y 7, que son las normas que regulan la legalidad del Estado de derecho, contenida en el capítulo primero de la Constitución, base de la institucionalidad, que contiene principios rectores ordenadores de todo el ordenamiento jurídico encontrándose entre ellos el de legalidad ¿por qué? Porque el artículo 13 del reglamento nos dice que podemos reusar la inscripción de un título cuando de algún modo sea legalmente inadmisible, ese es el fundamento, entonces uno ve que está en un reglamento, sí pero esta reforzado en la Constitución.

Así como de orden internacional, como los tratados internacionales, el Pacto de San José de Costa Rica y los convenios suscritos con la OIT nos obligan a observar,

respetar y cumplir en cualquier caso, pero especialmente a órganos encargados de la función pública de Estado, en tanto, conservador de bienes raíces, auxiliar de la administración de justicia.

Segundo, de conformidad al artículo 13 del cuerpo legal las tierras que tengan la calidad de indígena "no podrán ser enajenadas embargadas o gravadas ni adquiridas por prescripción, etcétera salvo entre comunidades, calidad que no acredita el comprador individualizado en la citada escritura", luego agrega que los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo adolecerán de nulidad absoluta. Después hablo a propósito de la calidad de tierra indígena que está, además, señalado al margen de esto.

Luego viene una serie de otras consideraciones, pero básicamente es eso.

¿Qué importancia tiene esto para que lo tengan presente? Es que en Villarrica, a don Juan Ñancupán Coñoepán, titular de un título de dominio del 21 de agosto de 1980, que se le entrega en la división de una comunidad indígena, alguien le pide que suscriban un contrato de promesa de compraventa donde en el mismo contrato se les dará un poder para que se suscriba, en su oportunidad, la escritura definitiva de compraventa. Eso se hace. Entonces él trasfirió –está aquí la sentencia- el dominio a don Antonio Salazar Gómez, en 2007, lo importante en todo esto, es que se hicieron sucesivas transferencias hasta llegar a don Celindo Marino Mora Figueroa. Pasado el tiempo, el señor Ancalaf, dice que hay un problema y que la escritura es nula, y presenta una demanda de nulidad del contrato de compraventa, -causa rol 678-2013, del tribunal de Villarrica- y el 17 de junio de 2016 se dicta sentencia, que fue vista por la Corte de Apelaciones de Temuco.

La Corte Suprema, en definitiva, dispuso en sentencia del 22 de enero de 2018, que se confirma la sentencia del tribunal de primera instancia y se ordena al conservador de bienes raíces de Villarrica cancelar todas las inscripciones sucesivas de la compraventa y recobra plena vigencia la inscripción original, a nombre de don Juan Ñancupán Coyupán.

Entonces, básicamente es eso, pero ustedes comprenderán cuáles son, además, las precauciones que tenemos que tener los notarios y conservadores, producto de todo esto. Claro, finalmente somos el último eslabón, como les señalaba, en estas inscripciones, pero al mismo tiempo tenemos una responsabilidad cada vez mayor de ser lo más meticulosos posible porque finalmente la gente cree que los responsables son los conservadores y la verdad, por lo que acabo de señalar, creo despejar en parte la duda.

Finalmente, estas son las cosas que nos ocurren. Desde hace un tiempo me piden audiencias y me dicen: Nosotros hemos querido venir a conversar con usted porque somos de la comunidad de Chaura, que queda cerca de Villarrica. Me dicen: Aquí en Chaura hay un señor suizo que ahora es dueño como de 40 hectáreas y está dentro de la comunidad, y nosotros no estamos haciendo posesión con nuestros ritos, con nuestras ceremonias, etcétera, porque no queremos perder el contacto con ese predio.

Bueno, es una larga nota que ellos me mandan el 31 de mayo de 2019. Aquí está firmada por Candelaria del Carmen Huenupán Hueitra, hija de Jerónimo Huenupán, Teresa Mireya Calfipán Lincuante, Raúl Caquilpán Llancafilo, Débora Irene Catricura Ayaupan, David Víctor Calfipán Manqui, Enrique Licuante, Tránsito Teresa Huenupán, David Víctor Calfipán Manque, secretario de esa asociación indígena, cementerio de Chaura, Francisca Porma Colihuinca y el contacto con Juvitzha Caquilpán Caquilpán. La llamo y le informo que, analizados los antecedentes que están en mi poder, esta propiedad antes estaba inscrita en Loncoche, porque Villarrica se creó como conservador después de Loncoche. Por lo tanto, gran parte de las propiedades antiguas estaban primero en Loncoche e incluso algunas en Pitrufquén, y eventualmente, por algunos cambios, con algunas de Temuco también tenemos alguna relación.

Entonces, le agrego: esto no tiene nada que ver con asuntos indígenas. Está a nombre de equis persona y me responde que mis antepasados fueron engañados y la verdad es que esto es de la comunidad.

Pero ¿qué es lo que dicen ellos en la parte final?: Por lo anteriormente mencionado es que las asociaciones y comunidades afectadas expresamos nuestra molestia y rotunda oposición –remarcado con negritas- a la instalación de un condominio en nuestra comunidad de Chaura, menos aún al lado del espacio sagrado ceremonial mapuche. Estimado conservador, esperamos haber entregado los antecedentes suficientes y necesarios, a fin de que tome conocimiento y actúe en consecuencia, no permitiendo la inscripción de ningún sitio o lote que pudiera adquirir algún particular foráneo a nuestra comunidad. Eso no lo podemos hacer los conservadores, pero los peticionarios insisten que lo podemos hace. Los títulos que son formales y legales, en la forma y fondo. Ahora bien, en estas circunstancias deben recurrir a los tribunales y pedir la nulidad, como en el caso que les acabo de relatar, pero no depende de los conservadores. ¡Y, después, ellos me dicen: Nosotros cumplimos con hacerle saber a usted que en realidad estos terrenos son de la comunidad y usted no puede… Bueno, al final de cuentas, le dije: Mire, no sé cómo ayudarle en esto, pero ya es un asunto de ustedes. No, me contestó: tenemos algunas asesorías, hemos averiguado que el dueño es un señor suizo, vamos a ir a la embajada … “

En el transcurso de las sesiones se ha corroborando la desidia de toda la institucionalidad respecto del cumplimiento de la ley Indígena – Burlar la ley a través de artilugios especialmente en sectores de interés de Pucón y Villarrica – Adquisiciones del señor Juan Pablo Longueira, inscritas, en el CBR de Villarrica en 2016 y otras compradas en enero y marzo de este año por la sociedad Inversiones Las Azaleas – Antecedentes no habrían sido informadas a la Conadi - ¿Cómo se sabe cuando una tierra es indígena?

La **diputada Andrea Parra** señaló que “tengo varias consultas. Primero tal vez ilustrar un poco que durante el desarrollo de esta comisión, cuyo objetivo es ver - más allá de los temas puntuales que conozcamos, que son casos de trascendencia pública- las actuaciones del Estado frente al tema de las tierras indígenas.

En el transcurso de las sesiones hemos ido corroborando la desidia de toda la institucionalidad respecto del cumplimiento de una ley, que es la ley Indígena, por la cual nos pusimos de acuerdo como sociedad, respecto de la protección de esas tierras. Hubo un acuerdo social respecto de la ley Indígena. Un acuerdo social de protegerlas. Incluso, es tan clara la ley, en términos de señalar que el Estado debe propender a su ampliación y, por tanto, me llaman la atención algunos de los conceptos vertidos aquí.

Primero, también hemos corroborado que particularmente esta manera de saltarse la ley a través de artilugios o de sortearla de alguna manera, porque la ley también tiene algunos espacios grises, se da en especial en sectores de interés de los territorios y por eso particularmente nos llaman la atención algunos hechos ocurridos en Pucón y en Villarrica. Por eso era notablemente importante que pudiésemos tener la oportunidad de invitar a los conservadores y contar con su opinión.

Primero, quiero contarles que también contamos con la presencia de los directores subrogantes en su minuto de la Conadi y del último director de la Conadi nombrado, quien también tiene el mandato legal de poner en práctica todos los conceptos vertidos como sociedad en la ley Indígena. Sin embargo, él señaló que ellos no tenían una dimensión respecto de cuál era todo el territorio indígena, producto de que los conservadores y los notarios no informaban adecuadamente, a pesar de los requerimientos de la Conadi, no informaban adecuadamente respecto de la inscripción de tierras indígenas. Entonces, hay un par de cosas que quisiera preguntar.

Quiero hacer un comentario aparte respecto del tema de la discusión del SAG, si autoriza o no, o más allá de lo que digan las personas, yo creo que todos tenemos claro que tanto notarios como conservadores, como la propia Conadi, tienen la obligación de conocer la ley. O sea, cualquiera puede llegar a decirles a sus notarías o a sus establecimientos donde se hacen las inscripciones, pueden decirles cualquier cosa, pero ustedes tienen la obligación de conocer la ley. Por lo tanto, sabrán, además, que las tierras indígenas tienen una situación particular que ustedes deben siempre considerar.

En la sesión pasada, en la comisión en Santiago, tuvimos como invitado a don Pablo Longueira, hijo, quien públicamente ha salido en algunas investigaciones de medios de comunicación, como Ciper Chile, como adquirente de tierras que todos entenderíamos como indígenas, particularmente en Villarrica. La verdad es que ahí hay una cuestión bien llamativa, porque en ese caso no hay espacios grises, no hay adjudicaciones, no hay nada que uno pudiese decir que la ley dejó un espacio para saltársela. Sin embargo, esas tierras fueron inscritas, según las propias palabras don Pablo Longueira, en el Conservador de Bienes Raíces de Villarrica en 2016 y las últimas fueron compradas en enero y marzo de este año por la sociedad Inversiones Las Azaleas.

Entonces, me gustaría que el señor conservador, si no tiene los antecedentes ahora, nos haga llegar la información, porque ahí hay una clara vulneración de la ley y aparentemente esas tierras están inscritas en el Conservador.

También, me gustaría que se pronunciara respecto de las palabras del

director de la Conadi que señala que no tiene ninguna posibilidad de enterarse de las inscripciones y de los procesos y, por lo tanto, que la obligación reside en nuestro invitado y que ha sido, además, ratificada por la propia Conadi a través de oficios que les han solicitados y que la institución de nuestro invitado ha incumplido esa tarea al no enviar los antecedentes.

Además, saber si el señor Peña, desde sus funciones, sabe cuáles son las tierras indígenas, si tiene un mapa, si tiene un listado o si solo en el minuto en que alguien llega a inscribir pregunta o revisa. Me llama la atención el caso que mencionó de la Comunidad Chaura que solicitó no inscribir un predio que ancestralmente les pertenece y nuestro invitado señaló que revisó en el Conservador de Bienes Raíces de Loncoche, donde estaría inscrito. Me gustaría saber si se hizo un estudio de título, porque alguien puede haberla inscrito anteriormente también de manera irregular.

Entonces, ¿cómo se sabe cuando una tierra es indígena? ¿Tiene un mapa? ¿Ha tenido contacto con Conadi respecto de cuáles son los territorios indígenas?

Ahora, no porque una persona sea indígena la tierra es indígena. Me imagino que todos lo tenemos claro, porque nuestro invitado también hizo referencia a otro caso, donde se niega la inscripción producto de que la persona tiene un apellido mapuche, pero sabemos que la tierra es la que está calificada como tierra indígena, no necesariamente una persona mapuche, como lo conversamos durante la sesión anterior, puede tener un terreno en La Serena, en Santiago, y eso no le impide vender ese terreno, porque no necesariamente es tierra indígena. Es distinta la situación que ocurre en La Araucanía o en otros sectores.

Básicamente, me gustaría que nuestro invitado se pronuncie sobre las opiniones del director de la Conadi, respecto de la inscripción en su unidad de las tierras del señor Pablo Longueira y cómo sabe si las tierras son indígenas o no y cómo hace respetar la ley.

INTERVENCIÓN DEL CONSERVADOR DE BIENES RAÍCES DE PUCÓN, SEÑOR SERGIO ROSSEL.

El CBR debe hacer la calificación jurídica de los títulos previo a establecer si puede o no ser inscrito – Desde que asumió el 2010 como conservador ha rechazado n aproximadamente 220 títulos por considerar este conservador que son tierras indígenas – El requirente puede recurrir al tribunal para que este realice una calificación sustitutiva de la decisión del CBR – La doctrina uniforme del tribunal de Pucón y de la Corte de Apelaciones de Temuco estima una capacidad muy disminuida del conservador de calificar los títulos - Los casos en que se han transferido tierras indígenas a personas no indígenas, no provienen de títulos inscritos – No solo se debe estudiar el título que se presenta - Los conservadores no llevamos catastrada la tierra - Lo que interesa es la transmisión del domino de un titular a otro, y para eso tenemos la cadena de titulaciones - Sería deseable cambiar a un sistema de registro en donde contrastáramos la titulación contra la realidad material física de la tierra - La inscripción de los planos de división es una costumbre que se ha introducido en el registro, pero que no lo ha hecho la ley - Para hacer la real contrastación del título con la ubicación del terreno los CBR no tenemos la

instrumentación adecuada, no está pensado así el registro.

El **conservador de Bienes Raíces de Pucón, señor Sergio Rossel,** señaló que "desde que asumió en el Conservador de Bienes Raíces de Pucón tiene la convicción de que le corresponde la calificación jurídica de los títulos que ingresan al registro, que es previo a establecer si este título puede o no ser inscrito.

Durante el tiempo que llevo como conservador, asumí en noviembre de 2010, se han producido aproximadamente 220 rechazos de títulos que han accedido al registro, por considerar este conservador que son tierras indígenas que están tratando de ser transferidas a una persona no indígena.

Luego de la negativa del conservador, el trámite que debe seguir el requirente que no se conforma con la negativa es recurrir al tribunal para que este realice una calificación sustitutiva, ese es el nombre que tiene en doctrina la resolución del juez que, en contrario al conservador, porque podría confirmar el criterio del conservador, estima que el título debe inscribirse. Si eso ocurre, a los conservadores no nos queda otra alternativa que inscribir. Si no lo hiciéramos, seguramente se nos remitiría una orden de inscribir bajo apercibimiento de arresto, multas y otras cosas.

Ahora, cuando asumí mis funciones en Pucón, me di cuenta a poco andar y luego de varios rechazos que se habían producido, que la doctrina imperante, tanto en el juzgado de Pucón como en la Corte de Apelaciones de Temuco, y a la corte se puede acceder, porque si el tribunal confirma el criterio del conservador, la sentencia del juez, el interesado la puede apelar a la corte; si se obliga al conservador a inscribir el conservador no puede apelar a la corte.

Entonces, también han existido casos en que el juez, por algún motivo, ha acogido el criterio del conservador, se ha apelado a la corte y la corte es la que ha ordenado a inscribir. Por lo tanto, conocemos, más bien, la doctrina uniforme del tribunal de Pucón y de la Corte; básicamente, nos estima una capacidad muy disminuida del conservador de calificar los títulos.

Ustedes comprenderán que, en los casos en que se han transferido tierras indígenas a personas no indígenas, no provienen de títulos inscritos, normalmente, porque también ha ocurrido, pero normalmente no vienen de títulos que están inscritos a nombre de una persona indígena; por lo tanto, si uno estudia ese título solamente respecto del cual se está tratando de hacer la transferencia, lo probable es que uno vea que el título está a nombre de una persona no indígena; si uno se fijara solo en ese título, no podría darse cuenta de la situación indígena de la tierra.

Un poco, quizás, respondiendo la pregunta que hizo la diputada, yo les quisiera explicar que la diferencia de un conservador con un catastro, es que los conservadores no llevamos catastrada la tierra, lo que nosotros inscribimos son títulos de dominio; entonces, lo que interesa es la transmisión del domino de un titular a otro, y para eso tenemos la cadena de titulaciones. Pero la ubicación concreta de la tierra no es algo que esté establecido en el registro por la forma como lo tenemos establecido hasta el día de hoy; sería deseable que pudiéramos, alguna vez, cambiar a un sistema

de registro en donde contrastáramos la titulación contra la realidad material física de la tierra, pero esa no es la misión del registrador, porque no está organizado así el registro.

De hecho, los planos, por ejemplo, es una costumbre que se ha introducido en el registro, pero que no lo ha hecho la ley, sino que simplemente ha sido por costumbre, y se introdujo legalmente, y en forma tangencial, respecto de las divisiones de la propiedad, porque se dispuso que debía archivarse en el registro de los planos de división, una vez autorizados por el Servicio Agrícola y Ganadero, y los planos de condominios que son de propiedad urbana. Pero la real contrastación del título contra la ubicación del terreno, nosotros no la podemos hacer, no tenemos la instrumentación adecuada, no está pensado así el registro.

Ahora, yo no quiero aburrirlos leyendo sentencias, porque me voy a extender mucho y, por lo tanto, lo que quiero es explicárselos, porque me interesa que entiendan bien el fenómeno, para lo cual les relataré un caso que me tocó atender.

Sí la Conadi informa anotamos al margen los títulos que son indígenas y cuando se producen esas transferencias en que nos consta que son indígenas mandamos los oficios a la Conadi con las inscripciones – En un caso en que rechazó la inscripción el interesado recurrió al tribunal y este resolvió que el conservador transgredió sus funciones al haber solicitado el informe a la Conadi y no puede hacer calificaciones jurídicas del título – Frente a una sentencia judicial no queda otra cosa que inscribir - Permanentemente me señalan que me excedo de mis funciones al hacer una calificación jurídica del título y que no debo puedo mirar en la historia del título hacia atrás – En los casos de liquidaciones de sociedad conyugal, en que sistemáticamente el título se adjudica a la cónyuge o al cónyuge no indígena, si se mira solo ese título, no hay ninguna posibilidad de pensar que es tierra indígena - Caso particular del terreno del señor Ubilla – Existía toda una jurisprudencia del tribunal de Pucón y de la Corte de Apelaciones de Temuco, y un título que ya se había enajenado por completo - La adjudicación a la cónyuge en la liquidación de la sociedad conyugal, las he rechazado, pero me obligan a inscribirlas.

Llegó un título y nosotros encontramos que era dudoso si era indígena o no; a mí me pareció sospechoso –soy conocido por ser muy bueno para rechazar y pedir antecedentes, a mí no me gusta inscribir si es que no corresponde- y dispuse que se pidiera un oficio a la Conadi, precisamente, porque el registrador de tierras indígenas es la Conadi, no es el Conservador de Bienes Raíces.

Entre paréntesis, sí, la Conadi a nosotros nos informa; nosotros anotamos al margen los títulos que la Conadi dice que son indígenas y cuando se producen esas transferencias en que nos consta que son indígenas, nosotros mandamos los oficios a la Conadi con las inscripciones.

Bien, pedimos el oficio a la Conadi, la Conadi informó que era tierra indígena; habiendo informado esto la Conadi, se rechazó la inscripción con una redacción que era, más o menos, así: Habiendo informado la Conadi que el predio es tierra indígena, se rechaza la inscripción. El interesado recurrió al tribunal y el tribunal, en la sentencia, más o menos dice: El conservador transgredió sus funciones al haber solicitado el informe a

la Conadi y no puede hacer calificaciones jurídicas del título. Con lo cual, quedamos en una situación, prácticamente, de hacer un análisis literario del título, porque dice que no podemos hacer una calificación jurídica; entonces, no nos queda otra que leerlo y ver si es bonita la redacción. En fin.

Por lo tanto, la sentencia nos manda a inscribir este título y ya no nos queda otra cosa que inscribir.

caso particular del terreno del señor Ubilla. Este fue un terreno que estaba a nombre de un titular indígena, dos títulos hacia atrás; él se lo vendió a su hijo indígena también, por supuesto, y él estaba casado en régimen de sociedad conyugal, liquidó la sociedad conyugal, se lo adjudicó a la mujer, y la mujer hizo los loteos y comenzó a transferirlos.

La verdad es que ese fue una solución que me tocó cuando recién había asumido, y en esos casos tuvimos que adoptar algunas soluciones eclécticas, porque era un terreno que se había dividido como en 17 parcelas; se habían transferido prácticamente todas y quedaban dos.

Recuerdo que yo hice una transferencia del señor Ubilla, pero tenía, primero que nada, al frente toda esta jurisprudencia del tribunal y de la corte, y en el segundo caso un título que ya se había enajenado por completo; entonces, a uno cuando recién asume le cuesta mucho situaciones que parecen consolidadas en el registro cambiarles la calificación y empezar a establecer que ya no cumplen con eso, porque se habían hecho innumerables transferencias a personas no indígenas y, por lo tanto, parecía que era un título que ya no podía seguir discutiendo la calidad indígena. Eso fue lo que pasó de esa que hice; las otras son anteriores a mi mandato.

En esas situaciones en las que, incluso, se hace la adjudicación a la cónyuge en la liquidación de la sociedad conyugal, yo las he rechazado, pero me obligan a inscribirlas; porque se dice ahí, en la sentencia.

Otro caso particular es el terreno del señor Ubilla. Este fue un terreno que estaba a nombre de un titular indígena, dos títulos hacia atrás; él se lo vendió a su hijo indígena también, por supuesto, y él estaba casado en régimen de sociedad conyugal, liquidó la sociedad conyugal, se lo adjudicó a la mujer, y la mujer hizo los loteos y comenzó a transferirlos.

La verdad es que ese fue una solución que me tocó cuando recién había asumido, y en esos casos tuvimos que adoptar algunas soluciones eclécticas, porque era un terreno que se había dividido como en 17 parcelas; se habían transferido prácticamente todas y quedaban dos.

Recuerdo que yo hice una transferencia del señor Ubilla, pero tenía, primero que nada, al frente toda esta jurisprudencia del tribunal y de la corte, y en el segundo caso un título que ya se había enajenado por completo; entonces, a uno cuando recién asume le cuesta mucho situaciones que parecen consolidadas en el registro cambiarles la calificación y empezar a establecer que ya no cumplen con eso, porque se habían hecho innumerables transferencias a personas no indígenas y, por lo tanto, parecía que era un título que ya no podía seguir discutiendo la calidad indígena. Eso fue lo que pasó de esa que hice; las otras son anteriores a mi mandato.

En esas situaciones en las que, incluso, se hace la adjudicación a la cónyuge en la liquidación de la sociedad conyugal, yo las he rechazado, pero me obligan a inscribirlas; p

Reiterativamente, se ha dicho en la sentencia, tanto del tribunal como de la Corte, me señalan que me excedo de mis funciones al hacer una calificación jurídica del título- que no puedo mirar en la historia del título hacia atrás - En los casos de liquidaciones de sociedad conyugal, sistemáticamente el título se adjudica a la cónyuge o al cónyuge no indígena - Si uno mira solo ese título y no mira la historia de la titulación, no hay ninguna posibilidad de pensar que es tierra indígena – Antecedentes del terreno del señor Ubilla - Jurisprudencia del tribunal y de la Corte de Apelaciones de Temuco - La adjudicación a la cónyuge en la liquidación de la sociedad conyugal, yo las he rechazado, pero me obligan a inscribirlas – Infringió la ley el no indígena que adquirió la tierra indígena mediante la adjudicación.

Reiterativamente, se ha dicho en la sentencia, tanto del tribunal como de la corte –permanentemente me señalan que me excedo de mis funciones al hacer una calificación jurídica del título- que no puedo mirar en la historia del título hacia atrás, porque, obviamente, como ustedes saben, en estos casos de liquidaciones de sociedad conyugal, en que sistemáticamente el título se adjudica a la cónyuge o al cónyuge no indígena, claro, ese es el último título que tenemos ahí respecto del cual se hace la transferencia.

Si uno mira solo ese título, no hay ninguna posibilidad de pensar que es tierra indígena, porque como la ley –la tierra indígena está establecida por ley- requiere esa doble calificación de tener un titular indígena y una tierra que tiene un antecedente indígena en su titulación; entonces, si uno no mira la historia de la titulación, no puede ver el antecedente, es imposible; la propia palabra de título que provenga de un título indígena sugiere que uno debe revisar la historia de la propiedad raíz, porque en alguna parte de la cadena se puede encontrar ese antecedente de que la tierra es indígena. Pero si la corte considera que nosotros no podemos revisar el título hacia atrás y que infringimos nuestro mandato registral al hacerlo, es imposible encontrarlo.

Entonces, esa es la razón que, fundamentalmente, nos impide realizar la calificación jurídica. Es decir, en mi caso particular yo he ejercido con bastante dureza el control de la calidad indígena de suelo, pero no me acompaña la parte que yo, evidentemente, no controlo, soy solo registrador; si a mí el tribunal me dispone que debo hacer la inscripción, muy a mi pesar tengo que hacerla.

Esa es más o menos la figura. No quisiera extenderme demasiado y si tienen alguna pregunta preferiría contestarla, porque la verdad es que esa es más o menos la situación. Ahora, si quieren que me refiera al caso particular del terreno del señor Ubilla. Este fue un terreno que estaba a nombre de un titular indígena, dos títulos hacia atrás; él se lo vendió a su hijo indígena también, por supuesto, y él estaba casado en régimen de sociedad conyugal, liquidó la sociedad conyugal, se lo adjudicó a la mujer, y la mujer

hizo los loteos y comenzó a transferirlos.

La verdad es que ese fue una solución que me tocó cuando recién había asumido, y en esos casos tuvimos que adoptar algunas soluciones eclécticas, porque era un terreno que se había dividido como en 17 parcelas; se habían transferido prácticamente todas y quedaban dos.

Recuerdo que yo hice una transferencia del señor Ubilla, pero tenía, primero que nada, al frente toda esta jurisprudencia del tribunal y de la corte, y en el segundo caso un título que ya se había enajenado por completo; entonces, a uno cuando recién asume le cuesta mucho situaciones que parecen consolidadas en el registro cambiarles la calificación y empezar a establecer que ya no cumplen con eso, porque se habían hecho innumerables transferencias a personas no indígenas y, por lo tanto, parecía que era un título que ya no podía seguir discutiendo la calidad indígena. Eso fue lo que pasó de esa que hice; las otras son anteriores a mi mandato.

En esas situaciones en las que, incluso, se hace la adjudicación a la cónyuge en la liquidación de la sociedad conyugal, yo las he rechazado, pero me obligan a inscribirlas; porque se dice ahí, en la sentencia, que la doctrina es: la adjudicación en la liquidación de la sociedad conyugal no es un título traslaticio, solamente es una adjudicación, es un título declarativo; o sea, no pasa el dominio de un titular a otro, esto es de la sociedad conyugal y se adjudica solamente a uno de los cónyuges, y es legítimo adjudicar en una liquidación de sociedad conyugal a uno u otro cónyuge, eso es lo que se dice.

Entonces, cuando se hace una adjudicación en una liquidación de sociedad conyugal, no hay enajenación y, por lo tanto, no viola el artículo 13 de la ley. Eso es lo que dicen. Claro, yo digo: “Muy bien, pero, perdón, cuando se hace la adjudicación al cónyuge no indígena, ¿qué más nos dice la ley?”, nos dice que se entiende que el título adquisitivo es aquel en el cual adquirió la sociedad conyugal, o sea, el de la compraventa que hizo el cónyuge indígena y se supone que el adjudicatario adquirió, mediante ese título, de esa época.

Entonces, lo ponemos en situación de que en esa época adquirió un no indígena la tierra indígena y, por lo tanto, infringió la ley en ese título, porque se cambia el titular propiamente tal del adquiriente indígena de esa época, mediante la adjudicación, a un adquiriente no indígena que se presume que adquirió en esa época.

Buena, ahí está la ilegalidad, ¡pero me ha ido mal con la doctrina, pues! No la he podido establecer.

Es un gran problema no saber cuál es la tierra indígena - ¿Quién tiene el catastro final de cuál es la tierra indígena y cuánta es la tierra indígena que hay en Chile? – Existencia de un protocolo o instructivo que permita a los CBR saber si los terrenos son o no indígenas - Lican Ray está lleno de propiedades tremendas, algunas están arrendadas a 99 años, y de connotados políticos también - ¿Cómo se relacionan los CBR con la Conadi? – Conclusión personal: el mapuche puede parcelar y vender, y el título será inscrito - Asimetría de información entre la Conadi y los conservadores – ¿Cuál es ese punto crítico en las diversas etapas y qué cambios deberían

realizarse – La comisión tiene la obligación de visibilizar los vacíos y debilidades institucionales con la cual las comunidades indígenas han trabajado - Criterios dispersos y distintos entre los notarios, conservadores y Conadi que pueden afectar la protección de las tierras indígenas - No se utiliza la tecnología y el Estado sigue siendo retrógrado.

El **diputado Miguel Mellado** aseveró que "estamos en un problema mayor de lo que pensábamos y creo que, en las conclusiones, vamos a tener que hacer recomendaciones de cambios de leyes, pero también de jurisprudencia, porque aquí, los que han ido, vemos quién tiene el detalle de dónde está la tierra y que tierra es indígena o no.

La Conadi no la tiene, se la hemos pedido varias veces y no la tiene. Le pedimos a la Contraloría que nos entregara una situación con los títulos de merced e inaudible para ver si la tierra que se entregó es la que corresponde o no y tampoco lo tiene.

Entonces, la relación entre los conservadores, porque uno dice: "Bueno, los conservadores son archiveros, deberían tener las compraventas que se hicieron.", y los conservadores dicen a la Contraloría que tampoco tienen la información.

Bueno, ¿quién tiene el catastro final de cuál es la tierra indígena y cuánta es la tierra indígena que hay en Chile?

En segundo lugar, con lo que dijo el conservador, si alguien compra es porque alguien vendió y si vendieron las 17 parcelas de un título, era una jurisprudencia –no soy abogado, soy ingeniero-, pero dicen los abogados que hay jurisprudencia en las 17 parcelas que se vendieron de un título, porque el señor Ubilla no compró todo el título, compró el remanente del último, de la última parcela de la que ya se habían vendido 17, que venía de una subdivisión.

Entonces, usted dijo: "No corresponde a los conservadores.". José Peña, quien fue partícipe de la ley indígena, porque fue diputado cuando estaban tramitando la ley indígena, dijo: "No corresponde a los conservadores.".

Don Sergio, usted dijo que usted hace la calificación jurídica, pero las cortes le dicen qué tiene que inscribir.

Entonces, estamos en un problema más grave de lo que habíamos pensado.

Quiero preguntar a los conservadores si tienen algún protocolo o instructivo que les permita saber si los terrenos son o no indígenas, porque lo que hace el conservador de Pucón de preguntar a la Conadi me parece muy bien como manera de accionar y debería estar en ley.

No tapemos el sol con un dedo, si ven Lican Ray hacia allá está lleno de propiedades tremendas e, incluso, algunas están arrendadas a 99 años, y de connotados políticos también, ¿cierto? Lo estoy colocando como ejemplo.

Lo único que quiero preguntarle es cómo es la coordinación de las instituciones del país para saber si una propiedad, que fue vendida por comuneros mapuches, porque también la vende ellos, la parcelan y la venden por negocio, si también hay que ser claro.

Entonces, si la parcela ni la venden por negocio es porque buscan un resquicio para poder lograr esa venta y ese beneficio con su tierra, y la ley lo que dice en este momento es que hay un resquicio para hacerlo y los conservadores no se pueden oponer. Esa es la conclusión que estoy escuchando aquí.

Entonces, la pregunta es qué protocolo están aplicando para hacerlo, dónde creen ustedes que existe ese vacío que permite que algunos terrenos, que están imposibilitados de ser vendidos por la ley indígena, finalmente dejen de estar en posesión de sus integrantes.

¿Existe alguna forma de retroalimentación con el Registro Público de Tierras Indígenas de la Conadi? Porque también vemos que el Registro Público de Tierras Indígenas de la Conadi deja mucho que desear.

Han estado en la comisión los directores subrogantes, el director nacional y el director de tierras, y la verdad es que no tenían mucho que decir, porque también, y ahí les pido a los consejeros de la Conadi que aprieten un poco, porque la verdad es que es muy suigéneris este tema, es muy laxo lo que sucede en la Conadi con el Registro Público de Tierras Indígenas.

Por eso, quiero preguntar a los conservadores cómo se relacionan con la Conadi en el tema que tiene que ver con el Registro Público de Tierras Indígenas o no existe relación. ¿Cómo le envían anualmente a la Conadi la información? Los CBR dicen que envían la información una vez al año.

En el registro de tierras de movimiento de tierras, la Conadi, ¿hace algo al revés y les entrega cuáles son los paños que aparecen en la Conadi como terrenos indígenas? Nada.

Efectivamente, el que quiere vender, que está dentro de los territorios mapuches y es mapuche, la conclusión es que puede hacerlo; puede parcelar, puede hacerlo, puede vender, puede hacer un negocio con su tierra indígena y va a poder ser inscrito. Esa es la conclusión que estoy sacando, no sé si es la verdad, señores conservadores.

El **diputado Sebastián Álvarez** indicó que “hemos dado una vuelta bien larga en todas las sesiones. Como bien lo dijo el señor José Peña, llegamos hoy a la presentación de lo que entendíamos del último eslabón, como él mismo lo dijo.

En distintas sesiones, habíamos tenido la impresión de que había una asimetría de información entre la Conadi y los conservadores. El señor José Peña también incorporó que no todas las tierras están inscritas en la Conadi y, por lo tanto, denotamos también que hay otro vacío importante en la información con la cual ustedes pueden trabajar.

Pero los dos se han expresado, uno citó las jurisprudencias de rechazo y el conservador Rossel no entró en el detalle, pero dijo: “220 rechazos.”.

Dejamos, entonces, que esto finalmente se judicialice y, finalmente, los resultados de esto es la indicación que nosotros veíamos que el problema o, quizás, pudiésemos haber pensado que el problema estaba en el último eslabón y el problema parece que no está en el último eslabón, sino que está en los eslabones intermedios.

Entonces a los dos, los dos son abogados, uno fue diputado, el otro no, quiero preguntarles bajo sus experiencias, en el fondo, aquí hay un punto crítico y está claro que en este proceso, porque finalmente del momento hay un proceso. En ese proceso, hay distintas etapas, en esa etapa hay un punto crítico. Quiero saber, ustedes, que han estado ahí, que han estado haciendo situaciones de rechazo y que han tenido situaciones en las que se han visto obligados a inscribir, ¿cuál es ese punto crítico y qué cambios creen que se deberían realizar para mejorar estos vacíos o puntos críticos que hoy estamos viendo sobre la situación de análisis?

La **diputada Joanna Pérez** estimó valioso este espacio de audiencias, porque esta comisión investigadora tiene la obligación de visibilizar los vacíos que tiene nuestra institucionalidad y también revisar la debilidad institucional con la cual las comunidades han trabajado por tantos años. Nuestra institucionalidad ha sido deficiente, como también la de la Conadi. Al revisarla, nos dimos cuenta de que va más allá de un gobierno. Nosotros queremos mejorarla de aquí en adelante. A pesar de que el Estado invierte recursos, hay muchas demandas y dificultades para el diálogo tanto para restablecer y adquirir terrenos, como también para devolver tierras indígenas. Por otro lado, la Conadi no es capaz de cuidar las tierras indígenas que existen, lo que me parece grave.

Por lo tanto, eso nos va a indicar claramente lo que hoy han señalado nuestros invitados. Eso denota aquello y también que no hay ninguna coordinación entre la institucionalidad pública, que debe velar por esto. Por eso, quiero saber si alguna vez en los últimos años ustedes han sido contactados por la institucionalidad para mejorar procedimientos en relación con las tierras indígenas. Por ejemplo, me imagino que varía mucho de conservador en conservador, de notario en notario y de quienes están en la cadena. También, eso de que solo revisaban la titularidad y no el territorio denota que tampoco usamos las tecnologías. Creo que eso también amerita una revisión, porque nos da hasta para tener un sistema integrado de gestión del territorio para saber dónde se encuentran estos y que la Conadi informe. Así como se ha querido modernizar -lo discutimos con la diputada Andrea Parra en la Comisión de Gobierno Interior-, existe también todo un sistema moderno del Estado para eliminar papeles y trámites, sin embargo en este caso eso muchas veces depende de la voluntad de revisar a quién correspondía el último título de dominio. O sea, no se revisaba la cadena, lo que claramente demuestra una deficiencia no solo en la institucionalidad, sino que también en el espacio de las comunidades no se utiliza la tecnología y el Estado sigue siendo retrógrado. Entonces, creo que ahí hay bastante que ver. Agradezco que estén presentes los invitados, porque, como reza el dicho, “uno no puede retar al que va a misa”, porque todo esto es para que lleguemos a las mejores conclusiones.

Tengo otra duda al respecto. Aun cuando lo hemos visto con varios invitados, quiero formular una pregunta específica. Según ustedes, en relación con las sociedades conyugales, ¿cuándo un territorio deja de ser una tierra indígena? En el fondo, lo vimos en la comisión en su minuto y claramente eso se encuentra establecido en la ley. Entonces, se genera una complicación mayor de cómo se inscriben y cuándo

deja de ser territorio indígena, para que ustedes lo puedan inscribir, porque algunos me decían que pidiera más antecedentes a la Conadi. En definitiva, si no se pide, ¿se inscribe solamente? ¿Se ve la última titularidad? Advierto muchos criterios dispersos y distintos y que en algunos casos puede afectar el cuidado de las tierras indígenas y en otros, obviamente, puede haber una mayor prolijidad, mayor cuidado y algunos pueden llamarse por los rechazos que generan las solicitudes. Pero alguien también se puede conocer cuando es mucho más flexible, y ahí es donde debemos tener cuidado y poner los ojos, a lo menos, de la institucionalidad pública.

Las sentencias sientan jurisprudencia y los conservadores no pueden ir contra ella – La compra del señor Ubilla es absolutamente legal - ¿Cuándo estamos frente a una tierra indígena? – Revisión de títulos anteriores – Caos que se produciría si la Corte ordena devolver todas las parcelas compradas – La Conadi tiene la obligación de informar a los conservadores cuales son las tierras indígenas - El **sistema jurídico es bastante precario para cumplir la ley indígena – La Corte de Apelaciones de Temuco tiene un desconocimiento profundo de la ley indígena - No pueden existir discrepancias tan profundas respecto de una ley vigente - No hay un mapa ni información respecto de las tierras indígenas – No existe un instructivo para el funcionamiento de los CBR ni existe coordinación con la Conadi - El Poder Legislativo tiene la palabra para decir en qué estamos fallando y den corregirse – Debe modificarse la ley.**

El **diputado René Manuel García** señaló que “me surge la duda cuando se hace la compra de un terreno indígena y los notarios dicen que no lo van a inscribir, pero la Corte les ordena inscribirlo. Ese es un problema serio, porque los conservadores no pueden ir contra lo que la Corte señala. Por lo tanto, esa sentencia sienta una jurisprudencia dentro de todos los tratos que se están haciendo en la compra de terrenos.

Ahora bien, el tema es cómo hacemos un eslabón para que esto no siga sucediendo. Me explico: en el caso del subsecretario Ubilla, que todos conocemos, él compró un terreno, pero el notario no revisa el título de dominio de la última persona que lo adquirió. En consecuencia, se inscribe ese título, el cual es absolutamente legal desde todos los puntos de vista. Pero, los dos conservadsores dicen cosas que me hacen mucha fuerza, en el sentido de que les resulta un poquito sospechoso, por lo que hacen consultas a la Conadi. No obstante, la Conadi les dice que lo hagan nomás porque esta tierra no es indígena, a pesar de que está con los apellidos indígenas.

O sea, debemos despejar lo siguiente: ¿Cuándo se habla de tierra indígena? ¿Basta tener un apellido indígena y adquirir un terreno para que esa tierra automáticamente pase a ser indígena o no es así? Por ejemplo, todas las tierras indígenas están exentas de contribuciones, pero la misma ley señala que no lo están aquellas provenientes de la reforma agraria. Entonces, ¿qué debemos hacer en este caso? Creo que habría que establecer los pasos a seguir de aquí en adelante. Si una persona compra un terreno indígena, debe revisar dos o tres títulos de dominio hacia

atrás. Algo así podría hacerse para que no caigamos en lo mismo otra vez. Como estamos entre personas adultas, no debemos ver las cosas ni para un lado ni para el otro, es decir, tratando de ser lo más ecuánime posible. Supongamos que la corte ordena devolver todas las parcelas compradas. ¿Se imaginan el caos que quedaría para un lado y para otro? Sin duda, sería un juicio tremendo y no terminaríamos nunca. Sería una cosa muy enredada.

Por eso, lo importante es hacer un buen catastro y que la nueva ley establezca que tanto terreno tenemos. De hecho, la jurisprudencia se va presentando de acuerdo a cada ley, no es para toda la vida si no se cambia la normativa. Basta que haya una jurisprudencia para empezar a ver. En verdad, hay una cosa que me gustaría que se respondiera con absoluta honestidad. No nos veamos la suerte entre nosotros mismos. Por ejemplo, en Pucón o en balnearios cercanos los terrenos tienen precios realmente espectaculares. Cuando una persona dice “sabe qué más, aquí tengo esta parte que es arenal. No me sirve para nada, por lo que voy a vender a 10 pesos la hectárea.” Pero si vendo 4 hectáreas en otra parte me puedo comprar 80 hectáreas. Entonces, uno debe ir viendo si le conviene vender o no, lo que debiera ser una determinación -como muy bien dicen los consejeros de la Conadi- que sería conveniente aprobar.

Ahora bien, ¿qué pasa cuando la persona quiere vender, pero la Conadi le niega la venta? Está liquidado. No puede vender y se debe quedar con su campo, aun cuando la persona diga que se quiere ir o no le interesa ese terreno. Sin embargo, cuando una persona compra una hectárea en 10 pesos, usted puede “sabe qué, entre mapuches pueden comprarse”. A lo cual el mapuche responde “Oiga, compadre querido, pero yo no tengo lucas. Yo le puedo pagar un peso”. Entonces, ahí también se produce un desmedro al patrimonio para que esos terrenos queden en tierras mapuches. Por lo tanto, como reza el dicho, “hay mucha tela que cortar”. En verdad, creo necesario proteger la tierra mapuche por una razón muy sencilla. Con José fuimos parte de la ley y tratamos de hacerlo lo mejor posible. Fue una ley que discutimos durante varios años, porque había que establecer muchas cosas. Ahora estamos viendo los problemas que hay por una cosa muy sencilla: siempre van saliendo cosas en el camino.

En esta situación, no queremos un conflicto entre el pueblo mapuche y los compradores que están a empujones en todas partes. ¡No queremos eso! ¡Queremos ver cómo arreglamos este cuento! De aquí en adelante debemos formar una mesa de diálogo, juntarnos con las comunidades, con la Conadi y con todos los entes que representa y empezar a conversar las cosas. Creo que es la única manera de poder arreglar esto, porque vamos a estar de un lado para el otro. La Conadi es la que tiene la obligación de informar a los conservadores cuales son las tierras indígenas. Los conservadores no tienen por qué saber cuáles son tierras indígenas, no lo ven en un mapa. Para eso está la corporación, que se creó especialmente, para defender al pueblo mapuche. Esa institución, lógicamente, es del pueblo mapuche, o sea, de las nueve etnias indígenas que hay en el país.

Creo que la comisión tiene que concluir que, efectivamente, puede haber

errores que corregir. Para eso, hay que tener una reunión con la Conadi, con los consejeros de la Conadi, con los conservadores y con todas las personas involucradas en la venta de tierras.

Ojalá, la próxima reunión sea para decir que llegamos a un acuerdo, eso es lo que estamos presentando, esas son las conclusiones y queremos que siga protegido hacia adelante. Por lo tanto, que cada uno haga su pega de la mejor manera posible, para que no vuelva a suceder esa situación.

La **diputada Andrea Parra** indicó que "en la comisión nos damos cuenta de que hay dos conservadores, que tienen criterios distintos. Hay que dar fe de que hay una mirada distinta sobre quien tiene la razón o no, pero no emitiré juicio al respecto.

Comparto algunas de las opiniones que se han vertido en la comisión respecto de que el sistema, en general, es bastante precario para efectos de poner en práctica la ley y el acuerdo social que adoptamos como país respecto de la protección de las tierras indígenas.

No obstante, quedé muy preocupada por lo que acaba de relatar el conservador de Pucón porque, finalmente, mientras hay alguien que intenta hacer respetar la ley, la Corte de Apelaciones de Temuco fija un criterio que, en mi opinión, está absolutamente fuera de la ley. Estoy sorprendida del desconocimiento profundo que hay de la ley indígena. O sea, el que quiere hacer la pega, no la puede hacer, porque en esta región se impiden cuestiones que tienen que ver con dicha norma. La ley puede tener alguna opacidad, pero menores. Lo que aquí está pasando es que se está burlando la ley. ¿La Conadi cumple su "pega"? No, no cumple su "pega". ¿Todos los conservadores de la región están haciendo su pega? No, no la están haciendo.

Señora Presidenta, por su intermedio, al conservador de Pucón. Le pido que entregue copia de algunas de las sentencias que tiene, porque me parece que, como legisladores, vamos a tener la obligación de hacer un llamado de atención, un téngase presente, de tener una conversación o de sentarnos a ver el tema con la corte. Si bien sé que pertenece a un poder paralelo al Legislativo, no pueden existir discrepancias tan profundas respecto de una ley vigente. Finalmente, pasa que el mundo mapuche, el mundo aymará, el mundo de los pueblos indígenas se siente discriminado porque, al no respetar la ley indígena como Estado, queda patente la discriminación. Entonces, ¿hay discriminación? Sí, hay discriminación.

Cuidado, insisto, hemos abierto una caja de Pandora porque, más allá de los gobiernos, el Estado está incumpliendo una ley en la cual nos pusimos de acuerdo como sociedad. Me parece gravísimo, espero tener copia de la sentencia, para que quede en el informe y podamos hacer alguna propuesta especial.

No hay un mapa ni información respecto de las tierras indígenas – No existe un instructivo para el funcionamiento de los CBR ni existe coordinación con la Conadi - El Poder Legislativo tiene la palabra para decir en qué estamos fallando y deben corregirse – Debe modificarse la ley- A la Conadi le corresponde hacer un catastro de tierras indígenas - Los CBR somos registradores generales y nos corresponde inscribir el título - Nos llegan permanentemente los oficios de

Conadi – No hay inconveniente entre la Conadi y el CBR de Pucón - La tierra indígena no puede dejar de ser indígena. La única causal de desafectación que conoce la ley es por la vía de la permuta – En La Araucanía se introdujo una doctrina, bastante extendida, de que existen otras causales de desafectación – En Chile se considera que los conservadores tienen una capacidad muy disminuida de calificar los títulos - El registro chileno está muy bien conceptuado a nivel internacional – En el loteo en que compró el señor Ubilla los vendedores hicieron muy buenos negocios con ellos – Por proteger la tierra indígena se puede desvalorizarla.

El **conservador de Villarrica José Peña Meza,** asintió que "efectivamente, no hay un mapa ni tenemos información respecto de las tierras indígenas. No existe algo así. Sé que la Universidad de Concepción elaboró un trabajo, a través del Centro de Ciencias Ambientales EULA, que generó una aproximación al tema, el cual podría ver la comisión.

Respecto del caso del señor Longueira, hace mucho tiempo leí un libro que decía que uno es hijo de los hijos que engendra y no de los que se le atribuyen, por lo tanto, me gustaría saber cuándo sucedió eso. No llevo mucho tiempo en Villarrica, antes estaba en Traiguén, donde no tenía ese problema. Habría que averiguarlo, pero, en definitiva, de acuerdo con lo señalado, los mismos tribunales han dicho que, en principio, los conservadores no tienen que involucrarse más allá del título que se le presenta, observados los antecedentes de este. Incluso, a veces se omite de qué comunidad proviene la tierra, y ese es un problema.

En cuanto a un instructivo para funcionar, no existe ninguno. Tampoco tenemos coordinación con la Conadi, de hecho, nunca nos hemos reunido, al menos en el tiempo que llevo en Villarrica.

Al parecer, hay una percepción, pero cada vez que se nos ha presentado una situación, como dice mi colega de Pucón, que genera cierta suspicacia, que a lo mejor hay algún camino medo torcido para inscribir tierras indígenas a favor de no indígenas, se hace el estudio correspondiente y se rechaza. El criterio es un poco el mismo. Obviamente, depende de cada uno, porque no está establecido un sistema determinado.

Perdón por lo que voy a decir, también fui diputado, pero uno siempre tiene la idea de que puede ordenar a otros poderes del Estado que son independientes. Creo que hay que hacer bien la pega. Perdón que lo diga, porque es una autorreferencia, pero estaba cuando se redactó la ley, al igual que René Manuel García, Teodoro Rivera, Sergio Diez y Francisco Huenchumilla. A lo mejor, en ese entonces, recogimos las necesidades, ansiedades y cosas de su tiempo, pero han pasado tantos años, de manera que el Poder Legislativo tiene la palabra para decir en qué estamos fallando y qué cosas han surgido en el camino, que son necesarias de corregir.

Nosotros no sacamos nada con decirle a la corte lo que ustedes están diciendo, porque nos va a responder que esa es su pega. Entonces, modifiquen la ley. Digan que es así porque es así, pero con letra mayúscula. Por ejemplo, todas las tierras que provengan, no se pueden enajenar bajo ningún respecto, ni a través de

adjudicaciones, transferencias, etcétera. Que se establezca claramente, así no quedará duda. Ese es un trabajo legislativo. Se tendrán que poner de acuerdo ahora, con las dificultades que tiene ponerse de acuerdo.

La **diputada Andrea Parra** replicó que "eso es lo que establece la ley. Me parece inadmisible lo que está diciendo, es insólito. Si usted no ha leído la ley, es otra cosa.

El **conservador de Villarrica señor Peña** indicó que "lo bonito es que los abogados y la legislación tenemos criterios distintos, si no, no habrían juicios."

El **conservador de Pucón señor Rossel,** recogiendo las inquietudes de las señoras y señores diputados, básicamente quisiera sintetizar lo siguiente. El registrador de tierras indígenas, propiamente tal, es la Conadi, por lo tanto, me parece que es a esta a quien le corresponde hacer un catastro de tierras indígenas. Es la institución que debe llevar la tierra indígenas, así está establecida su responsabilidad. Nosotros somos registradores generales y, por lo tanto, lo que nos corresponde es inscribir el título.

No quiero dejar la sensación de que no tenemos ninguna relación con Conadi y que esa corporación no cumple tales funciones, ya que no es mi impresión. Nos llegan permanentemente los oficios de Conadi, anotamos las tierras indígenas y remitimos los títulos.

No hemos tenido ni se nos ha requerido ninguna reunión para aunar criterios ni nada. Incluso, no sé si eso es procedente o no, pero no he visto mayor inconveniente en la relación entre Conadi y este conservador. Por lo demás, cada vez que hemos oficiado, porque hemos requerido la ayuda de Conadi para dilucidar la calidad indígena de un terreno, se nos ha contestado y en tiempo, de manera de poder hacer la calificación.

Respecto de la pregunta sobre cuándo una tierra deja de ser indígena, eso está en la ley. La tierra indígena no puede dejar de ser indígena. La única causal de desafectación que conoce la ley es por la vía de la permuta, mediante la cual un terreno indígena se permuta por otro, y este otro pasa a reemplazarlo, haciéndose desde ese momento tierra indígena.

Hay otras excepciones, en que tierras no indígenas podrían llegar a serlo, pero esa es la base de la desafectación que conoce la ley.

Aquí en La Araucanía se introdujo una doctrina, y es bastante extendida, de que existen otras causales de desafectación. Cuando dije que eso me parecía absolutamente ilegal me dieron capotera. Tengo una opinión bien solitaria en todas estas cosas, pero la opinión mayoritaria aquí, tomándose de la exigencia de la ley, que, para establecer una tierra indígena debe tener una doble faz, objetiva y subjetiva, es decir, que el título provenga de una titulación indígena, de una merced, etcétera, y que el titular sea indígena, lo que se ha dicho es que, si en algún momento el titular, por alguna causa que supuestamente es legal, deja de ser indígena, como en el caso de una herencia, en que hereda una persona no indígena, y ahí ponen el caso de la adjudicación en la liquidación de la sociedad conyugal, entonces, ahí dicen "Se desafectó", idea que no comparto, pero les digo que esta es la opinión mayoritaria y es la que ha asumido en

general la Corte; en general, les digo, porque lo he visto, no les puedo decir que es unánime porque eso no me consta, pero he visto que se ha establecido mayoritariamente, y uno de los grandes defensores, por lo demás, es un abogado indígena de la zona.

Mi opinión es contraria a eso, pero mi opinión es poco relevante, es solitaria.

Respecto de lo que planteó el diputado Álvarez, existe un problema con el tema de la capacidad de calificación que tenemos los conservadores, porque tradicionalmente se ha considerado en Chile –esto no es local- que tenemos una capacidad muy disminuida de calificar los títulos, en todo ámbito, no solo en el ámbito indígena, y a mí me parece que eso es un error.

El registro chileno, a pesar de todas las críticas que se le hacen, está muy bien conceptuado a nivel internacional, y la forma de tradición chilena, mediante la cual un título pasa de un titular a otro mediante la inscripción en el registro, con las adiciones que se hicieron en el registro por don Andrés Bello en la ley chilena, mediante la cual, además, se adquiere la posesión, es uno de los registros más potentes del mundo, y es un registro que ha sido seguido últimamente en otros países, como en Rusia, por ejemplo. Cuando volvió al tema de la propiedad privada de la tierra, uno de los registros que miró muy de cerca fue el caso chileno, porque les pareció muy interesante cómo está establecido.

El hecho de que por la sola inscripción se produzca el tránsito de un titular a otro no se replica en otros registros, en los cuales se lleva la inscripción, pero como una mera presunción de dominio, como podría ser el caso de la inscripción en el Registro de Vehículos Motorizados: que esté inscrito a su nombre no significa que usted sea el dueño; significa “parece” que sería el dueño, salvo que se pruebe lo contrario.

En el registro de inmuebles no pasa así. Solo por la inscripción se adquiere el dominio, y es el registro que produce más efectos al hacerse la inscripción. Como dice la doctrina española, que es la más avanzada en todas estas materias, y que conozco bien, porque estudié registración en España, a mayor capacidad en inscripción, a mayores efectos que produce, la capacidad de calificación del registrador debe ser mayor, porque también es muy peligroso lo que se puede producir.

Sin embargo, en Chile se nos considera con una capacidad disminuida de calificar, y eso es muy peligroso, porque la inscripción produce muchos efectos y, sin embargo, nosotros no podemos controlar ese tracto que va a llevar a producir esos efectos.

Contestando directamente la consulta del diputado, pienso que es hora de que se haga una revisión del registro y se nos dé la real capacidad calificadora para controlar que las inscripciones sean sanas, porque la utilidad del registro es que se hagan inscripciones que van a producir efecto. En lo que confía la gente cuando le damos un certificado de vigencia es que su título esté sano, y esa mentalidad que tienen los tribunales de decir: “Mire, si tiene vicios, que lo vayan a discutir en un juicio ordinario”, bueno, entonces el registro no les sirve de nada, si el registro les quiere dar la seguridad de que ustedes son dueños, no que son dueños de una inscripción pero que a lo mejor

en el tracto hay vicios, y ese es el problema que existe.

Los invito a que reflexionen, porque creo que lo que tenemos como registro es muy bueno; hay que mejorarlo, pero la estructura del registro chileno es de las mejores que tenemos. Se los digo porque he estudiado montones de registros, porque di la vuelta al mundo viendo registros en la época en que tenía actividad en foros internacionales. Creo que quienes somos registradores no estamos a la altura del registro, pero no al revés.

Con respecto a la observación del diputado García, quiero decir algo con mucha delicadeza. Por favor, es simplemente una opinión desde el punto de vista del registrador que, de una u otra forma, tiene un instrumento que valoriza los inmuebles, porque, cuando su propiedad es segura en el registro, sus inmuebles valen más. Eso es lo que se debe tener en consideración. Cuando su inscripción es segura, el banco le cobra menos intereses por una hipoteca, porque sabe que el título es seguro.

Entonces, creo que lo que dijo el diputado nos lleva a ver que, si se han hecho esas compraventas, existe un titular indígena que encontró alguna forma de enajenar sus predios. En el caso del loteo que se hizo, donde adquirió su propiedad el señor Ubilla, les quiero comentar que frente a ese existen dos loteos grandes que no tienen la calidad de tierras indígenas, y las personas que los vendieron hicieron muy buenos negocios con ellos.

Entiendo el interés de la ley por proteger la tierra indígena, eso es muy importante, pero ¿no será que por proteger estamos evitando la valorización de la propiedad indígena en manos del titular indígena?, porque, si usted no puede transferir un inmueble, el valor comercial es cero. Entiendo que lo que pasó en ese loteo de enfrente es que ellos veían que, si el terreno no hubiera tenido el carácter de indígena, ellos podrían haber obtenido muchos beneficios de eso, y de hecho lo hicieron.

Los valores que se pagaron por esa tierra que tenía el carácter de indígena, y que lo sigue siendo, para mi gusto, fueron absolutamente similares a los de enfrente, es decir, eran valores comerciales. Creo que en ese caso existe una motivación, y quizás sea necesario revisar esa situación y tratar de valorizar esa tierra. En esa materia no tengo una opinión. Solo quiero decirles que existe un punto que tal vez podrían revisar.

La usurpación territorial mapuche aún no se ha detenido por parte de personalidades políticas, empresariales, religiosas y estatales - No quedamos satisfechos con el resultado de la ley Nº 19.253, pero entendíamos que había una voluntad política por dialogar y por trabajar - Hay una doctrina de la negación desde el ámbito jurídico, comandado por la Corte de Apelaciones y la Corte Suprema en términos de vulnerar nuestros derechos - ¿Por qué no hay recuperación de tierras a través de la Conadi? – Vulnerabilidad de la legislación que se estableció para los mapuches - ¿Cuántos políticos, empresarios, cuántas iglesias están ocupando nuestras tierras? - No es posible tener una sociedad chilena ignorante de su nación mapuche originaria.

El **lonko señor Alejandro Toro, en representación de la comunidad**

mapuche Mariano Millahual, expresó que **"**claramente que hoy día la usurpación territorial aún no se ha detenido. La tierra mapuche del subsecretario ¿cómo la adquirió? Ha sido una constante histórica el arrebato y la usurpación del territorio ancestral mapuche por parte de personalidades políticas, empresariales, religiosas y estatales. Hoy venimos a demostrar dicha constante en la persona del subsecretario Ubilla.

El 2009, cuando parte Ubilla en la adquisición de esta tierra, que es mapuche. Si bien yo fui parte del proceso de discusión de la ley. Estuve en la Mesa de la Cámara de Diputados con ustedes con otros diputados que hoy día son senadores.

En ese entonces, la Cámara de una ley robusta que habíamos diseñado a nivel de comunidad; una ley que abundaba mucho más en los derechos, que hoy día vemos que sabíamos que estaban vulnerados. No quedamos satisfechos con ese resultado de la ley Nº 19.253, aprobada en 1993.

Pero, entendíamos que había una voluntad política por dialogar y por trabajar.

En ese contexto, en que desgraciadamente hoy día constamos una vez más que hay una doctrina, que es la doctrina de la negación desde el ámbito jurídico, comandado por todo lo que significa la Corte de Apelaciones, comandando por todo lo que es la Corte Suprema en términos de vulnerar nuestros derechos.

Hoy día, constatamos eso, a la luz de los hechos, de esa ley. Son ellos los que están incumplimiento la ley.

Entonces, que no nos llamen a nosotros los mapuches después de otra manera, cuando nosotros tampoco deseamos cumplir la ley, porque no se condice con nuestros derechos ancestrales.

Eso es lo que venimos a decir: que nuestros derechos ancestrales deben ser respetados y es la ínfima parte, porque el artículo 13 que está hoy día protegiendo las tierras indígenas, la doctrina de la negación y la jurisprudencia chilena, la deja sin efecto. Y por eso es que están haciendo salsa nuestros terrenos a la orilla del lago. ¿Cuántos "villatús" están convertidos en mansiones hoy día; cuántos ceremoniales hoy día están vendidos, porque ahí hay una vulneración del derecho a la tierra?

El diputado René García dice: Bueno, entre mapuches no se pueden comprar. Está diciendo sí. Creo que sí se pueden comprar. Pero si entonces la Conadi se creó para formular y ayudar a este empobrecido pueblo mapuche, tiene que hacerlo con mayor vigor.

Hoy día ¿por qué no hay recuperación de tierras a través de la Conadi? Entonces, si no hay recuperación de la tierra a través de la Conadi, lo haremos en forma ancestral. Lo haremos. No nos detendremos.

Nosotros tenemos nuestros derechos. Y los vamos a relevar y los vamos a levantar. Y vamos a trabajar fuertemente en eso, porque nuestros derechos ancestrales han sido vulnerados una vez más. Y hemos venido a constatar el nivel de vulnerabilidad de la legislación que el legislador chileno estableció para los mapuches en este caso.

Hoy día venimos a desaprobar, venimos a repudiar este ejercicio que están llevando a cabo en cada una de las zonas turísticas de acá.

¿Cuántos políticos, empresarios, cuántas iglesias están teniendo nuestras tierras?

¿Qué está pasando al interior de la Conadi que esas tierras están pasando a manos de quienes no corresponde?

Entonces esa fragilidad con la que se mueve el sistema jurídico y con los niveles de interpretación individual que realmente adolece de una certidumbre jurídica para nosotros los mapuches.

¿Qué podemos hacer frente a esta situación?

El nivel de vulnerabilidad, hoy día jurídica, está siendo acrecentada aún más. Eso es lo que no podemos tolerar. Es lo mismo que está pasando. La norma establece que el mapuchedungun debe ser aquí hecho en la región al menos y nadie habla mapuchedungun. Nosotros exigimos eso. Esta Comisión no solo tiene que tener agentes que sepan mapuchedungun, de los diputados.

Es una vergüenza que O`Higgins que es el padre de su patria hablaba mapuchedungun. ¿Y ustedes qué?

Señor Mellado, yo hablo mapuchedungun, ¿por qué tú no lo hablas?

El **diputado Miguel Mellado** respondió “porque no soy mapuche. El 13 por ciento de ustedes lo habla.

El **lonko señor Toro** replicó que “así como nos han quitado la tierra el Estado, también es responsable de ese hecho. Y nosotros también venimos a decir, señora Presidenta, que ese es un tema que no está fuera de esta línea, porque evidentemente la comprensión de la tierra desde la perspectiva del mapuche es distinta a la interpretación que tiene el huinca Quimán, que maneja muy bien el señor Mellado.

Entonces, allí yo indico que ahí sí o sí esta Comisión debe concluir en eso también.

No es posible tener una sociedad chilena ignorante de su nación mapuche originaria, aunque no le guste al señor Mellado. No es mi problema que a usted no le agrade que nosotros seamos mapuches. No es mi problema que a usted no le agrade que yo sea mapuche y le hable mapuche a usted aquí, no es mi problema.

Exigimos que dentro de ese contexto, el derecho consuetudinario que establece claramente el 169 la necesidad y el requerimiento urgente de hacer aquello. Ahí hay otro elemento al cual debemos tener en consideración.

Hoy día este nivel, si lo extraño y lo peor es que el fraudulento hecho de Ubilla no solo se da en los hechos de los derechos jurídicos; también en el caso de Camilo Catrillanca. Ese es un pequeño montaje que está en una expresión mayor. Pero hay una doctrina de la negación. Hay una doctrina de la negación al acceso a la justicia, al acceso al derecho del terreno, al acceso a la educación, al acceso a la salud.

Entonces, esa doctrina de negación se hace operativa cada día en cada ejercicio, en cada momento y en cada lenguaje como el del señor diputado.

Eso es lo que nosotros venimos a demandar.

Gracias por escucharnos.

Siempre la situación mapuche va a ser una situación conflictiva, porque así

llegaron. Así nos quitaron la tierra, así nos quitaron la lengua. Ustedes creen que por qué a mi madre a los tres meses de colegio le arrancaron las trenzas.

Porque éramos mapuches. Y ustedes quieren callarme aquí de hablar mi lengua. Debo decir que no. Me siento orgulloso y tú debieras sentirte orgulloso de adonde eres.

Situación compleja que vive la comunidad Mariano Millahual a propósito de la compra de las tierras efectuada por el subsecretario del Interior don Rodrigo Ubilla – Sobre un *chen chen* el subsecretario del Interior construyó su casa de veraneo - Hay otros casos que se conocen y que la justicia maneja pero por el cargo que ocupa el señor Ubilla es el más mediático - Antecedentes históricos de la comunidad - Ttulo de merced Nº 1341, solicitado el 13 de mayo de 1905 y otorgado en 1908 al cacique Mariano Millahual y comprende 1.140 hectáreas. Estas fueron asignadas a 14 familias. En 1981, el título de merced se dividió en 139 hijuelas – Hoy lo habitan 800 familias - Nuestro territorio también ha sido violentado. Tenemos una APR dentro que tuvo que comprar derechos de agua para abastecer al resto de la comunidad - ¿Chile respeta los tratados internacionales que adscribe? El subsecretario intervino las organizaciones sociales de nuestra comunidad.

El **señor Carlos Quiñenao Colimán, werkén de la comunidad Mariano Millahual,** indicó que "representa el sentir de la comunidad Mariano Millahual, directamente afectada social y culturalmente por una situación ilegal.

Aprovecharé estos minutos para exponer la situación compleja que vivimos como comunidad a propósito de la compra de las tierras efectuada por el subsecretario del Interior don Rodrigo Ubilla. Por esto me referiré al tema en cuestión, de la cosmovisión mapuche, del territorio y la tierra.

El territorio mapuche es sagrado, pero dentro existen lugares aún más sagrados que son los sacros y de importancia histórica. Existen elementos como *tantum* donde están los *inaudible* de nuestros antepasados, *aitue* donde se realiza *inaudible* cada cuatro años y el *chen chen* local de reunión frente a las adversidades. Me gustaría poner este último elemento para aquellos que no conocen nuestra cultura. Es importante clarificar que un *chen chen* no es el nombre de una serpiente sino un espacio de protección frente a los cataclismos como terremotos, erupciones volcánicas y crecidas de ríos; es un lugar de señales de aviso para que la gente tome precaución. Los documentos oficiales reconocen el valor que tiene un espacio natural que en el caso de la comunidad Mariano Millahual es altamente valorado y reconocido. Paso a leer un extracto de un registro histórico efectuado en nuestra comunidad Mariano Millahual. Dice: siempre cuando había erupción del volcán o había algo, crecía el río, se encontraban ahí a esperar lo que pasaba. Yo recuerdo que ahí cocinaban, le daban comida a toda la gente que estaba alrededor mientras observaban lo que estaba pasando. Relato de nuestra *inaudible*.

Con este y otros relatos, afirmamos que esta situación es de suma gravedad, que dos particulares no mapuches hayan efectuado una transacción que está

provocando un daño cultural a nuestra existencia como comunidad. Es el reflejo de la falta de consideración y respeto por nuestra cosmovisión y cultura.

En nuestra comunidad existen varios *chen chen* como ya les expliqué y sobre uno de ellos el subsecretario del Interior construyó su casa de veraneo. Como agravante de la situación, su vivienda se encuentra dentro del territorio comprendido como título de merced o sea título de misericordia.

Quiero aprovechar este instante para entregar un mensaje que me hizo llegar por la familia Peineque, dice: como familia esperamos que todos estos casos logren esclarecerse. El caso Ubilla no es el único. Hay otros casos que se conocen y que la justicia maneja pero por el cargo que ocupa el señor Ubilla es el más mediático. Pero esto no es lo principal, lo que nosotros buscamos es que el Estado preste más atención a nuestra región, enfocándose en la igualdad ante la ley y su actitud frente a nosotros, el pueblo mapuche. Todo esto nos da la sensación de que el Estado permite y le da la libertad a la *elite* para que realice estas compras. Al hacer esto evaden la ley, vulnerando nuestros derechos. Este es un mensaje que me hizo llegar la familia Peineque.

Como ya expliqué, aquí la cosa se pone más complicada para los señores diputados porque ahora el señor Ubilla, aparte de estar dentro de un título de merced, construyó en un lugar sagrado que es nuestro *chen chen*.

El **señor Miguel Millahuán Vargas, *werken* de la comunidad Mariano Millahual,** señaló que “concurro a este lugar con el ánimo de realizar un aporte serio al trabajo que realiza esta comisión. Ahora me referiré a los antecedentes históricos de nuestra comunidad y a la continua usurpación que ha ocurrido en nuestro *lof*.

Nuestra comunidad consta con el título de merced Nº 1341, solicitado el 13 de mayo de 1905 y otorgado en 1908. Este título fue entregado al cacique Mariano Millahual y comprende 1.140 hectáreas. Estas fueron asignadas a 14 familias. Nuestro territorio *lof* existía con anterioridad a este título. Sin embargo, el territorio comprendido dentro de este fue mucho menor a la extensión original. A partir de este momento comienza la usurpación de tierras a nuestra comunidad.

En 1981, el título de merced se dividió en 139 hijuelas. Esto no coincidió con la cantidad de familias y habitantes del territorio. Ocho años después, 90 familias vivían dentro de los límites de nuestra comunidad. En 2015, habitaban 500 familias. Actualmente, esta cifra asciende a 800 familias. Solo durante cuatro años esta cifra aumentó cerca de 60 por ciento. De un total de habitantes estimamos que solo el 40 por ciento es mapuche.

Esto pone en evidencia la pérdida de territorio por parte de nuestro *lof* y creemos que esto debido a las políticas públicas deficientes y con vacíos legales impulsados por el Estado.

Ahora quiero referirme a los aspectos valóricos, sociales y culturales de nuestra comunidad. Estamos aquí para pedir justicia y soluciones concretas a los distintos problemas comunitarios sociales que aquejan nuestra realidad. No venimos a

pedir la cabeza de nadie porque eso no soluciona nuestros problemas. Al contrario, soluciona sus problemas políticos, sus problemas partidarios.

En nuestro territorio sí hay violencia, pero hacia nuestro pueblo. Esto quedó en evidencia luego de los dichos del ministro y el subsecretario del Interior, avalados por el Presidente de la República y el director de Conadi. Nuestro territorio también ha sido violentado. Vivimos en un espacio territorial muy amplio en biodiversidad, recursos naturales donde nada se protege y todo se destruye. Ejemplo de esto es la presencia de empresas forestales; contaminación de los ríos, lagos, volcanes; destrucción de humedales, salmonicultura, proyectos hidroeléctricos e inmobiliarios dentro de nuestras comunidades, loteos irregulares y pérdida de derechos de agua. Tenemos una APR dentro de nuestra comunidad que tuvo que comprar derechos de agua para abastecer al resto de la comunidad. A ese extremo hemos llegado.

La comisión investigadora sesiona hoy para saber por qué se producen ventas de tierras en nuestra comunidad y distintos territorios. Después de la pacificación de La Araucanía, el Estado implementó políticas públicas para cambiar el idioma, la religión, la medicina, la estructura política, la educación y la alimentación. Nuestro pueblo se basa en la sabiduría y en el conocimiento, valores y principios, al ser cambiados estos, cambia también la integridad física, mental, espiritual y cultural de las personas. Por lo tanto, nosotros no somos responsables de esto, me refiero a las ventas de tierras, porque se nos acusa: ¡Tú vendiste el terreno! Después de que cambiaron todo eso, nos dicen: ¡Ah, pero tú vendiste! Yo conservo esos valores, pero el Estado se encargó de tocar a los hijos diferente, porque les quitó la forma de educación, les quitó todo, para poder dominar ¡Así de fácil! ¿Quién es el responsable, entonces? ¿Seremos los mapuches, que vendemos?

Los distintos gobiernos y las distintas tendencias políticas han recalcado en medios nacionales y en medios internacionales que Chile respeta los tratados internacionales que adscribe. En este caso, ¿está Chile respetando los siguientes tratados? ¿El Convenio 169 de la OIT, ratificado por el Congreso chileno en 2009? ¿La Declaración Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas? Chile votó a favor, en la ONU, en 2007. ¿Unión Internacional de la Convención de la Naturaleza?

Distintas autoridades gubernamentales acusan a nuestro territorio de que existe violencia y terrorismo ¿Podrían explicar ustedes, como parte del Estado, por qué vienen a descansar a esta región? Poseen propiedades, casas de veraneo. Vienen a buscar relajo y descanso. Nadie, en su sano juicio, se atrevería a hacer algo así. Violentos son quienes provocan las desigualdades sociales, no quienes luchan contra ellas.

El subsecretario intervino las organizaciones sociales de nuestra comunidad. Eso provocó conflicto y desunión dentro de esta. Envió a uno de sus asesores para amedrentar a la familia que lo demandó ¿No es eso reprochable para una autoridad de gobierno, por no decir ilegal? Consideramos que el subsecretario del Interior incurre en una grave contradicción al Estado de derecho igualdad ante la ley, y al ser una autoridad de gobierna la que infringe la ley Nº 19.253 de 1993. La compraventa

y disposición del territorio ancestral indígena está prohibida en su artículo 3, que señala que estas tierras gozarán de la protección de la ley y no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades y personas indígenas de una misma etnia. En este caso, la autoridad posee una propiedad, cuyo proceso de compraventa fue viciado de fondo, por lo tanto, es ilegal.

Por último, me gustaría hablar sobre la suspensión de la sesión en Pucón, donde las comunidades territoriales teníamos todo organizado para brindarnos apoyo. Creemos que ese acto fue discriminatorio hacia nuestro pueblo, usando como excusa una posible erupción del volcán Rucapillán. Eso no fue nada más que una estrategia política, para que no se realizara dicha sesión. El hecho de que centro de esquí continúe en funcionamiento refuerza esta sensación. Además, las distintas líneas rectas desde el cráter hacia la municipalidad, supera el rango de explosión de 2 kilómetros, determinada por el Estado. Fueron las autoridades las pusieron ese rango.

La **diputada Emilia Nuyado (Presidenta)** Quiero responder respecto de la modificación de esta sesión. Al inicio dimos las disculpas, las excusas a usted, lonco, werken y a todo lamien que ha venido desde lejos. Habíamos hecho la solicitud desde la Secretaría de la comisión. En contacto con el alcalde de Pucón, hasta el día martes, seguía todo tal cual, pero el día miércoles nos hicieron saber de la alerta naranja del volcán, por lo tanto, él tenía el comité operativo de emergencia. Hizo lo imposible y nosotros también. A través de la Secretaría, hicimos una solicitud a la Municipalidad de Villarrica, donde tampoco nos fue bien. Posteriormente, se suspendió, pero en la tarde de ese día acordamos sesionar a las 18.00 horas y ahí definimos que la sesión, a la que se le había convocado -por respecto a usted y por respeto hacia la personas que habían sido invitadas-, debiera hacerse sí o sí, no cerrarse y, por lo tanto, la invitación surge para que nos encontremos acá en Temuco.

Entendemos su molestia y les hacemos llegar nuevamente nuestras excusas, las reiteramos, pero el ánimo es que ustedes nos puedan entregar los antecedentes respecto de lo que hemos escuchado. La idea era escuchar, de parte de ustedes, la visión y las actuaciones que han tenido los conservadores.

La Conadi ha actuado muy mal en el tema del registro de tierras - Los conservadores, la Conadi y la judicatura, cada uno funciona por su lado – En La Araucanía, que es territorio mapuche, vivimos más de 1.000.000 de habitantes, y 314.000 se considera mapuches mientras que 650.000 están en Santiago - Solo el 13% habla la lengua Mapudungun – Si alguien compra, alguien que vende – Vulneración de la actual legislación indígena - El espíritu de la ley N° 19.253 es la protección de la ley Indígena - Con el actuar del Estado y de las instituciones se ha sistematizado un proceso de usurpación territorial - El pueblo mapuche tiene una concepción distinta de la vida, del territorio y de la filosofía, y tenemos nuestros espacios sagrados - La instalación de condominios y parcelas de agrado en las comunidades deterioran la vida del ser mapuche - Las inmobiliarias se han ido instalando al interior de las comunidades, en la zona del lado sur del Lago Calafquén, en Panguipulli, Malchehue y Chauquén - El título de merced marca un espacio que cada *lof* o cada territorio tiene - El sistema jurídico, administrativo y político ha diseñado las

políticas para evadir la ley indígena - No es que hayamos vendido nuestras tierras, las tierras las usurparon - Hay un porcentaje mayor de *peñis* en Santiago porque los latifundistas también usurparon el territorio - Relación de la inmobiliaria Roble Viejo, de la familia Brunner Moreno, con la actual administración de gobierno - Las inmobiliarias hacen pozos profundos, y poco tiempolas comunidades quedan sin agua.

El **diputado Miguel Mellado** acotó que las **"**las tres intervenciones van en un mismo sentido. Les quiero decir a los comuneros que estamos para recabar los antecedentes que en la legislación chilena están teniendo problemas entre sí.

Ustedes lo escucharon y hay problemas entre los conservadores, en la Conadi que ha actuado muy mal en el tema del registro de tierras, que no tiene idea de cuál es de tierra mapuche y de cuál es de tierra indígena; en el fondo, no tiene idea dónde están parados. Tampoco tienen idea respecto de los movimientos que se han hecho en la tierra, porque no los tienen catastrados. Entonces, los conservadores, la Conadi, la judicatura, cada uno funciona por su lado.

Sobre la Ley Indígena y que La Araucanía es territorio mapuche, diría que vivimos más de 1.000.000 de habitantes, y 314.000 se considera mapuches mientras que 650.000 están en Santiago.

Por otro lado, les pediría sobre el tema de la lengua, la cual se enseña en la casa y cada uno de los abuelos enseña a sus nietos. Acuérdense cómo se enseñaba antiguamente.

Solo el 13 por ciento habla la lengua Mapudungun; entonces, les estoy comentando que aquí hay un hecho fundamental que parte de la raíz de la tierra. ¿Cuál es la raíz de la tierra? El que compra, entonces, hay alguien que vende. ¿Cierto?

El **señor José Millalén, consejero de la Conadi,** recordó que en una sesión anterior de esta Comisión "estuvimos compartiendo la misma mesa con el actual director Nacional de la Conadi, con el actual encargado de la Unidad de Registros de Tierras Indígenas y también se percibían problemas institucionales de coordinación para dar todo lo que pasó y ha estado pasando.

Pero, en lo esencial, quisiera ratificar lo que en aquella ocasión fui a presentar y a exponer con un documento y que planteaba que acá lo que estaba pasando es una actual vulneración a la actual legislación indígena, particularmente en lo que se refiere a temas de la protección.

Las leyes son literales, pero siempre hay un espíritu detrás de toda ley y una intencionalidad. Y el espíritu de la ley Indígena en el tema de la protección es explícito: Es la protección de la ley Indígena, la tierra mapuche y es explícito, porque precisamente el pueblo mapuche -y aquí se ha dado a entender y se ha dejado claro en este pequeño espacio- ha sufrido un proceso sistemático de usurpación en sus territorios; que con el correr del tiempo y, sobre todo, con el actuar del Estado y de las instituciones se ha ido sistematizando ese proceso de usurpación territorial y de disminución de los territorios. Por lo tanto, lo que plantea en cierta medida esa Ley Indígena que, como aquí también

se ha dicho, fue a partir de un proceso no solo de discusión institucional del Parlamento, sino también con participación de las comunidades planteaba precisamente la protección de las tierras y evitar la disminución aún mayor de la propiedad de la tierra. Entonces, lo que se ha dado -y quiero recalcar una vez más y como lo he expresado en esa presentación que fui a hacer- fue decir que acá las instituciones no estaban funcionando para proteger las tierras indígenas y había subterfugios para llegar a ello.

Así es que espero que esta comisión en sus conclusiones puedan recoger los planteamientos de muchos. Quizás, hay temas que haya que volver a plantearlos, tal como una indicación a la ley, en fin, pero más bien en términos de fortalecer las herramientas institucionales para hacer cumplir la Ley Indígena.

Presidenta y miembros de esta comisión, diputados y diputadas presentes, quiero pedir que en el espacio que pudiera extenderme ahora pudieran hacer uso de la palabra algunas personas que no están dentro de los invitados formales para exponer, pero tienen situaciones similares y me refiero a dirigentes y comuneros de los territorios de Panguipulli, Villarrica que me han planteado en mi condición de consejero Nacional de la Conadi y estando con ellos en sus territorios, situaciones que también dicen relación con problemas de la tierra y que, quizás, puede que no esté al alcance de esta comisión, pero sí creo que debe estar al alcance de cómo el Estado asume lo que está pasando en materia de tierras.

La **señorita Caquilpan** señaló que el conservador señor Peña se ha referido a mi lof. “Personalmente me comuniqué con él y enviamos todos los antecedentes referidos a que efectivamente el terreno que estaba usurpado actualmente pertenece a un título de merced que fue cedido en 1913.

Bueno, hemos llegado hasta acá dirigentes de comunidades mapuches de la comuna de Panguipulli y Villarrica, entre ellos, *lof* Malchehue, Manuel Quechupán de Coz-Coz; Carlos Antimilla de Coñaripe, *lof* Chaura y *lof* cauquén. Todos y cada uno de ellos tienen un problema en común: la instalación de inmobiliarias y particulares al interior de nuestras comunidades.

Cada una de las comunidades adjunta a este documento una carpeta con vasta información de las irregularidades y violación a nuestros derechos mapuches en nuestro *Wallmapu.*

La situación que enfrentamos no es nueva, ya que ha sido constante desde que el Estado ha usurpado nuestro territorio a partir de 1850 en adelante. Hoy vemos cómo cada día nuestro territorio disminuye y nuestra población aumenta.

Como es sabido, el pueblo mapuche tiene una concepción distinta de la vida, del territorio, de la filosofía, pues todo está en armónica relación con las distintas formas de vida existente: animal, vegetal y espiritual. Por tanto, nuestros espacios sagrados, son sagrados: (inaudible), palihue, meonoko, huitrunko, trallenko, (inaudible), (inaudible), eltun. Los *ngen* que administran y cuidan cada espacio en *Nag Mapu*.

Sabemos que en la actualidad el mundo está sufriendo drásticos cambios, especialmente con nuestra madre naturaleza. El calentamiento global es un fenómeno

que llegó para quedarse, y todo es responsabilidad del ser humano, que no respeta la *Ñuke Mapu*, la destruye, interviene el ciclo natural de la vida, de las aves, de los animales, de las plantas.

El que se instalen condominios y parcelas de agrado en nuestras comunidades significa el deterioro de la vida del ser mapuche. Como ocurre en la actualidad, robos, asaltos a adultos mayores, contaminación de los ríos, esteros o verter aguas servidas a estos causes, muerte de importante cantidad de ganado por jaurías de perros, falta de agua por la construcción de pozos profundos para riego de jardines, piscinas e inscripciones de las aguas a nombre del que llega. Sumado a lo mencionado, la basura domiciliara, la tala de bosques nativos, las obras viales de alto impacto, la destrucción cultural, la inseguridad para las personas y para los animales, son solo algunas de las consecuencias negativas que conlleva esta situación.

Señores diputados, miembros de esta comisión, hemos concurrido ante ustedes para entregar la información adecuada y suficiente, con el propósito de que hagan un trabajo minucioso, para que las cosas se hagan bien y de buena fe, respetando los acuerdos internacionales que el Estado de chile ha ratificado, como es el Convenio N°169, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, entre otros.

Respecto de la legislación chilena, que en materia de pueblos indígenas se refiere, puedo señalar que el pueblo mapuche somos preexistente al Estado de Chile, por lo que nuestros derechos consuetudinarios son por siempre y para siempre.

El **señor Orlando Coliman** agradeció la oportunidad para hacer una "denuncia que queremos hacer respecto del territorio de Panguipulli y Villarrica, la cual principalmente tiene que ver con las inmobiliarias que se han ido instalando al interior de las comunidades, al interior de los territorios, de los *lof.* Este es un grave problema que estamos empezando a tener en la zona del lado sur del Lago Calafquén, en Panguipulli, Malchehue y Chauquén; lugares muy atractivos para el mundo económico explotador de este país, por lo que tienen su mirada bajo la modalidad de condominio o parcela de agrado para instalarse al interior de la comunidades mapuches.

Quiero aclarar lo que planteaban algunos diputados respecto de lo que es tierra indígena o tierra mapuche. El territorio mapuche parte del norte hacia al sur, incluso hasta a Argentina. Este es el territorio indígena que existe, pero como no voy a discutir, porque lo más probable es que seré provocador si digo que esos territorios debieran ser recuperados por nosotros y entraremos en conflicto con la clase política.

Voy a resumir a los títulos de merced. Hoy en día el título de merced marca un espacio que cada *lof* o cada territorio tiene. Esto, por lo menos para nosotros, es tierra indígena. Así también lo dice medianamente la ley indígena, pero aquí el sistema jurídico, administrativo y político ha diseñado las políticas para evadir la ley indígena, para ceder la tierra a estos intereses económicos y buscar la vuelta, a fin de poder comprar estos espacios al interior de las comunidades. ¿Por qué? Porque aquí no hay una voluntad política de resolver el tema y decir: "¿Sabe qué? Aquí, bajo los títulos de merced, no se compra espacio de los particulares huinca al interior de las comunidades".

Le buscan la vuelta, con el fin de dudar cuáles son las tierras indígenas. Todo el territorio es indígena, es tierra mapuche. No hay que ser muy inteligente como para no darse cuenta de esto.

Puntualmente, en el territorio de Panguipulli, Pilinhue y Chaura han llegado inmobiliarias a lotear y han comprado al interior de la comunidad. Diputado Mellado, le quiero decir que no le han comprado a los mapuches, le han comprado a los usurpados que llegaron a usurpar esas tierras. Cuando las comunidades las hemos querido reivindicar nos dicen que somos terroristas, que somos un mal para la sociedad. No es que hayamos vendido nuestras tierras, las tierras las usurparon. Esos usurpadores son los que hoy venden a los capitales para que puedan hacer parcelas de agrado y condominio. Tampoco hay que ser muy inteligente para notar esto.

¿Por qué hay un porcentaje mayor de *peñis* en Santiago? Porque los latifundistas también usurparon todo el territorio; aquí hay una explicación. No hay que ser muy inteligente para tener claridad sobre los temas.

También quiero manifestar otro tema en esta comisión, con el objeto de que nos puedan dar una respuesta a futuro. Quiero saber qué relación tiene la inmobiliaria Roble Viejo, de la familia Brunner Moreno, con la actual administración de gobierno. Hay una actitud violenta de parte de esta familia en el *lof* de Pilinhue. Vamos a dejar los documentos, los cuales les haré entrega, para que esto se investigue y se aclare.

La prepotencia de estos tipos es a tan nivel que se atreven a desafiar eso. Imaginen que estos tipos, cuando llegan al interior de las comunidades y uno les dice que, como mapuche, quiere recuperar y resguardar nuestras tierras, nuestros espacios ceremoniales, nuestra agua, nuestros recursos naturales, reaccionan en forma violenta y discriminatoria, lo que, de alguna forma, se refleja en la reacción del diputado Mellado.

Por otra parte, proponemos y solicitamos que esta comisión se constituya también en Panguipulli, porque pareciera que los problemas de las comunidades solo se dan en la Novena Región, de La Araucanía, cuando lo cierto es que va mucho más allá. Aquí acaban de exponer los notarios, bueno, en Panguipulli hay un solo notario, y estoy seguro de que todas las compraventas de terrenos de esa comuna pasan por ese notario. Cómo se explica que a la comunidad Pedro Quintumal, a la que represento, le haya enviado una carta, hace como un mes, en la que señala que debemos sacar los animales del condominio de los Brunner Moreno. O sea, el tipo no solo hace las inscripciones de las propiedades, sino que además actúa como juez, o como un tipo que le cuida los intereses a esa familia.

Esas son las situaciones graves que ocurren en Panguipulli, por lo que proponemos y exigimos que esta comisión también se reúna en nuestra comuna, para que las comunidades, con antecedentes en mano, podamos presentarles y denunciarles este atropello. Primero vinieron y usurparon nuestros territorios, y ahora nos quieren arrebatar lo poco y nada que nos queda, y precisamente en esos espacios se celebran los *nguillatus*. En los casos de Chaura y de Pilinhue, que conocemos, los espacios ceremoniales están al interior de los condominios. Por eso es que hemos tomado control de esos espacios, dentro de los cuales están los cursos de agua que abastecen a las

comunidades de más abajo. ¿Qué es lo que hacen las inmobiliarias para abastecerse de agua? Hacen pozos profundos, y eso significa que al tiempo, no mucho, las comunidades quedan sin agua. Ese es el caso de lo que ocurrió en Chaura. Ahí construyeron pozos profundos y la vertiente secó. Lo mismo pretendían hacer en el *lof* Pilinhue, pero nosotros estamos dando la pelea para que eso no ocurra, aunque a algunos no les guste. Como mapuches, vamos a defender la vida. Debemos defender la vida, que es el agua, para que quede para nuestros hijos, sobrinos, nietos, descendientes en general.

Por eso pedimos y exigimos, estimada Presidenta, que esta comisión evalúe la posibilidad de que se reúna en Panguipulli, y en lo posible, se cite al notario de Panguipulli, porque estoy seguro de que van a encontrar irregularidades en ese territorio.

Problemas con las villas irregulares que impiden el ingreso al río – Reconocimiento a las gestiones del diputado Alvarez y de la diputada Nuyado - Problemas muy grandes en el Primer y en el Segundo juzgado civil de Temuco por la permuta de tierras indígenas - La usurpación de territorio viene desde la pacificación de La Araucanía y ni el Estado ni ninguno de sus gobiernos ha tenido la voluntad de solucionar este problema - Nuestro terreno está usurpado por Bosques Cautín – Proceso reivindicatorio en la Conadi en 2012 sin respuesta desde 2017 – Se deben revisar los procesos reivindicatorios pendientes en la Conadi - En el caso de la comunidad Mariano Millahual no correspondía que el SAG autorizara la subdivisión - Es importante tener respeto por nuestra cosmovisión – Reclamaciones de acuerdo al artículo 20, letras a) y b), ante la Conadi, sin respuesta – Las forestales han secado el estero de Quelhue, vulnerando el decreto N° 701 – La gente está emigrando a Santiago - Hay gente que viven dentro de la comunidad, que están muy nerviosos por la situación que se está investigando en el tema Ubilla - Terrenos de la comunidad Manuel Huaiquivir, de Quelhue que se están vendiendo en forma irregular – Los derechos de agua del estero lo tienen personas particulares que no son de la comunidad - Conaf usurpó terrenos que plantaron pinos y están secando las aguas de los esteros que caen del cerro - 93 comunidades que luchan por recuperar los sitios ceremoniales - La tierra es lo que a nosotros nos tiene vivas hasta hoy en día, pero a través de nuestra cosmovisión estamos unidos con nuestros hermanos mapuches donde quiera que estén.

El **señor Mario Martínez, presidente de la comunidad Venancio Curilao**, camino Temuco-Labranza., informó que tenemos “un problema grave, que en realidad son como tres problemas graves dentro de uno. Se trata de un arriendo de 29 años de un terreno en que está dentro de la comunidad. Actualmente el terreno está desalojado. Hemos presentado cartas a la Conadi, pero no hemos recibido respuesta. También hemos enviado varias cartas al municipio, pero tampoco nos ha dado respuestas.

Es lamentable tocar puertas y que cada vez que uno lo hace, no sé si es por ser mapuche, le den un portazo en la cara, que es algo que ocurre en todos los servicios públicos. Creo que es momento de que nos juntemos todos, porque esta discusión es muy importante para nuestro territorio. Y destaco que se habla de territorio, no de comunidad.

Pasando a otro tema, en mi comunidad hay un problema muy grande con

las villas irregulares. Estamos llenos de villas irregulares y no impiden el ingreso al río. Estando dentro del territorio, una de esas villas irregulares nos cerró la única entrada al río que tenemos como comunidad. Se nos quemaron dos casas, dentro de la comunidad. No hay respeto. Tengo diez cartas presentadas al municipio, a Bienes Nacionales, al conservador de bienes raíces, y no hay retorno. Acabo de enviar una carta al subsecretario, pero tampoco he tenido respuesta, no obstante que ha pasado más de un mes.

En todo caso, quiero hace un reconocimiento al diputado Sebastián Álvarez, por todas las gestiones que ha hecho por nuestra comunidad, actitud que se valora. Asimismo, expreso mis agradecimientos a la diputada Emilia Nuyado, quien nos ha brindado tiempo y puesto atención a nuestros problemas, y por habernos hecho esta invitación, porque para nosotros es muy importante ser escuchados y poder informarles acerca de las problemáticas que afectan a nuestros territorios.

Por otra parte, me parece que hay un problema muy grande en el Primer y en el Segundo juzgado civil de Temuco por la permuta de tierras indígenas, aunque esto también es culpa de los abogados.

Ojalá que esta comisión pueda indagar más allá de los problemas de cada uno o de cada territorio, porque es muy importante para dar una respuesta a nuestras bases.

El **señor Marcelo Marín Varela, presidente de la comunidad llulihuenko,** comuna de Los Sauces, sostuvo que la usurpación de territorio en todas las comunas viene desde hace años, desde la pacificación de La Araucanía y ni el Estado ni ninguno de sus gobiernos ha tenido la voluntad ni ha sido capaz de poder solucionar este problema que es de fondo, por este motivo, encuentro muy valorable el trabajo que hoy lleva esta comisión de buena fe y ojalá tenga un buen final, que se consiga el propósito de respetar nuestros derechos, porque actualmente han sido violados, no se respetan para nada.

En mi comunidad tengo problemas familiares con el tema de la usurpación de tierras que pertenece a mi familia, en estos momentos nuestros problemas son con la forestal Bosques Cautín, hoy las empresas forestales han sido para nosotros una gran amenaza, todos sabemos los daños generalizados que han causado, no lo puedo enumerar punto por punto, pero es enorme el daño.

Este es el famoso título de merced que todos mis peñis conocen, este es el plano de mi comunidad, aquí tenemos la demarcación de nuestro terreno, que hoy esta usurpado por Bosques Cautín, hemos buscado muchas instancias para que este tema se solucione, pero no hemos encontrado voluntad; vamos a tener que ir a la justicia para buscar otras vías para tratar y solucionar este tema.

En estos momentos estamos haciendo imposición del lugar, yo hoy estoy acá, pero quizás mi familia puede estar siendo amedrentada con violencia para poder desalojar el lugar.

El **señor Raúl Manquepillán Calfuleo, presidente de la comunidad**

indígena Pukini de la comuna de Lanco, cuyo cacique se llama Francisco Calfuleo, que es mi abuelo.

Estoy acá porque me interesó particular de esta reunión por dos temas puntuales:

Primero, nosotros instalamos en la Conadi en 2012 un proceso reivindicatorio que está debidamente establecido con documentación y donde la Conadi no ha dado respuesta desde 2017, cuando hicimos la última apelación y pedimos una prórroga para una negativa que la Conadi, de alguna forma buscando una serie de subterfugios legales, se negó a reconocer nuestros derechos de indicar por el 20 B que fue en primera instancia donde nos habían encausado. Apelamos a la ley indígena, apelamos a toda la legislación posible, al 169 y no hemos tenido respuesta, tengo los antecedentes y me quiero llevar el correo de cada uno de ustedes para hacerlo llegar iniciado el proceso de discusión, porque, el proceso reivindicativo nuestro difiere del de los demás, nosotros no estamos pidiendo reivindicación a partir del título de merced, porque tenemos antecedentes escritos de nuestros abuelos, encontrados en el archivo nacional, donde indica que eran dueños de un paño diez veces más grande que el título de merced que le otorgó la comisión radicadora.

Ese es un punto, nos fuimos por la vía administrativa, usamos la vía legal siempre y no hemos tenido respuesta. Eso es un tema que yo denuncio hoy, porque se deben revisar los procesos reivindicatorios, no solo los de mi comunidad, que es distinto al de los demás, sino que de todos los procesos pendientes en la Conadi y de todos los procesos que vayan a ingresar a la Conadi, porque no es menos cierto que todas las comunidades hoy tenemos problemas de espacios territoriales, ¿con qué objeto? No le debe importar a mucha gente, porque el mapuche sabe qué tiene que hacer con la tierra; el valor fundamental de esto es la protección de la tierra y los recursos naturales, eso es un tema que no tiene mayor discusión.

Yo también estoy acá porque he visto un poco el caso Ubilla y quiero plantear algunas preguntas a la comisión, en el sentido de que si uno estudia la ley indígena se da cuenta que claramente estableció los procedimientos, la forma de protección de la tierra indígena.

A mi juicio, creo que se ha dado una discusión fuera de la ley. ¿Eso qué significa? Hoy, si nos preguntamos si era tierra indígena la tierra que el señor Ubilla compró en 1993, cuando la ley indígena entró en vigencia, obviamente era tierra indígena, porque estaba en manos de un indígena que se llamaba Romualdo Painequir. Ahora, la misma ley crea el artículo 15 de la ley indígena, que estableció el registro de tierras, donde esa hijuela que resultó de la división de esa comunidad se encuentra inscrita íntegramente, es decir había una vulneración de la ley en el sentido de que hay servicios que también están errados y quiero aclarar que nadie ha dicho nada con respecto de la función que cumple el SAG, hay que distinguir que hay tierras indígenas en que sí al SAG le corresponde subdividir y otras no, en el caso de la comunidad Mariano Millahual no correspondía que el SAG autorizara la subdivisión, me gustaría que quede nota de estas aseveraciones, porque así es.

La otra pregunta es si ¿tendrá, en definitiva, una escritura pública de adjudicación y liquidación de sociedad conyugal, la virtud de quitarle la calidad de origen a un terreno?

La **señora Kiria Antileo Mella, del lof Lorenzo Kilapi Kaletón**, "hizo referencia a la falta de respeto que hemos vuelto a sentir aquí, lo digo por el diputado Mellado. Aquí hay un tema de la cosmovisión de nuestro pueblo, entonces es importante también escuchar a nuestras autoridades tradicionales, es importante tener respeto por nuestra cosmovisión, muchos años nos han callado, yo también respeto a las autoridades, a los parlamentarios, a usted diputada y a todos, pero también tenga un poquito de respeto por nosotros, porque hace muchos años que nos han hecho callar

Hoy, las nuevas generaciones y gracias a que la educación formal, la educación de nuestra casa nos han enseñado a pararnos y hoy día el mapuche ha estudiado un poquito más.

Solamente eso, y quería decirles que en mi comunidad, en mi *lof*, a 2 kilómetros de la comuna de Los Sauces, en la comunidad que está más cerca, en donde está el cerro Trentren, de 424 hectáreas, hoy estamos ocupando alrededor de 300 y dicen: "O sea, están ocupando harta tierra, ¿ah?" Y hay una sentencia condenatoria, está aquí en el archivo; están los juzgados de indios; se ha presentado a la Conadi a través de la ley N° 19.253, artículo 20, letras a) y b), pero hoy no hay respuesta porque también quisimos por la paz, por el diálogo.

¿A quiénes tenemos al lado? A Forestal Cautín, Forestal Mininco, Forestal Cerda. Hoy día se ha secado el estero de Quelhue, que se inscribió junto a la autoridad tradicional, junto a toda la comunidad, y hoy está seco porque todas las forestales, violando y vulnerando el decreto N° 701, hoy no tenemos agua, la gente está emigrando, la gente está en Santiago, la gente sigue trabajando de asesora de hogar, teniendo nuestros recursos.

No tenemos nada. La gente se ha ido. Hoy no tenemos casi habitantes. Tenemos solamente adultos mayores y ¿hablamos de progreso? Tenemos la comuna de Los Sauces, con tantos habitantes y es una de las comunas más pobres.

Solamente voy a hacer llegar a la comisión todos los antecedentes que tengo.

El **señor Miguel Ángel Zavaroni** indicó que vivo en una comunidad que es Quetroleufu. Con mi familia realmente estamos muy cómodos. No tengo absolutamente nada que decir en contrario. Lo que sí es que tuve la suerte de que me hayan invitado por gente que vivimos dentro de la comunidad, que están muy nerviosos, muy preocupados de la situación que se está viviendo con el tema Ubilla.

Hay mucha gente que se empieza a cuestionar y se empieza a preguntar qué va a pasar con los terrenos de ellos, qué va a pasar con las casas. La misma pregunta me la hago yo, porque estoy con mi familia. Vivo hace muchos años, no tantos años, pero vivo hace un par de años. Vuelvo a decir que he estado sumamente cómodo

ahí. No tengo nada que decir.

Estoy muy agradecido de que me hayan invitado, porque me he dado cuenta de muchas cosas en que yo estaba errante del centro, de lo que se está viviendo, y doy las gracias por estar acá. No tengo mucho más que decir, pero hay mucha gente que está preocupada con el tema.

El l**onco Luciano Huaiquvir, de la comunidad Manuel Huaiquivir, de Quelhue,** planteó que tiene "el mismo tema que estábamos conversando, el de los terrenos, que se están vendiendo en forma irregular dentro de mi comunidad, que se está loteando. Ahí van personas a comprar parcelas y después los van loteando por sitios menores de 20 por 30, un caso así.

También tenemos problemas con un estero que pasa dentro de mi *lof*, por el medio de nuestra comunidad. Lo tienen personas particulares que no son de la comunidad. Son extranjeros que tienen los derechos de agua. La comunidad tiene empleados 20 o 30 litros por segundo, de lo que es de ellos, y los mismos propietarios que tienen las aguas se las están vendiendo a la comunidad, y la Conadi les está pagando esas platas a los compadres que están afuera, que son de otras partes, para que acopien esas aguas.

Por lo mismo, les cuento que se formó otra comunidad dentro de mi comunidad para luchar por este tema, porque la otra comunidad, la antigua, a la que represento, nunca hizo nada por defender esto. Se formó otra comunidad que se llama Manuel Huaiquivir Los Quelhue y la otra comunidad se llama Manuel Huaiquivir, mi comunidad antigua. Se formó la otra comunidad para poder nosotros defender lo que está pasando dentro de nuestra comunidad. Igual nos venían a hacer una central de paso dentro de la comunidad.

Nosotros vamos a hacer llegar los antecedentes cuando estén y de las personas que tienen los derechos de agua dentro de la comunidad, que no son personas que viven dentro.

Ese es mi tema. Y el otro tema que tenemos dentro de la comunidad, Conaf usurpó unos terrenos que eran nuestros, plantaron pinos y nos está secando las aguas de los esteros que caen del cerro, y se perdieron los *lahuen* y todas esas cuestiones y (…) sacar la madera.

El señor René Manuel García siempre ha estado en mi comunidad. Hemos conversado con usted.

El otro problema que tenemos es que se va a hacer una carretera dentro de la comunidad, va a pasar por el medio de la reserva indígena. Nosotros no estamos de acuerdo con que se construya una carretera, una carretera de vía de escape. En último caso, si el gobierno quiere hacer algo, que haga un camino alternativo, pero nosotros no queremos carretera.

La **señora Margarita Aillapan Caullan** indicó que "represento a 93 comunidades y dentro de esas 93 comunidades, señores diputados, hay conflicto de

tierra, os tenido que recuperar los sitios ceremoniales.

Usted se imaginará cuántos sitios ceremoniales hay, y *palihues*, y esos están dentro de terrenos de otros hermanos, ya sea *huincas* y mapuches, y ahí hay un tremendo conflicto, porque nosotros necesitamos estar en armonía con la naturaleza, con nuestras aguas, con nuestros (…) del mar, no solamente la tierra, sino que con toda la biodiversidad, con toda la naturaleza. Todo lo que el creador ha diseñado para nosotros es una herencia.

Señora diputada, por favor, sigan investigando. He venido en nombre de mucha gente. Muchos hermanos, yo misma no tengo camino para llegar a mi comunidad, a mi *lof*.

Hicimos una demanda reclamando por 8 hectáreas de tierra. Fuimos a la Conadi y no sirve de nada. O sea, a mí me dijeron: no. Imagínense, la familia crece, nosotros somos cuatro hermanos, todos tenemos hijos, ¿dónde van a quedar?

Hoy en día tenemos que proteger nuestra tierra y vivirla también, ocuparla, porque el Estado nos tiene en la mira, porque cree que hay puros adultos mayores piensa que los hijos no van a volver, ¡claro que van a volver, tarde o temprano! Porque lo llevan en la sangre. La tierra es lo que a nosotros nos tiene vivas hasta hoy en día, pero a través de nuestra cosmovisión estamos unidos con nuestros hermanos mapuches donde quiera que estén.

Las forestales también nos afectan. En las comunidades fuimos obligados a plantar pino y eucalipto, a nuestros antepasados los obligaron en el año 70, yo era niña todavía; los obligaron a plantar eso, porque dijeron que ya no iba a haber nativo. ¡Viera cómo se quemaban!

Apunto a esta Constitución, no sacamos nada con hacer demandas e ir al tribunal y nos van a decir: no, esto ya no va. La Constitución es la que nos afecta, esta Constitución. ¿Cuántos diputados, cuántos senadores irán a trabajar en esto como comisión para que se revise en qué situación estamos? Estamos mal y este gobierno no lo va a hacer. Este gobierno, al contrario, imagínense, hace poco quería subdividir las tierras, que las arrendáramos, que pasaran... imagínense.

Pero, en este caso principalmente son los sitios ceremoniales y las tierras que hemos perdido como comunidades. Como dije, represento a 93 comunidades así que esto es general. Yo veo que Carahue y otros lugares tienen el mismo tema.

Por eso es que se pide la restitución del título de merced. Tal vez, pudieron aclarar tantas cosas y sabríamos cuánto terreno tenemos. Sabemos que estas son áreas protegidas por el Estado, sabemos eso, pero está en terreno indígena.

La ley de desarrollo indígena reconoce cinco fuentes de tierra indígena: 1), Las que emanan de los títulos otorgados por el Estado; 2) Las llamadas tierras históricas; 3) Las tierras restituidas; 4) las tierras permutadas, y 5) Las tierras compradas entre indígenas de la misma etnia – Importancia del numeral 1° del artículo 12, momento en que debe entenderse o hacerse el examen de posesión: a) La doctrina mayoritaria, se refiere al momento de entrada en vigencia de la ley, b) Momento en que se examinan los títulos - En cuanto a las tierras históricas, se requiere un

vínculo histórico, se exige la posesión actual y se agrega un requisito adicional que se inscriba en el Registro Público de Tierras - Las tierras restituidas, adquiridas por el Fondo de Tierras Indígenas, tienen una prohibición de enajenar por 25 años, que es adicional a las restricciones.

El **señor Matías Meza-Lopehandía, investigador de la Biblioteca del Congreso Nacional,** señaló que "me voy a referir al origen de la ley indígena, cómo se definen las tierras indígenas y cuál es la protección que se establece para las tierras indígenas.

Muchas de estas materias o prácticamente todas han sido abordadas por los distintos invitados a la comisión. La idea de este informe es consolidarlo y presentarlo de una manera sistemática.

Además, agregamos la doctrina de los autores nacionales y la jurisprudencia. Hicimos un barrido de más de 120 sentencias para encontrar la manera en que se ha ido resolviendo. Bueno, detectamos varios problemas, varias dificultades, algunas de ellas que fueron levantadas por los conservadores que expusieron acá.

En primer lugar, la ley de desarrollo indígena reconoce cinco fuentes de tierra indígena: la primera, aquellas que emanan de los títulos otorgados por el Estado, que son los títulos de merced, títulos de comisario, tierras que provienen de la reforma agraria, las que vienen de cualquier forma que el Estado haya utilizado para entregar tierras a personas indígenas.

La segunda, las llamadas tierras históricas, las que históricamente han ocupado y poseen actualmente las comunidades indígenas.

La tercera, las tierras restituidas, o sea, aquellas tierras que son compradas a través del Fondo de Tierras y Aguas y aquellas que sean restituidas por orden judicial y que provengan de los títulos que menciona la propia ley.

La cuarta, las tierras permutadas, o sea, aquellas que bajo la figura legal que contempla la propia ley, esas tierras también adquieren la calidad de indígenas al tiempo que se desafectan aquellas que fueron objeto de la permuta.

Finalmente, un elemento que no aparece expreso en la ley, pero que se infiere, aquellas tierras compradas entre indígenas de la misma etnia, esas tierras no pierden su calidad de indígena a pesar de que, para sorpresa nuestra, encontramos una sentencia en contrario de la Corte Suprema, que dice que como la compraventa entre indígenas no está entre las fuentes de indigeneidad del artículo 12, entonces no es tierra indígena. O sea, se desafectaría con la compraventa. No tiene más asidero más que en esa sentencia.

En ese sentido, la jurisprudencia no es una sentencia. En derecho, se habla de jurisprudencia cuando hay un conjunto de decisiones jurisdiccionales de los altos tribunales que tienen cierta consistencia en el tiempo."

El **diputado René Manuel García** consultó si una persona compra esa tierra, según la Corte Suprema y la jurisprudencia, ¿no estaría comprando tierra

indígena?

El **señor Meza-Lopehandía** respondió que en Chile las sentencias tienen un efecto solo para las partes.

Por lo tanto, esa tierra respecto de la cual la Corte Suprema se pronunció que no es indígena, no es indígena. Solo esa. Como se dice, una golondrina no hace verano; una sentencia no constituye por sí misma jurisprudencia.

En lo personal, todavía me pregunto cómo la corte fijó esa conclusión, porque es francamente sorprendente.

Bien, sobre algunas revisiones de los elementos de la tierra indígena, es particularmente importante, porque tiene muchas consecuencias respecto de cómo se entiende el estatuto de protección de las tierras indígenas en Chile, la que se refiere a aquellas que emanan de los títulos entregados por el Estado a personas indígenas, que es el numeral 1° del artículo 12, que tiene cinco letras, que se refiere a aquellas tierras que actualmente ocupan. Es muy importante el tiempo verbal, porque ahí está el corazón de una discusión respecto del alcance del estatuto de protección de las tierras indígenas, que dice relación con el momento en que debe entenderse o hacerse el examen de posesión.

Para lo que podríamos llamar hoy día la doctrina mayoritaria, se refiere al momento de entrada en vigencia de la ley. O sea, las tierras que emanaban, por ejemplo, de títulos de merced que al momento, 5 de octubre de 1993, estaban en posición de personas o comunidades indígenas, son tierras indígenas, de acuerdo a esta interpretación, que es mayoritaria entre la gente que escribe sobre estos temas.

Paralelamente, está la interpretación –que se ha defendido también en esta comisión- que se refiere ahora, al momento en que examino los títulos. Eso tiene un montón de consecuencias, porque en el fondo decide si este estatuto sigue la suma de todas las tierras que había al 5 de octubre de 1993 o es un estatuto que persigue a las personas indígenas y que, de alguna manera, legalmente, a través de una adjudicación o una herencia, que es otro tema que sería bueno presentar, pues ha habido mucha discusión jurídica en torno a si la adjudicación en una participación de sociedad conyugal desafecta o no la tierra indígena, que es un caso muy particular y muy “sospechoso”. Porque, ¿por qué va a liquidar una sociedad conyugal? Hay razones, pero como que uno lo mira con sospecha.

Ahora bien, cuando muere una persona se produce una sucesión por causa de muerte y muchas veces un mapuche está casado con una persona no mapuche. Entonces, ¿qué pasa con la herencia del cónyuge que sobrevive a una persona mapuche que tiene una tierra individual o derecho sobre una tierra comunitaria? Los que sostienen la tesis de que se examina el título al momento en que se está examinando dicen que esa tierra se desafecta. La otra tesis dice que esa tierra sigue siendo indígena, a pesar de que su dueño es la o el cónyuge sobreviviente no indígena. Eso significa que la tierra sigue siendo indígena y esa persona solo la puede vender, solo la puede enajenar, solo puede ser embargada, solo puede ser agrandada en el mercado de tierras indígenas del respectivo pueblo indígena.

En cuanto a las tierras históricas, se requiere un vínculo histórico, y ahí sí se exige la posesión actual. ¿Por qué se exige la posesión actual? Porque la misma ley habla, señala que se agrega un requisito adicional de que esta tierra se inscriba; o sea, la comunidad o la persona tiene que inscribir en el Registro Público de Tierras para que sea indígena. El registro no es solamente de publicidad, sino que ahí el registro constituye la calidad de indígena; cuando hace esa exigencia la ley dice: a solicitud de las respectivas comunidades o indígenas titulares de la propiedad; o sea, tengo que ser el titular de la propiedad para poder inscribirla en el registro y convertirla así en tierra indígena, cuando proviene de la fuente histórica.

Respecto de las tierras restituidas, solamente señalar que el artículo 22 establece que las tierras no indígenas, adquiridas por el Fondo de Tierras Indígenas, tienen una prohibición de enajenar por 25 años, que es adicional a las restricciones. En el informe está explicado toda la interpretación de cómo se entiende el alcance, a qué se refiere con tierra no indígena y qué significa el alcance que concluimos; o sea, cuando se compra sigue con estas restricciones de que no se puede vender fuera del mercado de tierra de las respectivas etnias y adicionalmente no se puede vender durante 25 años, como es usual este tipo de prohibiciones cuando hay subsidios estatales involucrados, normalmente son 5 años, en este caso son 25 años por las razones que el legislador ha tenido para establecer estos regímenes.

Las protecciones de la tierra. P**rohibido enajenar, embargar, gravar, arrendar, ceder uso y goce de administración, y adquirir también por prescripción - El mercado de tierras mapuches está empobrecido, porque los mapuches tienen pocos recursos financieros – Otra forma de protección es el Registro Público de Tierras Indígenas - Prohibición de gravámenes, incluso legales - Arriendos de 99 años – Nulidad absoluta en caso de contravención – Problemas que suscita porque la acción prescribe en 10 años - La ley anterior decía que no corría esta regla de los 10 años – Hubo un problema en el diseño de la ley al invocar el Código Civil, sobre nulidad absoluta – Consecuencias desde el punto de vista de lo que se llama la seguridad jurídica.**

Las protecciones de la tierra. Es sabido que está prohibido enajenar, embargar, gravar, arrendar, ceder uso y goce de administración, y adquirir también por prescripción respecto de tierras indígenas en relación con personas que sean de otros pueblos indígenas o que no pertenezcan a ningún pueblo. Esa es la lógica de lo que se conoce como el mercado de tierras; entonces, no es que –como por ahí se señaló- los indígenas o en este caso los mapuches no puedan vender sus tierras, sino que la tienen que vender en un espacio del mercado, que es el mercado de tierras indígenas o en este caso en el mercado de las tierras mapuches.

Entonces, no es que la tierra mapuche no tenga valor, lo que pasa es que el mercado de tierras mapuches está empobrecido, porque los mapuches tienen pocos recursos financieros. Esa es la razón porque las tierras mapuches en el mercado mapuche son baratas, aunque estén a orilla del lago, en Pucón, porque son pocas las

personas mapuches que pueden pagar. Así funciona el mercado.

Pero no son solamente estas prohibiciones las formas de protección que establece la ley, sino que además establece la regulación especial de la subdivisión de tierra -de lo que también se habló acá- y establece el Registro Público de Tierras Indígenas, como otras formas de protección.

Ya hablamos de la asociación de causa de muerte, y para ejemplificar, hay ciertos vacíos; también está la prohibición de embargo, hay otras cosas que también en el informe van a estar que pronto van a quedar a disposición; faltan todavía algunos elementos.

Respecto de la prohibición de gravámenes. Los gravámenes son los que se conocen como derechos reales, es decir, son derechos que tiene, por ejemplo, en el caso de la servidumbre, lo que está más familiarizado, en un predio tiene respecto de otro predio, o sea, una servidumbre de paso, una servidumbre de acueducto, una servidumbre eléctrica; entonces, ahí se da esta discusión y se da sentencia en sentidos distintos respecto de que si esta prohibición de gravámenes alcanza también a lo que se llama servidumbres legales, es decir, aquellas servidumbres que impone la ley. Hay discusión sobre si las tierras indígenas están o no protegidas de ese tipo de servidumbre. Pero lo que está claro es que aquellas servidumbres que fueron impuestas por ley, antes de la entrada en vigor de la ley de desarrollo indígena, esas siguen vigentes, no cabe ninguna duda.

Otra cosa muy importante es la prohibición de adquirir por prescripción. Eso significa que, por el hecho de que una persona de tener o de estar ocupando un predio por mucho tiempo, sin clandestinidad y sin violencia, no adquiere tierra indígena; es decir, no se adquiere, esa vía esa vetada; eso incluye también el decreto ley N° 2.695, sobre normas para regularizar la posesión de la pequeña propiedad raíz, la famosa regularización en el Ministerio de Vivienda y Urbanismo; ese tampoco permite a una persona no indígena adquirir tierra indígena. Ahí hay algunos detalles de jurisprudencia que, por el tiempo que resta, no podré abordar.

Tenemos el tema de los arriendos que corresponde a todas esta historia de arriendos de estos 99 años; después tenemos otra de las protecciones que es la sanción; es decir, ¿cuál es la sanción a la contravención? ¿Qué pasa cuando no se respetan estas prohibiciones? Al respecto, la ley establece la nulidad absoluta, ¿qué significa la nulidad absoluta? Básicamente, significa que el contrato no tiene efectos, no debe tener efectos.

Dos herramientas que son importantes: uno, que puede ser declarada de oficio y eso ha permitido que los tribunales, cuando conocen reclamos de comunidades o de personas indígenas, aun cuando sea la misma persona que vendió, la corte ha dicho varias veces: mire, aunque sea la misma persona que vendió, yo como tribunal tengo facultades de oficio para declarar y esto es, evidentemente, una nulidad absoluta, por lo tanto, la declaro de oficio, independientemente de si tenía o no derechos la persona que la vendió al requerirla.

Lo segundo, que es lo más complicado, porque además fue un cambio

respecto de la legislación que hubo antes, me refiero a la que venía de principios del año 70, porque simplemente se aplica el estatuto general de la nulidad absoluta, por lo tanto, la acción para pedirla, o sea, el derecho que uno tiene para ir al tribunal a pedir que se declare la nulidad, prescribe en 10 años; entonces, esto genera algunos problemas.

Por ejemplo, hay gente que va a ver mañana que un comunero va y arrienda a 99 años su tierra. El contrato es nulo; en el año 11 muere, su sucesión va al tribunal y le dicen que el contrato es nulo; perfectamente, la persona puede decir: mire, muy nulo será el contrato, pero está saneado por el transcurso del tiempo. Ahí el juez tendrá que decidir cómo lo hace, pero tiene ese argumento a disposición.

Lo mismo pasa con una venta, por ejemplo. No puede adquirir por prescripción, no puede decir: miren, no importa, pasaron los 10 años, pero yo adquirí por prescripción. Pero puede decir: sí, efectivamente es nula, pero el título está saneado; entonces, yo no adquirí por prescripción, adquirí por tradición, como se llama a la compraventa. La ley anterior decía que no corría esta regla de los 10 años.

Lo que prescribe aquí es la acción, ¿qué es la acción? La acción es lo que permite a una persona ir al tribunal, al juez, a pedir o a reclamar sus derechos. Esa es la acción. Entonces, lo que prescribe es el derecho a pedir eso.

En el caso de la compraventa la acción de reivindicación, que es la que tiene el dueño no poseedor para exigir al que está poseyendo que se la devuelva, eso no prescribe nunca, porque uno siempre es dueño, eso no prescribe; salvo que prescriba cuando haya una prescripción adquisitiva, es decir, que el otro haya adquirido por prescripción. Pero acá no se puede porque está prohibido; sin embargo, el problema es que yo puedo ir, presentar mi acción que está vigente y el otro no puede decir que adquirió por prescripción, pero sí puede decir: adquirí por compraventa. Pero si usted no puede adquirir por compraventa. No, pero el título está saneado, ya pasaron los 10 años.

El **diputado Miguel Mellado** preguntó si “es un choque entre el Poder Judicial y la ley en el tema de la Conadi.”.

El **señor Meza-Lopehandía** respondió que “lo que veo es un problema de diseño de la ley”, porque “no se previó que, al invocar el Código Civil, sobre nulidad absoluta, eso iba a generar estas situaciones concretas, es decir, este choque entre las disposiciones y la voluntad que tenía el legislador, o sea, que esto, de ninguna manera, se podría hacer.”

“Eso también tiene consecuencias, es decir, tiene consecuencias desde el punto de vista de lo que se llama la seguridad jurídica, porque no se estabilizan nunca esos contratos mal hechos, sino que siempre quedan a disposición de ser revocados. Como todo en el derecho y como todo en la vida, todo tiene sus costos; es decir, uno gana por un lado y por otro lado sucede otra cosa.

paralelo al del Conservador de Bienes Raíces que se pretendió sincronizar - El CBR tiene que informar las inscripciones que haga sobre actos que recaigan respecto de tierras indígenas, **pero eso no está sincronizado, no está en línea - Este registro funciona como mecanismo de publicidad, es un mecanismo de publicidad, y prueba del carácter indígena de la tierra - La falta de sincronización**. **el conservador; notario, abogados y otros que manejan el sistema y tienen intereses que no siempre son el interés nacional que llamó al legislador a hacer esta legislación especial - La Conadi se limita a decir si está o no inscrita en el registro de tierras y evita hacer un estudio de título - La jurisprudencia restrictiva respecto de las atribuciones de los conservadores – La controversia sobre los título debe verse en un juicio de lato conocimiento.**

Registro Público de Tierras. Aquí esta protección, yo creo que el error de diseño de la ley indígena más grave es el diseño del sistema registral.

El señor Meza-Lopehandía explicó que "es un sistema paralelo al del Conservador de Bienes Raíces que se pretendió sincronizar, a través del mecanismo que les voy a señalar: básicamente, es que el Conservador de Bienes Raíces tiene que informar las inscripciones que haga sobre actos que recaigan respecto de tierras indígenas, pero la pregunta es cuáles son esos. Esa es la primera pregunta, y la respuesta la da el Reglamento del Registro Público de Tierras Indígenas que señala que, anualmente, la Conadi -la comisión tiene los antecedentes que nos envió la Conadi- les manda una lista de las tierras indígenas, pero eso no está sincronizado, no está en línea.

Como señalé, principalmente este registro funciona como mecanismo de publicidad, es un mecanismo de publicidad, y prueba del carácter indígena de la tierra; no es que es indígena, porque está en el registro, sino, al revés, está en el registro, porque es indígena, salvo los casos de las tierras Cora, que tienen que inscribirse, y de las tierras históricas que les mencioné, las cuales tienen que inscribirse y, cuando son inscritas, adquieren recién la calidad de indígena. Si no está en el registro, no es que no sea tierra indígena, salvo el caso de las tierras Cora y las tierras históricas.

Los problemas.

La falta de sincronización. En el fondo, el sistema tiene entregado a los operadores inmobiliarios, que los mencionó el conservador; el mismo conservador, el mismo notario, los abogados, las corredoras de propiedades son los que manejan el sistema y, obviamente, tienen intereses que no siempre son el interés nacional que llamó al legislador a hacer esta legislación especial.

Segundo, el papel de la Conadi. La Conadi, apoyada en unos dictámenes de la Contraloría, ha señalado que su rol, cuando los conservadores más diligentes le piden que informe sobre determinada tierra, se limita a decir si está o no inscrita en el registro de tierras y evita hacer un estudio de título, que es lo que le correspondería a un organismo que tiene como principal misión proteger las tierras indígenas. La Conadi no hace estudios de títulos, cuando se lo pide el conservador de bienes raíces.

Tercero. Lo que se mencionó varias veces en la primera parte de la sesión, la jurisprudencia restrictiva respecto de las atribuciones de los conservadores, que no es solo respecto de los indígenas, no solo respecto de las tierras indígenas. En general,

la jurisprudencia de los tribunales superiores en Chile dice que los conservadores deben mirar y leer solamente el título, el contrato que se les está presentando y no estudiarlos.

Finalmente, el otro problema es que, claro, el conservador va y puede rechazarlo, porque por ahí es la respuesta de la Conadi. Mencionaron varias sentencias y nos dimos el trabajo de revisar las sentencias y, en realidad, te dice en esas sentencias, cuando le responde al conservador, cuando responde a estas personas que dicen: "Oiga, el conservador no me está dejando inscribir y le ordena inscribir.", las sentencias no dicen que son tierras desafectadas. En las sentencias señalan que el conservador no tiene atribuciones para inscribir, sino solo puede mirar el título y esto tiene que verse en un juicio de lato conocimiento.

La cuestión de si la tierra es indígena o no tiene que verse en un juicio de lato de conocimiento. La pregunta es quién va hacer el juicio, porque el conservador no puede, la persona que está vendiendo está vendiendo porque quiere vender y la persona que está comprando, porque quiere comprar. Entonces, el impulso procesal está entregado a personas que no tiene interés en llevar el juicio.

Esos son básicamente los defectos.

Tesis respecto de si es un estatuto real o un estatuto personal el de las tierras indígenas - La idea de que es un estatuto personal, se funda en que la frase "actualmente ocupan", del artículo 12, 1°, se refiere al momento en que se revisan los títulos – La segunda tesis se refiere a la entrada en vigor de la ley el 5 de octubre de 1993, avalada por la ubicación en el título de protección de las tierras indígenas y el artículo 58, que establece la preeminencia de los títulos de merced y títulos que no hayan sido liquidados por sobre cualquier otro

Finalmente, quiero tomarme un minuto para revisar las tesis respecto de si es un estatuto real o un estatuto personal el de las tierras indígenas.

La idea de que es un estatuto personal, o sea, de que se está protegiendo a los indígenas a través de estas prohibiciones, se funda, primero, en que "actualmente ocupan", del artículo 12, 1°, se refiere al momento en que uno revisa los títulos.

Segundo, que el artículo 12, en su inciso penúltimo, se refiere a la titularidad indígena, dice: "La propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo, tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por esta ley.". Es decir, señala que como tienen que ser personas o comunidades indígenas, si es que yo veo el título y no es persona o comunidad indígena, entonces, no es tierra indígena. Ese es el argumento.

Por último, un tercer argumento es que, como la ley establece el efecto de una permuta legal y establece el efecto de la desafectación, la tierra indígena que se entrega queda desafectada, entonces, por analogía todas las otras formas legales de que una tierra pase a manos de un indígena, debería tener el mismo efecto que la desafectación.

Frente a esto, se dice que "actualmente ocupan" se refiere a la entrada en

vigor de la ley y la primera razón para eso no solamente es la historia fidedigna del establecimiento de la ley, que no es tan clara en ese punto, estamos hablando del 5 de octubre de 1993, sino, básicamente, cuando se tiene que interpretar la ley, lo primero que debe hacer es ver el sentido literal, y este argumento apela a la gramática. Cuando uno usa, esto ya es un tecnicismo de la gramática, el presente indicativo en “ocupan”, lo que está diciendo es un hecho cierto. Cuando uno usa el subjuntivo ocupen, está hablando de una posibilidad.

Entonces, este argumento dice: “Mire, si el legislador hubiera referido al momento actual en que usted revisa el título, tendría que haber dicho los que actualmente ocupen, pero dice ocupan.”. Como es presente indicativo, se refiere al 5 de octubre.

El segundo argumento. Efectivamente, el artículo 12 dice lo que dice, pero la razón por la que el legislador hizo eso es porque históricamente las tierras indígenas solo podían ser comunitarias. Entonces, por eso dijo que pueden ser titulares las comunidades y los individuos, y esa es la razón que hay detrás de ese artículo. No es un artículo que esté poniendo un requisito adicional a la calidad de indígena de la tierra.

Después dice que la permuta desafecta, en efecto, la permuta desafecta, pero, al mismo tiempo, afecta la tierra adquirida. La tierra que entra, pasa a ser tierra indígena y, por lo tanto, el patrimonio general, la suma de todas las tierras indígenas, sigue siendo igual o más o menos igual, porque lo que exige no es que sean del mismo tamaño, sino que sean de similar valor comercial, pero lo que se busca es eso, no se produce una disminución del patrimonio indígena.

Otro argumento es la ubicación del título. La ubicación del artículo está en el título de protección de las tierras indígenas, no en la protección de los indígenas, la protección de las tierras indígenas.

Otro argumento es un artículo muy desconocido, que es el artículo 58, que establece la preeminencia de los títulos de merced y títulos que no hayan sido liquidados por sobre cualquier otro, salvo dos de la ley propiedad actual, del siglo XIX. Me llama mucho la atención que no se haya utilizado ese artículo para hacer acciones reivindicatorias, porque si tiene el título de merced, sin liquidación, si no fue liquidado en el marco del decreto ley N° 2695, el del 79, está vigente ese título de merced.

El **diputado Sebastián Álvarez** valoró esta última sesión de la comisión, porque se tuvo la oportunidad de escuchar a personas de otras localidades y comunidades, las cuales han expresado situaciones que para ellas son importantes, pero quizá no habían sido escuchadas en otras instancias.

Al término de la sesión la Comisión consideró la posibilidad de solicitar la prórroga de su competencia, en razón de que era necesario escuchar a otras personas y solicitar nuevos antecedentes; sin embargo primó la idea de abocarse al estudio de las conclusiones y propuestas que convengan a dar una solución efectiva a las falencias que presenta el actual ordenamiento jurídico de protección y fomento de las tierras indígenas, como se convino en la sesión anterior.

==========

VII.- CONSIDERACIONES QUE SIRVEN DE BASE A LAS CONCLUSIONES O A LAS PROPOSICIONES RECHAZADAS POR LA COMISION.

Propuesta de los diputados señores Álvarez (don Sebastián), Coloma, García, Hernández, Mellado (don Miguel) y Schalper.

RESUMEN DE LA PROPUESTA

1.-ANTECEDENTES: Actuaciones de órganos de la Administración del Estado en las compras de terrenos mapuches, a partir de la venta de dos inmuebles en el sector de Quetroleufu, realizada el año 2009 por un particular no perteneciente al pueblo mapuche a Rodrigo Ubilla, hoy Subsecretario del Interior.

2.- DESARROLLO DEL INFORME: Objeto de la comisión, Consideraciones respecto de la actuación de la misma, Rol de los órganos del Estado en la adquisición de tierras indígenas, Requisitos de la Legislación, reclamaciones judiciales, debilidades institucionales detectadas y finalmente, propuestas.

3.- OBJETO DE LA COMISIÓN: Se aborda el mandato original y el oficio y la falta de competencia de la CEI para analizar actos de particulares.

4.- CONSIDERACIONES RESPECTO DE LA ACTUACIÓN DE LA COMISIÓN: Bajo el subterfugio de un contexto, se analizan en esta sede cuestiones que corresponden a actos de particulares en la esfera de su vida privada, citación del Subsecretario Ubilla para contestar aspectos de su vida privada, asistencia del Subsecretario en feriado administrativo.

5.- ROL DE LOS ORGANOS DEL ESTADO: Se analiza la función de Conadi, SII, Conservadores de Bienes Raíces.

6.- REQUISITOS DE LA LEGISLACION. Análisis breve de los artículos 12 y 13 de la Ley 19.253, sin entrar al fondo por existir litigio pendiente.

7.- RECLAMACIONES JUDICIALES: La Corte Suprema informa que entre el 2015 y julio de 2019 se han verificado 812 procesos por el procedimiento especial indígena en las regiones en estudio. Dichos procedimientos buscan anular los actos.

Esta situación da cuenta de las dificultades que presenta la aplicación de la ley 19.253.

8.- DEBILIDADES INSTITUCIONALES:

-Registro de tierras indígenas no informa sobre el dominio de los bienes raíces ni de otros actos (por ejemplo, hipoteca).
-Los servicios facultados para intervenir en la materia no han desarrollado una adecuada coordinación, lo que genera brechas de información.
-Las facultades de la Conadi sobre el Registro de Tierras indígenas son muy restringidas.
-Solo los conservadores deben remitir información y no en todos los supuestos que pueden ser útiles para el registro. No se recibe información de los notarios.

9.- PROPUESTAS:

1.-Actualización de la legislación relativa a la protección de tierras indígenas
2.- Fortalecer rol de CONADI.
3.- Interoperabilidad de los registros
4.- Colaboración por parte de CGR.
5.- Velar por el buen uso de las herramientas constitucionales

PROPUESTA DE CONCLUSIONES DE COMISIÓN ESPECIAL INVESTIGADORA SOBRE ADQUISICIÓN DE TIERRAS INDÍGENAS

I. ANTECEDENTES

Esta comisión especial investigadora tuvo por objeto determinar las actuaciones de órganos de la administración del estado en las compras de terrenos mapuches. Esta preocupación se releva a partir de la publicación de un hecho concreto, consistente en la venta de dos inmuebles en el sector de Quetroleufu realizada por un particular no perteneciente al pueblo mapuche a Rodrigo Ubilla Mackenney, hoy Subsecretario del Interior.

Sin que se advierta relación entre la adquisición y el posterior nombramiento, el hecho fue ampliamente difundido y, incluso antes de constituirse esta Comisión, se presentó una demanda de nulidad de dicha compra al Poder Judicial.

En ese contexto, esta comisión se constituyó, para investigar, además de la actuación de los órganos de la administración, la actuación de la actuación de particulares como los notarios, conservadores y archiveros y la compraventa realizada por Rodrigo Ubilla en el año 2009. Luego, en el curso de las sesiones, se acordó también citar a Juan Pablo Longueira Brinkmann por compras efectuadas el año 2015 de determinados terrenos ubicados en el sector Chucauco, región de La Araucanía.

Con todo, considerando las facultades conferidas por la Constitución, la Ley

N° 18.918, orgánica constitucional del Congreso Nacional y su Reglamento, es necesario abordar un capitulo previo referido al objeto de esta Comisión especial investigadora, con el propósito de exponer a conclusiones que efectivamente puedan tener aplicación dentro del marco legal vigente.

Lo anterior es necesario por cuanto, si bien las Comisiones Investigadoras Especiales constituyen una herramienta eficaz para fiscalizar los actos de gobierno, deben aplicarse para los fines para los cuales fueron previstas, y no distorsionar su naturaleza y convertirlas en instancias especiales con el objeto de incidir en cuestiones judiciales, pronunciarse sobre interpretaciones legales y, en definitiva, atacar al gobierno de turno. Una respuesta en otro sentido podría generar efectos contrarios a la Constitución y afectar la legitimidad de esta Comisión y sus conclusiones.

Así, las conclusiones que se proponen se ajustan a materias sobre las que efectivamente tenemos competencia, conforme se exponen a continuación.

II. OBJETO DE ESTA COMISIÓN ESPECIAL INVESTIGADORA

Mediante oficio de la diputada Emilia Nuyado, de fecha 3 de abril de 2019, se solicitó crear una Comisión Especial Investigadora para abordar la adquisición de tierras indígenas, requiriendo se investigue la actuación del Subsecretario Ubilla.

En dicha solicitud, se indicó que la comisión especial investigadora cuya constitución se solicita deberá abocarse a investigar las actuaciones de los órganos de la Administración del Estado, en especial, el Ministerio de Desarrollo Social, la Conadi, el SAG, el sistema notarial y registral de los Conservadores de Bienes Raíces y la de funcionarios públicos en relación a la adquisición de inmuebles catalogados como *tierras indígenas* por parte de personas “no indígenas” en todo el territorio nacional, con énfasis en zonas lacustres de las regiones del Bíobio, La Araucanía, Los Lagos y Los Ríos, en especial, la situación a la Comunidad Mariano Millahual de la comuna de Pucón y cómo estas instituciones salvaguardan el cumplimiento de las normas establecidas en la Ley Indígena y las normas y tratados internacionales comentados en los antecedentes de esta solicitud. Asimismo, se solicita en este contexto investigar las actuaciones del Subsecretario del interior, Rodrigo Ubilla, en la compra de inmuebles catalogados como *tierras indígenas.*

Por su parte, el oficio N° 14.623, de fecha 10.04.2019, remitido por el Secretario General de la Cámara de Diputados, señor Miguel Landeros Peric, delimita la competencia de la comisión a investigar las actuaciones del Ministerio de Desarrollo Social, la Conadi, el SAG y los otros órganos del Estado, en relación la adquisición de inmuebles catalogados como tierras indígenas, por parte de personas que no cumplen las condiciones y requisitos que la legislación indígena exige, en las regiones indicadas

en el párrafo precedente. Es decir, precisa la competencia de la comisión solo a dichos órganos, sin referirse al sistema notarial y registral de los Conservadores de Bienes Raíces ni a las actuaciones del Subsecretario del Interior Rodrigo Ubilla, y, en esa época, tampoco se mencionaba a Juan Pablo Longueira Brinkmann.

Es así como mediante Oficio 14.657 de 25 de abril de 2019 el secretario general de la Cámara comunicó que la Corporacion aprobó la Comision investigadora especial 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 Araucania, los Lagos y Los Ríos.

En la 2ª sesión de esta Comisión, de fecha 15 de mayo del presente, el profesor Gastón Gómez explicó que "*naturalmente el mandato de esta Comisión es de la máxima relevancia, cual es investigar o determinar el curso que ha tenido la Ley Indígena en nuestro país a lo largo de los últimos años y el rol que han tenido los distintos órganos públicos en esta materia.*

Por consiguiente, mi exposición no va a versar sobre un intento de cuestionar la constitucionalidad de la Comisión, lo cual me parece absoluta y enteramente imposible de hacer. Yo no tengo esa atribución ni corresponde que lo haga.

Sí formularé algunas observaciones reflexivas acerca de lo que la Constitución determina respecto de las comisiones investigadoras, en particular, y sobre el objeto de esta comisión tal como está en la invitación.

En estricto rigor, me voy a referir a 4 cosas.

En primer lugar, voy a intentar demostrar cuál es la naturaleza jurídica de las comisiones investigadoras a la luz de la Constitución y de la doctrina más relevante. En segundo lugar, voy a referirme al objeto de las comisiones investigadoras. En tercer lugar, voy a referirme a la compatibilidad de algunos aspectos del mandato en relación con distintas normas de la Constitución, en particular, en relación con la inavocabilidad que prevé el artículo 76 y, por último, les voy a proponer una solución a un viejo problema que el Secretario ya mencionaba cuando dijo con toda propiedad que las comisiones investigadoras desde la época a la que él se refirió, que era prácticamente la Colonia, que las comisiones investigadoras habían superpuesto en muchas ocasiones sus mandatos con distintas otras potestades relevantes, autónomas o no que la Constitución contempla, y ¿de qué manera es posible resolver allí un intríngulis nuevo que la reforma de 2005 introdujo, cual es el deber de preservar los derechos fundamentales en las comisiones investigadoras. Y ahí hay referencias que me parecen muy interesantes hacer y que, desde una perspectiva de decirlo de buena disposición, de respeto y de tolerancia por las ideas de todos, creo que podemos convenir algunas cuestiones más allá de la pasión política del momento.

Naturalmente las comisiones investigadoras cumplen con un papel fundamental en la democracia, de manera que preservar el bien que ello implica es de la máxima significación.

En primer lugar, las comisiones investigadoras a lo largo de la historia constitucional chilena han presentado un tenso debate acerca de cuál es su naturaleza jurídica. Para alguna doctrina las comisiones investigadoras se vinculan con el control político de la acción del gobierno, que es de una máxima relevancia en un sistema presidencial. Esto tal vez sería más tenue en un régimen parlamentario, por la razón obvia de que en este régimen el Parlamento conduce el gobierno o, en otro caso, lo hace el Ejecutivo a través de la mayoría parlamentaria. Si bien en España y en Alemania las comisiones investigadoras son relevantes, tienen una connotación distinta a la que tenemos nosotros. Entre nosotros la comisión especial investigadora, en cuanto a un control político, apunta a un eje importante del sistema de gobierno.

En segundo lugar, para alguna otra doctrina las comisiones investigadoras tienen que ver con la potestad de formarse una convicción de la propia Cámara a través de la potestad o atribución de obtener un conjunto de antecedentes o informaciones necesarias para el ejercicio de sus propias atribuciones. Esto es muy significativo, tal como lo configura la Constitución Política del República, la Ley Orgánica Constitucional y el Reglamento de las comisiones.

Por último, hay una visión muy genérica que sostiene que las comisiones especiales investigadoras apuntan a la garantía de proteger la Constitución Política en su amplitud. Esto significa que pueden investigar libre, amplia y profundamente a todos los órganos del Estados, sean estos poderes autónomos o no.

El objeto de las comisiones investigadoras es reunir información relativa a determinados actos de gobierno - Las comisiones investigadoras no pueden investigar actos realizados por particulares- Que se entiende por "actos de gobierno"– Opinión académicos.

La pregunta que uno se hace es cuál es la tesis que suscribe nuestra Constitución Política. Bueno, para hacerlo, hay que atender al artículo 52, que da algunas nociones bastante relevantes. En el artículo 52 se explica con profundidad y seriedad que Cuando se explica o explicita exactamente sobre quiénes, pese a esta obligación, se sostiene que es sobre los ministros de Estado, los demás funcionarios públicos y los empleados vinculados a empresas públicas. En otras palabras, establece que ellos están obligados a entregar todos los antecedentes o informaciones que se les soliciten y que resulten naturalmente apegadas a la ley.

Es bastante relevante que se haya introducido una disposición constitucional, que naturalmente obliga a todos, y que sostiene que la Ley Orgánica del Congreso Nacional regulará el funcionamiento y las atribuciones de la comisión especial

investigadora y la forma, a fin de proteger los derechos de las personas citadas o mencionadas en ella, lo cual es muy importante porque están envueltos aspectos relevantes de la vida de las personas. Esto es un mandato constitucional referido a la ley orgánica y al Reglamento de la Cámara de Diputados. Vamos a ver cómo ese curso se mantiene y está sintomáticamente puesto allí.

Esa es una garantía que no tiene color político, ya que no es una garantía a favor del subsecretario Ubilla, no es una garantía a favor de tal o cual persona en especial, sino que es una garantía a favor de todos aquellos que naturalmente pueden ser objeto de una investigación. Como se puede ver, la naturaleza jurídica en su reforma redujo o circunscribió el papel de las comisiones investigadoras a la necesidad de reunir antecedentes e informaciones relativas a actos de gobierno.

El profesor Almendras dice al tenor del artículo 52 que las comisiones especiales investigadoras tienen por objeto reunir información relativa a determinados actos de gobierno. Desde el punto de vista estrictamente semántico, y espero ser fiel a su pensamiento, señor Almendras, tendríamos que concluir que las comisiones investigadoras no hacen o no deben hacer otra cosa que juntar, agregar, unir, congregar o reclutar antecedentes para hacer efectiva la fiscalización de gobierno. Vale decir, que el secretario de esta comisión, señor Almendras, suscribe la tesis dos, aunque yo también me atrevería a suscribir la tesis uno sin ninguna duda, en cuanto a cuál es el rol de las comisiones investigadoras.

Las comisiones investigadoras deben diferenciarse muy bien de lo que es la función de control de los actos o actuaciones de los poderes públicos, pues no está envuelta en esta materia. Ello, porque la función de control apunta a la revisión de la juridicidad específica del acto. Esto es muy importante, dado que en tal sentido la comisión no puede ni debe investigar con el ánimo de controlar los actos de quienes están siendo objeto de investigación.

Esta es una vieja controversia y un viejo consenso dentro de la doctrina. Al respecto, por ejemplo, Alan Bronfman, el exdiputado Gutenberg Martínez, Francisco Zúñiga y el profesor Almendras sostienen que este es un viejo criterio consensuado, ya que las comisiones investigadoras no tienen por objeto pronunciarse sobre la juridicidad; es decir, no tienen por objeto pronunciarse sobre la actuación específica y concreta de alguien, porque no apuntan al control. El control, dicen otros profesores, como Silva Bascuñán, apunta a la actividad de los jueces o a la actividad de judicatura, que es a la que le compete pronunciarse con apego al debido proceso y al derecho sobre esos actos.

En conclusión, la función específica de la comisión especial investigadora es acotada y reducida a conseguir los antecedentes necesarios para la revisación de sus funciones. A mi juicio, además, vincula la necesidad de preservar aspectos centrales de la separación de poderes y del régimen presidencial, manteniendo o evitando que el

Presidente, a través de todos sus funcionarios que han sido nombrados directa o indirectamente, capture al Estado de una manera no democrática.

¿Sobre qué versan las comisiones investigadoras? ¿Cuál es el objeto de la fiscalización, que de manera tan importante se le atribuye a las comisiones investigadoras? Sobre esto hay bastante claridad en la doctrina y no he encontrado prácticamente a nadie que diga una cosa distinta. Básicamente, se requiere o se apunta a la necesidad de fiscalizar los actos de gobierno. Por consiguiente, las comisiones investigadoras de estas actuaciones apuntan a eso, ya sea para preservar la separación de poderes, para preservar el régimen presidencial y la democracia o para recabar los antecedentes o informaciones necesarias para el ejercicio de las atribuciones que a esta Cámara de Diputados competen en materia, por ejemplo, de acusación constitucional.

En lo que hay prácticamente consenso es que en realidad hay un solo aspecto que está absolutamente excluido de una comisión especial investigadora. Cuando uno revisa la historia de la ley, cuando uno revisa las opiniones de los tratadistas o cuando uno revisa la doctrina en general, en un punto hay un consenso altísimo, cual es que las comisiones investigadoras no pueden investigar actos realizados por articulares. Esto es sintomático. La razón de fondo no es casualidad ni secundaria, dado que estriba en que los actos de particulares no son actos de gobierno y no tienen vinculación con el gobierno.

En toda la doctrina constitucional uno advierte que hay discusiones sobre qué significa actos de gobierno, desde el punto de vista si abarca a la administración directa o indirecta, a las empresas públicas, a los actores particulares que reciben subvenciones del Estado, hasta dónde llega el brazo de una comisión fiscalizadora y en esto hay que preservar la más amplia atribución, y después explicaré por qué, hay que tener una visión muy abierta porque este es un papel muy significativo, pero en lo que si hay consenso, por el otro lado, diría, en el otro extremo es que no cabe para investigar actos de particulares, ya sean cometidos por funcionarios públicos o por particulares estricta y ampliamente en el ámbito del mandato específico.

Por ejemplo, Alan Bronfman dice: cuando el Parlamento crea una comisión que atañe directamente a la actuación de un particular está vulnerando el principio de separación de poderes y amenazando los derechos fundamentales.

Enrique Navarro, exministro del tribunal, dice: las comisiones investigadoras no pueden investigar los actos particulares que quedan entregados a la tutela eventual de los tribunales de justicia.

El profesor Soto Kloss, aunque puede ser discutido, dice: cuando de personas o empresas particulares se trate, ninguna autoridad o derecho tiene la cámara

para fiscalizarlas y carece de autoridad.

Miguel Angel Fernández, actual ministro del tribunal, dice: en suma, concluyo que las entidades privadas, aún cuando desarrollen labores de interés general -eso ya es un matiz- satisfaciendo o ayudando a satisfacer necesidades colectivas, no son servicios públicos, no se rigen por las normas de derecho público ni forman parte del gobierno, sino que son entidades, etcétera.

También, esta es una vieja tendencia de nuestra historia constitucional que arranca desde la constitución de 1925, en la que el N° 2 del artículo 39 también decía que las fiscalizaciones abarcaban solo los actos de gobierno.

En la historia de la ley pasó exactamente lo mismo. Nunca se planteó seriamente en la discusión parlamentaria que esto pudiera abarcar a que por actos de gobierno deberíamos entender también los actos de particulares.

En razón de lo anterior, me interesa poner sobre la mesa qué vinculación tiene todo esto con el mandato específico de la Cámara."

Lo expuesto por el invitado señor Gastón Gomez, ilustra sobre la naturaleza jurídica de las Comisiones Investigadoras. Lo anterior debe entenderse en armonía con su regulación contenida en la Ley N°18.918, orgánica constitucional del Congreso Nacional, que en su Título V, sobre las comisiones especiales investigadoras (CEI), y con su actividad, *cuyo carácter es de fiscalización*. Esta norma tiene su origen en la disposición constitucional contenida en el art. 52, letra c) de la CPR.

En efecto, de conformidad con el artículo 52 letra c) de la Constitución y artículo 53 de la LOC del Congreso Nacional, estas se crean por acuerdo de la Cámara y tienen por objeto reunir informaciones relativas a determinados *actos de gobierno*. En consecuencia, la primera limitación legal y constitucional de las comisiones es que estas versen sobre actos del gobierno y no sobre actos de particulares.

Al respecto, es preciso señalar que sólo son susceptibles de fiscalización los actos de alguna autoridad o funcionario en el ejercicio o con ocasión de su cargo o funciones[171]. *"[N]o son susceptibles de fiscalización los actos cometidos en el ámbito privado de las autoridades o funcionarios de gobierno, es decir, aquellos que no significan ejercicio de sus atribuciones, funciones o prerrogativas que el cargo o función conlleva, aun cuando sean cometidos estando en servicio"*[172]

---

171 Cfr. Román Cordero (2007) pp. 792-793; Huepe Artigas, Fabián (2006): Responsabilidad del Estado, falta de servicio y responsabilidad objetiva en su actividad administrativa (Santiago de Chile, Lexis Nexis), p. 298-299.

172 Molina Conzué, Diego (2016): La fiscalización de los actos de gobierno por la Cámara de Diputados: Antecedentes históricos y

A mayor abundamiento, tampoco pueden ser objeto de fiscalización las actividades realizadas por funcionarios antes que asuman su cargo.

La segunda limitación, consiste en que estas *no puede conocer de materias no incluidas en su objeto o finalidad*, expresado en el acuerdo que dio lugar a su formación [Art. 313, Rgto. Cámara].

En el caso en análisis, en el oficio que emana de la sesión N°13 ordinaria, de fecha 10 de abril, en donde se aprobó esta Comisión, se suprime la mención al Subsecretario Ubilla, esto en consideración a la intervención de diputados indicando que no es posible fiscalizar actos de particulares, por tanto, se fiscalizará los actos de gobierno, o sea, los llevados a cabo por Ministerio de Desarrollo Social, SAG, Conadi, entre otros. Lo anterior no obsta a la que la comisión pueda requerir informes a particulares, para quienes es voluntario entregar la información [Art. 56, LOC Congreso].

En ese orden de ideas, cualquier acción relativa a la acción de particulares debe excluirse de la investigación, pues el objetivo de las CEI es fiscalizar actos de gobierno, no de particulares ni de actividades de otros poderes del Estado.

Esta materia fue objeto de debate durante las sesiones de esta comisión, considerando las diferencias entre el mandato y el oficio que lo comunica. Este último se ajusta a derecho mientras que la solicitud aborda materias que no pueden ser conocidas por una comisión especial investigadora. De hecho, en ocasiones algunos integrantes de la Comisión manifestaron posturas contradictorias entre una sesión y otra en relación al punto.

Lo anterior es relevante, por cuanto, el objeto de las comisiones investigadoras y su competencia solo puede alcanzar a actos de gobierno, no a actos de particulares ni de otros poderes del Estado. Esta es conclusión es unánime en la doctrina.

Así, extender el objeto de esta Comision a actos de particulares, implica una vulneración al principio de separación de poderes del Estado y una afectación de derechos fundamentales y todo lo obrado fuera de dicha competencia es nulo por aplicación del artículo 7 de la Constitución Política de la República.

Por otra parte, tampoco es posible extender el objeto de esta comisión a fiscalizar aquellos actos de notarios y conservadores, por cuanto dichos órganos son auxiliares de la administración de justicia se encuentran sujetos a supervigilancia de las

---

delimitación conceptual. Revista de Estudios Ius Novum, N°9, p.209.

Cortes de Apelaciones respectivas.

Así, es indiscutible que el valor de las comisiones Especiales Investigadoras es servir de control y fiscalización a los actos de gobierno, debiendo, para aquello, recopilar, solicitar, citar y conseguir los antecedentes necesarios para la realización de sus funciones, todo dentro del respeto al principio de separación de poderes, habilitación legal y principio de legalidad.

En tal sentido, no es posible ampliar las facultades de fiscalización de esta comisión a la compra de tierras realizadas por actuales personeros de Gobierno en el ámbito de su vida privada, ni aun bajo el pretexto de tratarse de supuestos terrenos sujetos a una regulación especial, por cuanto esta aseveración constituye un prejuicio que podría afectar el inavocabilidad prevista en el artículo 76 de la Constitución, que dispone que "*La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos".*

Del mismo modo, se estima que cualquier pronunciamiento por esta comisión en dicho sentido no se ajusta al respeto de los derechos constitucionales de las personas, particularmente en consideración a lo dispuesto en a que el inciso quinto del art. 19 N°3, de la CPR, que consagra los derechos a no ser juzgado por comisiones especiales, el derecho a defensa y debido proceso. Así, esta comisión también debe respetar la igualdad ante la ley y respeto a la vida privada.

III.- ALGUNAS CONSIDERACIONES RESPECTO DE LA ACTUACIÓN DE ESTA COMISIÓN.

Luego de lo analizado en el párrafo anterior, este informante considera que cabe dejar constancia sobre algunas situaciones que se verificaron durante el curso de esta Comisión especial investigadora.

Ha quedado establecido que el objeto de una comisión especial investigadora es la fiscalización de los actos de gobierno, ya sea para preservar la separación de poderes, para preservar el régimen presidencial y la democracia o para recabar los antecedentes o informaciones necesarias para el ejercicio de las atribuciones que a esta Cámara de Diputados competen en materia, por ejemplo, de acusación constitucional.

Sin embargo, en la solicitud presentada a la Cámara, se incluye, luego del objeto específico de esta comisión, la frase "*Asimismo, se solicita, en este contexto,*

investigar las actuaciones del subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, en la compra de inmuebles catalogados como tierras indígenas".

Lo anterior debe analizarse con detención. Porque sin perjuicio que fue un tema debatido largamente en las sesiones de la comisión, no es posible continuar sosteniendo que, bajo el subterfugio de un *contexto,* se analicen en esta sede cuestiones que corresponden a actos de particulares en la esfera de su vida privada, cuyos conflictos, como vimos, deben ser resueltos por la justicia.

Las referencias al Subsecretario Ubilla fueron permanentes durante la Comisión, incluso la Presidenta, en 6ª sesión ordinaria de 19 de Junio de 2019, mencionó que algunos diputados preferían no nombrar al Subsecretario Ubilla por un asunto de *sensibilidad,* en circunstancias que, como se ha venido expresando, de lo que se trata aquí es de legalidad y de utilizar correctamente las facultades de la Comisión, dirigiendo sus conclusiones a determinar cómo han actuado los órganos del Estado en materia de compra de tierras indígenas.

No obstante lo expuesto, la sesión N° 13, celebrada el 2 de septiembre de 2019, fue citado el Subsecretario del Interior, pero no para exponer sobre asuntos propios de su cartera, sino que fue consultado sobre actuaciones en las que intervino como particular el año 2009, aun antes de asumir un cargo en la Administración. Cabe hacer presente además, que tal como lo mencionó, concurrió a la citación de esta comisión haciendo uso de un permiso administrativo, por lo que ese día, no ejercía funciones como Subsecretario del Interior.

La dificultad que presenta la tendencia que hemos observado en esta Comisión especial investigadora radica en la desnaturalización de sus nobles fines, los cuales orientados conforme a la orgánica y Reglamento de esta Corporación, constituyen una vital herramienta para la fiscalización y control de los actos de Gobierno, pero jamás deben extenderse al análisis de actos de particulares, ni menos escudarse en estos para emitir juicios políticos respecto de asuntos especialmente técnicos.

La tendencia descrita atenta contra el Estado de Derecho, la separación de poderes y el principio de legalidad, sin olvidar que el aumento exponencial de comisiones por motivos particulares que se viene revelando impacta finalmente también el trabajo legislativo de esta Corporación.

IV.- ROL DE LOS ÓRGANOS DEL ESTADO EN LA ADQUISICION DE TIERRAS INDIGENAS

Con el objeto de indagar sobre las actuaciones del Ministerio de Desarrollo Social y Familia, la CONADI, el SAG y los otros órganos del Estado, en relación con la

adquisición de inmuebles catalogados por el legislador como tierras indígenas, por parte de personas que no cumplen las condiciones y requisitos que la legislación indígena, se recibieron en esta Comisión numerosos testimonios, antecedentes y documentos que informan sobre la materia a fiscalizar.

Al respecto, y como punto de partida, cabe indicar que la Ley Nº 19.253, que establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas y crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI) describe en su artículo 12 qué tierras son indígenas:

Artículo 12.- Son tierras indígenas: 1° Aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos:

a) Títulos de comisario de acuerdo a la ley de 10 de junio de 1823. b) Títulos de merced de conformidad a las leyes de 4 de diciembre de 1866; de 4 de agosto de 1874, y de 20 de enero de 1883.

c) Cesiones gratuitas de dominio efectuadas conforme a la ley N° 4.169, de 1927; ley N° 4.802, de 1930; decreto supremo N° 4.111, de 1931; ley N° 14.511, de 1961, y ley N° 17.729, de 1972, y sus modificaciones posteriores.

d) Otras formas que el Estado ha usado para ceder, regularizar, entregar o asignar tierras a indígenas, tales como, la ley N° 16.436, de 1966; decreto ley N° 1.939, de 1977, y decreto ley N° 2.695, de 1979, y

e) Aquellas que los beneficiarios indígenas de las leyes N° 15.020, de 1962, y N° 16.640, de 1967, ubicadas en las Regiones VIII, IX y X, inscriban en el Registro de Tierras Indígenas, y que constituyan agrupaciones indígenas homogéneas lo que será calificado por la Corporación.

2° Aquellas que históricamente han ocupado y poseen las personas o comunidades mapuches, aimaras, rapa nui o pascuenses, atacameñas, quechuas, collas, kawashkar y yámana, siempre que sus derechos sean inscritos en el Registro de Tierras Indígenas que crea esta ley, a solicitud de las respectivas comunidades o indígenas titulares de la propiedad. 3° Aquellas que, proviniendo de los títulos y modos referidos en los números precedentes, se declaren a futuro pertenecientes en propiedad a personas o comunidades indígenas por los Tribunales de Justicia.

4° Aquellas que indígenas o sus comunidades reciban a título gratuito del Estado. La propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo, tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por esta ley.

La propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo, tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por esta ley.

Las tierras indígenas estarán exentas del pago de contribuciones territoriales.

El artículo 13 del mismo cuerpo legal ordena que las tierras descritas en la norma

recién transcrita, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de dicha ley y no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia. No obstante, se permitirá gravarlas, previa autorización de la Corporación. Este gravamen no podrá comprender la casa-habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia.

Por su parte, el artículo 15 de la norma en análisis dispone la creación de un Registro Público de Tierras Indígenas, que será de cargo de Conadi. En él se inscribirán todas las tierras descritas en el artículo 12 del mismo cuerpo legal y la inscripción en él acreditará la calidad de tierra indígena.

Para completar dicho Registro, el mismo artículo 15 ordena que los Conservadores de Bienes Raíces enviaran al Registro copia de las inscripciones que realice y que recaigan sobre los actos y contratos referidos en el artículo 13.

Según la información aportada por los Conservadores de las Regiones de Biobío, Araucanía y Los Lagos, el organismo especializado al que la ley le ha encomendado el Catastro de las tierras indígenas es la Corporación de Desarrollo Indígena (Conadi), encargada de llevar el Registro especial de Tierras Indígenas, no pudiendo en consecuencia el Conservador de Bienes Raíces invadir esa competencia especial.

A su vez, la Conadi ha informado que, de conformidad con el artículo 15 de la Ley 19.253, los conservadores deben informar sobre los actos o contratos que recaigan sobre tierras indígenas, de acuerdo con los artículos 12 y 13 de la misma ley. De esta forma, cuando se trata de una operación que recae sobre un inmueble que no tiene la calidad de tierra indígena, los Conservadores no tienen la obligación de informar por cuanto no se reúnen los presupuestos descritos en el mismo artículo 15 para que el Conservadores remita dicha información a la Conadi, de manera de actualizar el registro.

En atención a que las tierras indígenas están exentas de contribuciones territoriales, se requirió información al Servicio de Impuestos Internos sobre registro y modificación de las denominadas tierras indígenas. Al respecto, se indicó que el Servicio no posee competencia en relación al registro y modificación de las denominadas tierras indígenas, toda vez que esta atribución radica en la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, entidad que mantiene el Registro Público de Tierras Indígenas y certifica dicha calidad. Con todo, atendido que las tierras indígenas gozan del 100% de exención respecto del Impuesto Territorial, el Servicio aplica dicha exención siempre que se acredite la calidad de Tierra Indígena, mediante un Certificado emitido por la señalada corporación.

Así, atendido lo expuesto, ha quedado asentado en esta comisión que: i) la obligación de llevar un registro de tierras indígenas por disposición legal recae

exclusivamente en la Conadi, ii) la Conadi no está obligada a informar a los Conservadores sobre las tierras que rolan en el registro indígena, iii) los conservadores tienen el deber de informar los actos y contratos que recaigan sobre tierras indígenas, iv) los conservadores de bienes raíces no llevan un registro de tierras indígenas, v) cuando se realizan actos o contratos que no recaen sobre tierras indígenas, los conservadores no tienen el deber de informar a la Conadi, pues se trata de propiedades sujetas a las reglas generales, y vi) para acceder a la exención de impuesto territorial, el Servicio de Impuestos Internos requiere que se acredite la calidad de tierra Indígena mediante un certificado emitido por la Conadi.

De lo expuesto, cabe indicar que el rol del registro público de tierras indígenas, es un registro catastral, que acredita la calidad de indígena de una tierra, pero no da cuenta de su propiedad, aspecto que sigue siendo materia de los Conservadores de Bienes Raíces. La finalidad de este registro es dar publicidad a la propiedad raíz, pero no da cuenta del dominio vigente.

V.- REQUISITOS CONTENIDOS EN LA LEGISLACION INDÍGENA RELATIVOS A LAS TIERRAS INDÍGENAS.

Sobre este punto, debemos atender a un aspecto estudiado durante las sesiones, relativo a los requisitos contenidos en la ley para determinar cuándo una tierra es indígena y cuando deja de serlo. Otro punto abordado se refiere a aclarar en profundidad si la liquidación de una sociedad conyugal que existe entre una persona indígena y otra no perteneciente a dicha etnia, desafecta tierras indígenas. También se planteó como aspecto relevante el determinar desde cuándo debe interpretarse el adverbio “actualmente ocupan” contenido en el artículo 12 de la ley 12.953.

Existe consenso entre los invitados a la comisión, que la Ley N° 19.253 considera, al menos, 2 elementos para estimar cuando estamos frente a una tierra indígena. Por una parte, el elemento real u objetivo, relativo a que debe tratarse de inmuebles cuyos títulos estén numerados en el artículo 12 de la Ley 19.N° 253. El segundo elemento es el elemento personal o subjetivo, consistente en que el titular sea una persona natural indígena o una comunidad indígena (artículo 2). Y algunos señalan un tercer elemento, o elemento funcional, y es la vinculación entre el componente real y personal. Esto también sugiere que se trata de elementos copulativos, es decir, deben concurrir conjuntamente.

Es relevante tener presente el elemento personal como criterio definido por la ley para considerar que una tierra es indígena.

Luego, es útil reseñar que por disposición legal contenida en el artículo 13

de la Ley N° 19.253, las tierras indígenas no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia. Tales actos admiten, por cierto, excepciones específicamente en el caso de constituirse un gravamen sobre ellas y para los efectos de celebrar una permuta. Dichos actos sin duda constituyen enajenación y deben ser autorizados por la Conadi.

Seguidamente, existe consenso también en que son actos permitidos por la ley: i) la disolución de la sociedad conyugal entre una persona no indígena y una persona indígena, ii) el posterior pacto de separación de bienes, iii) adjudicación de bienes en el patrimonio de la persona no indígena. También hay pleno acuerdo en que la adjudicación no constituye enajenación.

Dichos actos no son comunicados a la Conadi porque, según lo antes revisado, y habiéndose perdido el elemento personal, la tierra ha dejado de pertenecer a una persona indígena y por lo tanto, ha dejado de tener dicha calidad. De igual forma, resulta evidente que no es necesario hacer una consulta a un organismo público para resolver si quienes componen un matrimonio pueden poner término a un régimen patrimonial y sustituirlo por otro.

En lo que se refiere a la idoneidad de la adjudicación para desafectar la tierra de su calidad de indígena, cabe indicar que se trata de un asunto actualmente controvertido en sede judicial, atendido que existe una causa pendiente que versa sobre estas materias. Por ello, cualquier conclusión a que esta comisión pueda arribar podría colisionar con las facultades de otro Poder del Estado, contraviniendo lo dispuesto en los artículos 6, 7 y 76 de la Constitución Política de la República.

Con todo, cabe destacar que la única referencia a “desafectación” contenida en la ley 19.253 se refiere a las permutas, señalando el artículo 13 de dicha ley que, previa autorización de la Conadi, se podrán permutar tierras indígenas por otras que no tengan tal calidad, desafectándose las primeras, pero no indica que se afectarán las segundas. Así, la ley no se refiere ni otorga facultades a la Conadi para afectar tierras ni desafectar otras.

Por lo demás, cabe destacar que las permutas sí constituyen enajenación, por lo tanto, cobra sentido que dicha operación requiera una autorización de la Conadi, lo mismo que la constitución de gravámenes sobre tierras indígenas.

Otro punto conocido por esta Comisión se refiere a la expresión contenida en el N° 1 del artículo 12: “*Son tierras indígenas: N° 1 Aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos”*. Se estima que tal aspecto también se refiere a aspectos de interpretación legal al caso concreto, cuestión que escapa de las competencias de esta comisión.

Sin perjuicio de lo anterior, se planteó ante esta comisión que el adverbio "actualmente ocupan" debe ajustarse a la época de dictación de la ley, esto es, septiembre de 1993. Dicha interpretación, sin embargo, no permitiría considerar como tierras indígenas aquellas tierras no indígenas que con posterioridad se entreguen a personas o comunidades indígenas por aplicación del artículo 20 b), por cuanto existen supuestos en los que las tierras entregadas no tienen como antecedente un título o modo descrito en los números 1 o 2 del mismo artículo 12.

Así, si bien se han invocado sentencias que podrían aclarar el alcance del término "actualmente ocupan", lo cierto es que se ha revisado la sentencia de la Excma. Corte Suprema rol 36.728-2015, referida por algunos invitados, la que no se pronuncia sobre esa cuestión, sino que aborda si una determinada medida constituye o no una de aquellas que deba someterse a consulta indígena.

VI.-RECLAMACIONES JUDICIALES

Con el objeto de conocer si la aplicación de la legislación vigente es fuente de conflicto cuya resolución deba ser abordada por el Poder Judicial, se solicitó información a distintos órganos.

De las sentencias hechas llegar por Conadi, se obtiene la siguiente información:

1.- **Juzgado de Letras, garantía y del Trabajo de Pucón, Rol C-321-2012**: rechaza la nulidad absoluta solicitada, indicando que la adjudicación y posterior venta no importa fraude a la ley.

2.- Juzgado de Letras, garantía y del Trabajo de Pucón, Rol V-44-2015: Frente a la negativa del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, por estimar que se trataba de un inmueble indígena, el tribunal resuelve que la adjudicación del inmueble en el patrimonio de la cónyuge no indígena no constituye enajenación, de manera que no existe vulneración a lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 19.253, por lo tanto, ordena la inscripción de la compraventa.

3.- Juzgado de Letras, garantía y del Trabajo de Pucón, Rol V- 65-2015. Frente a la negativa del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, por estimar que se trataba de un inmueble indígena, el tribunal resuelve que la adjudicación del inmueble en el patrimonio de la cónyuge no indígena no constituye enajenación, de manera que no existe vulneración a lo dispuesto en el artículo 13 de la ley N° 19.253, por lo tanto, ordena que la inscripción de la compraventa.

4.- Juzgado de Letras, Garantía y del Trabajo de Pucón, Rol V-14-2016: Frente a la negativa del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, por estimar que se trataba de un inmueble indígena, el tribunal resuelve que la adjudicación del inmueble en el patrimonio de la cónyuge no indígena no constituye enajenación, de manera que no existe vulneración a lo dispuesto en el artículo 13 de la ley N° 19.253, por lo tanto, ordena que la inscripción de la compraventa.

5.- Juzgado de Letras de Pitrufquen, Rol V-40-2012: Se pronuncia sobre la procedencia de una inscripción de cesión de un derecho real de herencia, rechazada por el Conservador de Bienes Raíces de Pitrufquen, por estimar que recaía sobre un inmueble indígena. El tribunal estima que no existe vulneración a lo dispuesto en el artículo 13 de la ley N° 19.253, por lo tanto, ordena que la inscripción de la compraventa.

La Excma. Corte Suprema aportó antecedentes sobre las causas judiciales registradas que digan relación con nulidad de contratos de tierras indígenas. Al respecto, informó que existen tres tipos de procedimientos judiciales contenidos en la ley N° 19.253:

1.- Relativos a las cuestiones a que diere lugar el dominio, posesión, división, administración, uso y goce de tierras indígenas, que serán tramitadas conforme a las normas del juicio sumario. (Art. 56 de la Ley 19,253)

2.- Relativos a las solicitudes de división de tierras indígenas provenientes de títulos de merced (Art. 16 de la Ley 19.253)

3.- Relativos a las solicitudes de rectificación de errores de hecho existentes en los títulos de merced y títulos gratuitos de dominio descritos en la ley 19.253 (Art. 59 de la Ley 19.253)

Se sigue de su informe que, entre el 2015 y el 2019, **se terminaron 264** causas cuyo objeto son cuestiones relativas al dominio, posesión, división, administración, uso y goce de tierras indígenas. Esto es claro porque se trata de litigios seguidos al amparo del procedimiento especial sumario de la ley indígena descritos en el artículo 56 de la ley 19.253.

Luego, se informa sobre las causas en tramitación en el mismo periodo en primera instancia bajo el mismo procedimiento, es decir, referidas a la misma materia, dando cuenta de **398 expedientes en curso.**

Es decir, durante los años 2015 y 2019, se iniciaron 662 procedimientos especiales indígenas referidos a cuestiones relativas al dominio, posesión, división, administración, uso y goce de tierras indígena, en los tribunales correspondientes a las regiones de Biobío, La Araucanía, Los Ríos y Los Lagos.

En relación a la tramitación en Cortes de Apelaciones, se informa que existen **136 causas terminadas y 14 causas en actual tramitación,** referidas al cumplimiento del artículo 56 de la Ley 19.253.

Sumados todos los juicios en curso y terminados, tanto en primera como en segunda instancia podemos concluir que entre los años 2015 y 2019, **se han verificado 812 procesos por el procedimiento especial indígena.**

Esta situación da cuenta de las dificultades que presenta la aplicación de la ley 19.253. En efecto, no es relevante para este análisis el contenido de la sentencia, ni las partes ni quien resultó vencedor o no. Lo que resulta llamativo es la judicialización de estos casos.

Sobre ese punto, cabe extraer datos de los fallos remitidos por la Excma. Corte Suprema, para conocer la naturaleza de las causas que son conocidas por el máximo tribunal.

Así, se obtuvo la siguiente información: de las 24 sentencias cuyos roles se informaron, 11 se refieren a tramitación por el procedimiento especial indígena, 7 a tramitación por procedimiento ordinario de cumplimiento de contrato e indemnización de perjuicios, 5 procedimientos voluntarios por negativa a inscribir de conservadores y 1 recurso de protección.

De lo anterior, encontramos que respecto de contratos celebrados por personas pertenecientes a un pueblo indígena (18 causas), 13 se refieren a contratos de arrendamientos de largo plazo con promesa de compraventa asociada, 4 abordan contratos de compraventa, y 1 a un remate.

Conforme a la información aportada por el Poder Judicial, se revela que cierto tipo de actos que recaen sobre tierras ubicadas en las regiones de Biobío, Araucanía y Los Lagos terminan, de un modo u otro, judicializados y con una tendencia más o menos clara fijada por nuestra Suprema Corte: los contratos de arrendamiento con promesa de compraventa de tierras indígenas son objeto de una profunda revisión e, incluso en sentencia dictada en causa rol 89636-2016, que acoge la nulidad de arrendamiento tierra indígena por 99 años la Corte Suprema indica que se debe "*Mirar con sospecha los contratos de arrendamiento."*

La judicialización de los actos que tengan como objeto tierras ubicadas en dichas zonas, se trate o no de enajenación, conlleva un riesgo relevante. En efecto, en dichos procesos lo que se solicita es la nulidad del acto, lo que afecta a las partes, que de buena fe, concurrieron a su celebración. Pero además las sujeta a un resultado

desconocido que incide, finalmente en el valor y posibilidades reales de protección de la tierra.

VII.- DEBILIDADES INSTITUCIONALES

Las conclusiones antes señaladas permiten identificar que la legislación vigente ha sido superada por las expectativas de determinados sectores, cuestión que es evidente al revisar que en la aplicación de las disposiciones normativas no existe una solución pacífica, lo que motiva a requerir la intervención del Poder Judicial. Estas dificultades se confirman cuando se exponen las obligaciones de los operadores del sistema registral.

El registro público de tierras indígenas no está sincronizado con otros registros, ni con los registros de los Conservadores de Bienes Raíces, lo que redunda en que se encuentren brechas de información cuando existen modificaciones en torno al dominio o gravámenes. Así, cuando una propiedad ha dejado de tener la calidad de indígena, no se requiere que el Notario o Conservador informe de dicha situación, por cuanto se refiere a un hecho negativo que no les corresponde a ellos calificar.

Del mismo modo, cuando una tierra deja de ser indígena, transformándose en particulares, no existe la obligación de cancelar su inscripción el registro indígena, lo que genera actualmente, la imposibilidad de conocer cuántas tierras indígenas han perdido dicha calidad.

En contrario, cuando se incorpora una propiedad al registro de tierras indígenas, como por ejemplo en la hipótesis prevista en el artículo 12 N° 2 de la ley 19.253, la ley tampoco requiere que se informe de tal situación a los Conservadores. Lo mismo ocurre cuando tiene lugar la aplicación de alguno de los mecanismos de compra de tierras previstos en el artículo 20 b) de la referida Ley.

Así, tratándose de materias en las que intervienen distintos órganos, sería adecuado contar con una sincronización de los registros, tanto de propiedad y gravámenes de los Conservadores de Bienes Raíces con el Registro de Tierras Indígenas y con el del Servicio de impuestos internos.

Del mismo modo, debe fortalecerse el rol de Conadi, con el objeto de impartir instrucciones directas sobre cuáles son los actos que requiere sean comunicados por parte de Notarios y otros auxiliares en la administración de justicia, con el objeto de mantener actualizado el catastro sobre las tierras indígenas.

Por último, no se puede soslayar la falta de comunicación entre los órganos

de la Administración del Estado y las instituciones que participan en la gestión de las denominadas tierras indígenas, asunto que debe ser corregido de conformidad a lo previsto en el artículo 5 de la Ley Orgánica Constitucional que establece las Bases de Administración del Estado.

Además, no se advierte la existencia de una adecuada integración de la información existente entre aquellas instituciones públicas que intervienen en la adquisición de tierras en las regiones del Biobío, de La Araucanía, Los Lagos y Los Ríos.

Se revela a su vez una falta de interoperatividad entre los sistemas y bases de datos con que cuentan la Conadi, el Servicio de Impuestos Internos y los Conservadores de Bienes Raíces, asociados al registro de tierras indígenas. Así, cada sistema opera de manera independiente, sin que se evidencie interconexión alguna, en circunstancias que todos cuentan con información relevante sobre la materia en análisis.

Así, al no funcionar de manera integrada y en línea, la información aportada o utilizada por cualquiera de las instituciones en un momento determinado no es conocida por el resto de los servicios que operan en estas materias lo que impide asegurar la fidelidad y concordancia de los datos que cada institución o servicio posee, afectando las funciones propias de cada uno de los órganos.

Esta falta de interconexión entre los distintos sistemas que van registrando distintos niveles de información respecto de un mismo bien redunda en la completa ausencia de un método de contraste formal que pueda ser idóneo para calcular, por ejemplo, cuantas tierras se han permutado, cuantas tierras ingresan al registro de tierras indígenas, cuantas tierras salen del mismo registro y finalmente, cuantas tierras han sido aportadas por la Conadi para solucionar problemas de tierras, en el marco de lo previsto en el artículo 20 b) de la Ley N° 19.253.

Finalmente, no se advierte por parte de ninguno de los operadores del sistema de tierras el desarrollo de un proceso orientado a mejorar la coordinación ni la creación de instrumentos que permitan compartir datos. Por el contrario, ha quedado en evidencia que cada servicio, en especial, Conadi, se ampara en sus propia ley y en aquellas facultades que se le confieren particularmente en relación al Registro de Tierras Indígenas (artículo 15 de la ley). Lo mismo ocurre con los Conservadores de Bienes Raíces, que según la misma norma, deben remitir al registro de Tierras Indígenas, en el plazo de treinta días, copia de las inscripciones que realice y que recaigan sobre los actos o contratos, a que alude el artículo 13 de dicha ley.

De este modo, si bien es cierto que la ley no establece de manera expresa otras obligaciones, la situación descrita atenta contra el principio de coordinación de los órganos del Estado, contenida en el artículo 5 de la Ley N° 18.575, en virtud de la cual

los órganos de la administración deben propender a una actuación coordinada y propender a la unidad de acción, evitando la interferencia o duplicidad de acciones. Cabe apuntar además que dichos principios no constituyen una recomendación sino un deber jurídico, que no se ha verificado en este caso.

VIII. PROPUESTAS DE LA COMISIÓN

1.- Actualización de la legislación relativa a la protección de tierras indígenas: Ha quedado demostrado en esta comisión que la regulación vigente no está cumpliendo con su objetivo de protección, desarrollo y fomento de los indígenas y requiere modificarse, de manera de abordar adecuadamente las actuales necesidades de los pueblos originarios.

2.- Fortalecer rol de CONADI: De lo expuesto en las conclusiones, resulta necesario dotar a la Conadi de atribuciones más precisas y eficaces en relación con la información relativa al registro de tierras indígenas.

3.- Interoperabilidad de los registros: Se insta a las instituciones facultadas legalmente para el registro de información en materia de inmuebles indígena (Conadi, SII, Conservadores de Bienes Raíces) a coordinarse para efectos de armonizar sus fuentes de información de modo tal que todos cuenten con datos fidedignos y actualizados.

4.- Colaboración por parte de CGR: En el ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, la Contraloría General de la República está facultada para prestar la colaboración y apoyo a las instituciones que intervienen en la materia analizada, con el objeto de mejorar sus procesos y armonizar la información disponible.

5.- Velar por el buen uso de las herramientas constitucionales y legales de esta Corporación, con el objeto de no desnaturalizar los fines de las Comisiones Investigadoras, que no son otros que la fiscalización de actos de Gobierno.

= = = = = = = = = = = =

VIII.- CONSIDERACIONES QUE SIRVEN DE BASE A LAS CONCLUSIONES O A LAS PROPOSICIONES APROBADAS POR LA COMISION

Propuesta formuladas por las diputadas Hertz, Nuyado, Parra y Pérez (doña Joanna), y de los diputados Crispi, Naranjo y Sepúlveda (don Alexis).

A).-Contexto de la historia de las Tierras Indígenas en Chile.

Desde el nacimiento de la República, e incluso antes, en la Colonia, las tierras de los Pueblos Indígenas en particular las del Pueblo Mapuche, han estado sometidas a un régimen jurídico especial. Como destaca Bengoa, en Chile, en contraste con los modelos de corte privado en otras latitudes, la cuestión de las tierras mapuche ha estado regulada por ley desde sus orígenes. Aunque la legislación ha pasado por periodos que pueden caracterizarse como proteccionistas y otros de liberalización del mercado de tierras mapuche, diversos autores sostienen que su objetivo siempre fue la asimilación de la población indígena y la apropiación de sus tierras[173].

En primer lugar, existen hitos que determinan la relación entre el Estado y los pueblos indígenas en Chile, que están marcados fundamentalmente por la disputa de la tierra. Como indicó la académica Nancy Yañez en sesión lunes 12 de agosto de 2019, el primer hito está dado por la ocupación de esos territorios con posterioridad a la consolidación de la República de Chile, esto es, la ocupación militar de la Araucanía entre 1861 y 1883, período en que el territorio chileno se extendió sobre otro que tenía estatus de autónomo, obtenido en forma previa a la conformación del Estado nacional, como producto de la relación entre los conquistadores, específicamente el Estado colonial de la monarquía española con el Pueblo mapuche a través de los parlamentos. Ese proceso histórico implicó transformar radicalmente la sociedad mapuche, de una sociedad ganadera, que utilizaba grandes espacios territoriales, a una sociedad de minifundios, cuya economía es de subsistencia.

Entre 1930 y 1989 se produjo la división de las tierras comunales mapuche. A partir del proceso de radicación del Pueblo Mapuche en reducciones, toda la normativa que refiere a tierras y pueblos indígenas, hasta 1993, se circunscribe exclusivamente a la situación del Pueblo Mapuche. Los años 1989–1993 marcan un hito fundamental en la relación del Estado con los pueblos indígenas con el Acuerdo de Nueva Imperial, que culmina con la adopción de la denominada ley indígena o ley 19.253 que nos rige en la actualidad.

---

173 Bengoa, 2017; Valenzuela, 2018; Vergara y otros, 2005. El estatuto de las tierras mapuche ha mutado en incontables ocasiones, como lo demuestra la recopilación de legislación indígena preparada por Valenzuela y Oliva (2018).

A pesar de la existencia de la ley en cuestión, la situación de los pueblos indígenas, en particular la del Pueblo Mapuche, posterior a la adopción de la denominada ley indígena, no ha resuelto la problemática en sus distintos aspectos, particularmente respecto de la situación de la tierra.

Esta situación problemática se profundiza con la aparición de cuestionables mecanismos administrativos o jurídicos, que generan la disminución de las tierras indígenas y que esta Comisión pudo conocer en el marco de su mandato.

B) Casos de Prácticas conocidas por esta Comisión que fundamentaron su conformación y constituirian una vulneración a la Ley Indígena

B.1 Caso de don Rodrigo Ubilla Mackenney

B.1.a . Antecedentes

Como señala el mandato de la Comisión, "los medios de comunicación a nivel nacional han dado cuenta que el actual Subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, reconoció que en 2009 adquirió dos inmuebles de la comunidad Mariano Millahual, en el sector de Quetroleufu, en las cercanías de la localidad de Pucón. Dichos inmuebles son parte de las tierras indígenas entregadas por el Estado, dentro del título de merced N° 1341, de 1908, a nombre de la Comunidad Mariano Millahual, corresponden al lote 127-b y están catalogadas en el Registro de Tierras Indígenas". Y añade que "en el año 2012, el señor Rodrigo Ubilla vuelve a comprar terrenos emplazados en la Comunidad Mariano Millahual; esta compraventa fue aprobada por el Servicio Agrícola y Ganadero con fecha 13 de agosto de 2012".

B.1.b. Compraventa de tierras indígenas.

Los antecedentes conocidos por la Comisión en el transcurso de sus sesiones, como veremos, permiten concluir que los elementos presentes en el Informe emanado por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI) el 2019 a solicitud del Subsecretario Ubilla, vulnerarían y torcerían el espíritu de la Ley 19.253 o Ley Indígena, debido a los siguientes aspectos:

Si se sigue la historia de la propiedad raíz, se evidencia que la compraventa de tierras indígenas por parte del Señor Rodrigo Ubilla, se produjo de la siguiente manera; entre el año 2009 y el año 2012, el hoy Subsecretario de Interior y Seguridad Pública, realizó dos compras de terrenos, la primera cuando no poseía el cargo de Subsecretario de Interior, y la segunda cuando si estaba nombrado como tal, ambas en la Notaría de Pucón de don Luis Espinoza.

Estas tierras según la ley 19.253 tienen la calidad de tierras indígenas. La

superficie total de lo comprado suma aproximadamente 18.000 m2, por un valor total de aproximado de $24.000.000.-

En total, la cantidad de parcelas compradas fueron cuatro. De éstas, dos parcelas se dieron en aporte a una sociedad que formó con su familia, específicamente con su cónyuge doña Regina Olivares y sus hijos, llamada “Sociedad de Inversiones Quetroleufu”. La sociedad fue creada con fecha 17 de mayo de 2014, dos meses después de dejar su cargo en su primera etapa como Subsecretario de Interior y Seguridad Pública. Otras dos parcelas fueron fusionadas en una sola e inscritas a nombre del señor Ubilla, y es utilizada como casa de veraneo.

En el contrato de compraventa celebrado, aparece como comprador don Rodrigo Ubilla Mackenney y como vendedora doña Guadalupe Del Carmen Moris Gajardo, cónyuge de don Jorge Painequir. Las tierras objeto de la compraventa corresponden al Lote 127, B-1, de 94.781 m2, pertenecientes a la Comunidad Indígena mapuche Mariano Millahual, sector Quetroleufu, en Pucón.

De los antecedentes conocidos por esta Comisión, así como de lo aportado vía oficio por la propia CONADI, se da cuenta que don Jorge Painequir estaba casado en régimen de sociedad conyugal con doña Guadalupe Moris, y es el lote 127 B1 el que es transferido a Guadalupe Moris el 15 de Febrero de 2008, producto de la disolución y posterior liquidación de la sociedad conyugal del matrimonio Painequir - Moris.

A su vez, Jorge Painequir había adquirido en el año 2007, y mediante compraventa fiduciaria realizada a su padre, don Romualdo Painequir. Don Romualdo Painequir a su vez, adquirió en 1983, cuando se adjudicaron judicialmente los terrenos a los habitantes históricos del lugar por aplicación del Decreto Ley 2.568 de 1979. De esta partición, Romualdo Painequir se adjudicó la hijuela 127, la que fue reinscrita en el Conservador de Bienes Raíces de Pucón en 1996, y se formalizó como tierra indígena en el Registro Público de Tierras Indígenas en el año 2000.

La primera compra se realiza el 02 de noviembre 2009, oportunidad en que adquirió tres parcelas: El lote 12 y el lote 14 por la suma de $5.500.000.-, cada uno, y el Lote 16 por la suma de $7.000.000.-

La segunda compra la realiza el 14 septiembre 2012, cuando ya era Subsecretario de Interior y Seguridad Pública, oportunidad en que compró una parcela el lote 17B con una superficie de 3.316 m2. Este lote 17B se fusionó con el lote 16, dando origen al lote 16-A de 8. 316 m2.

El año 2014 Rodrigo Ubilla traspaso los lotes 12 y 14 a la Sociedad de Inversiones Quetroleufu, referida anteriormente.

La historia de ese registro propietario, fue refrendada mediante Oficio de la

CONADI N° 673, de fecha 26 de junio de 2019, que en respuesta al requerimiento para que informara el registro de inscritos en la comunidad Mariano Millahual o Ketroleufú, detalla el número de hectáreas que considera el título de merced y el registro total de tierras que han perdido la calidad de indígenas, transformándose en tierras particulares. Respondió que en el año 1908, la Comisión Radicadora de Indígenas, otorgó el Título de Merced N° 1341, correspondiente a la Hijuela N° 25, de una superficie de 1.140 has., a don Mariano Millahual y su familia, formada por 85 individuos; y que ese Título de Merced fue dividido por sentencia judicial de fecha 28 de Abril del año 1983, del Juzgado de Letras de Villarrica, causa rol N° 15, sobre división de Comunidad Indígena. De la división resultaron 139 hijuelas, sumando una superficie total de 1191,92 has. De estas 139 hijuelas se inscribieron en el Registro Público de Tierras Indígena 116 Hijuelas.

Además de lo anterior, en Informe evacuado por la Fiscalía de la CONADI a solicitud del propio Subsecretario de Interior, Rodrigo Ubilla, Oficio Nº 280, de fecha 25 de marzo de 2019, dirigido al Jefe de Gabinete de la Subsecretaría de Interior, el organismo reafirma e indica expresamente que los lotes 12, 14 y 16 constituyen una subdivisión del título de merced Nº 1341 entregado en 1908, señalando que dicho título "fue dividido por sentencia judicial de fecha 28 de abril de 1983" resultando de la división "139 hijuelas (...) adjudicándose el dominio de la hijuela Nº 127 a don Romualdo Painequir.

Dicho informe detalla que el año 1996 se lleva a efecto otra subdivisión, esta vez en dos lotes: el lote 127 A y el lote 127 B, siendo el lote 127 A permutado el mismo año según procedimiento de la Ley 19.253, y el lote 127 B se subdividido mediante resolución judicial el año 1998 en los lotes 127 B1 y 127 B2, siendo transferido el lote 127 B-1 en 2007 a don Jorge Painequir, hijo de Romualdo Painequir, y que en la actualidad se encuentra fallecido.

En definitiva, doña Guadalupe Moris adquirió el 15 febrero de 2008, el Lote 127 B-1, producto de la liquidación del Régimen de Sociedad Conyugal de su matrimonio habido con don Jorge Painequir.

El informe indica que "Posteriormente Doña Guadalupe Del Carmen Moris Gajardo" subdividió el lote 127 B-1, y como resultado de esta subdivisión, entre otros, están los lotes 12,14 y 16, los que fueron objeto de la compraventa en análisis.

Del análisis del Título de Merced en comento hecho por la CONADI, la Comisión concluye que al momento de promulgación de la Ley 19.253 el titular y usufructuario del terreno era don Romualdo Painequir quien recién en 1996 subdividió el lote 127 para transferir una parte de este a su hijo Jorge Painequir.

Así, los terrenos detallados por el informe elaborado por la CONADI reúnen las siguientes características:

a. Provienen de un título de merced.

b. Se encuentran en el Registro de Tierras de la CONADI.

c. Se encuentran insertos en la Comunidad Mariano Millahual.

d. En 1993, o sea, al año de promulgarse la Ley Indígena, se encontraban inscritos a nombre de don Romualdo Painequir.

e. Al momento de la disolución de la sociedad conyugal estaban inscritos a nombre de Jorge Painequir.

B.1. c. Opinión de la actuación del funcionario

Se expuso en la Comisión el hecho de que Rodrigo Ubilla habría mandatado a un funcionario de la Subsecretaría de Interior, don Germán Quinteros Raby, quien, según declaraciones de Elena Painequir, les solicitó que abandonaran la causa judicial en contra de Ubilla, señalando la afectada que ante la derrota judicial del subsecretario, éste les devolvería el terreno, pero con la correspondiente compensación en dinero por parte de la familia afectada.

Actualmente German Quinteros Raby figura como funcionario de la Subsecretaría de Interior con un salario que sobrepasa los $ 4.000.000.-, teniendo como función "la coordinación, planificación, gestión y administración en todas las materias de responsabilidad de la unidad de análisis de datos y coordinación intersectorial; así como también "asume todas aquellas responsabilidades y tareas que sean asignadas por el Subsecretario de Interior". [174]

Así, la información del portal de transparencia de la Subsecretaría permite presumir una relación laboral de dependencia directa entre quién es indicado como la persona que se contactó con la familia Painequir, en representación del Subsecretario.

B.2. Caso de don Juan Pablo Longueira Brinkmann

B.2.a. Antecedentes

Don Juan Pablo Longueira Brinkmann, quien concurrió a dar su testimonio a esta Comisión se desempeñó desde marzo de 2018, como Jefe de Gabinete del señor Alfredo Moreno Charme, cuando estuvo a cargo de las carteras del Ministerio de Desarrollo Social y Familia y Obras Públicas, actualmente cumpliendo funciones públicas en la Secretaría de Comunicaciones del Gobierno (SECOM).

Se debe tener presente que del Ministerio de Desarrollo Social y Familia depende la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, teniendo el ex-ministro Moreno un rol activo en el denominado Plan Impulso Araucanía, que busca poner fin a los conflictos entre el Estado de Chile y las comunidades mapuche. Además, de ser este

174 Transparencia Activa (2019). Extraído de https://www.interior.gob.cl/transparenciaactiva/sag/honorarios_2018_5_4_p3.html).

Ministerio quien estuvo a cargo de la Consulta Indígena para la modificación de la Ley 19.253, entre cuyos objetivos se encuentra el flexibilizar las transacciones sobre tierras indígenas, y que se encuentra actualmente suspendida.

B.2. b. Compraventa de tierras indígenas

Respecto a este caso, también por los antecedentes conocidos por esta Comisión en el transcurso de sus sesiones, permiten concluir que los actos señor Longueira, vulnerarian y torcerían el espíritu de la Ley nº 19.253 - Ley Indígena- debido a los siguientes elementos:

En el año 2015, don Juan Pablo Longueira Brinkmann, adquirió en la zona de Chucauco, cercana a Villarrica, dos terrenos aledaños, uno de una superficie aproximada de 7,40 Has y otro de 6,60 Has. Ambos predios provienen de la subdivisión de un Título de Merced que data de 1914, y que forman parte de la Comunidad Indígena Mapuche Ignacio Yevilao.

a.- El predio de 7,40 Ha fue adquirido por Juan Pablo Longueira Brickmann, por compra a Orfelina Pichún, por la suma de $51.800.000.-

A su vez, Orfelina Pichún, había adquirido ese predio por compraventa en el año 2010 a Myrta Epulef y sus hijos, Edison y Myrta Nahuelhual Epulef, por la suma de $20.000.000.- Su título provenía de lo que adquirió en 1968 por herencia de su marido Feliciano Nahuelhual a Myrta Epulef y sus hijos, y de la adjudicación en 1970 de los lotes c, d y e, de las propiedades originales de Florinda Curihuil a Myrta Epulef y sus hijos. Feliciano Nahuelhual había adquirido el título en 1965 por herencia de su madre Florinda Curihuil.

b.- El predio de 6,60 Has fue adquirido Juan Pablo Longueira Brickmann, por compra a Godofredo Cotrena, por la suma de $42.900.000.-

Don Godofredo Cotrena había adquirido ese predio en el año 2009 por compra a Amalia Aillapi por la suma de $12.000.000, y doña Amalia Aillapi a su vez había adquirido en 1972 por compra a Cecilia Nahuelhual y a su cónyuge José Raúl Matus, por la suma de 8.000 escudos. Cecilia Nahuelhual lo había adquirido de su madre Rosario Viuda de Nahuelhual (no registra apellido), en 1971, y cuyo título tenía origen en la adjudicación de la hijuela N° 11 en 1939, por resolución del Juzgado de Indios de Pitrufquén.

Consultado sobre cómo se adquirieron estos terrenos, don Pablo Longueira Brinkmann señaló contar con un documento que, a su juicio, confirma que los dos predios que compró a su nombre en 2015 no serían tierras indígenas: un certificado de Registro Público de Tierras Indígenas de la Conadi que indica que ambos paños no se encuentran en ese registro

En el año 2019, el señor Juan Pablo Longueira Brinkmann participa en una sociedad familiar, junto a su padre Juan Pablo Longueira Montes, a su madre y hermanos, llamada Inversiones Las Azaleas SpA, que también tiene propiedad sobre dos terrenos indígenas adquiridos uno en enero y el otro en marzo de 2019. Esta sociedad tiene el 99% de Agrícola las Azaleas SpA, que es la adquirente de dos terrenos también ubicados en el sector de Chucauco y que provienen del mismo Título de Merced de 1914.

De acuerdo a la inscripción del Registro de Comercio del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, que rola a fojas 98916, N°50808, del año 2018, la sociedad es administrada por Rafael Loyola Domínguez, quien fue nombrado administrador de la sociedad Agrícola las Azaleas SpA por una junta de accionistas en la que participaron sólo dos personas: Pablo Longueira Montes, representante del 1% de las acciones, y Juan Pablo Longueira Brinkmann, en representación del 99% que posee la sociedad familiar Inversiones Las Azaleas. Pasadas tres semanas de la designación como administrador e inscrita el acta en el Conservador, Loyola compró tierras indígenas a nombre de la sociedad.

La Sociedad Agrícola Las Azaleas compró este año 2019 a Edith Salazar un predio de 8,50 Ha, denominado “El Roble, por la suma de $85.000.000.-, que está inscrito en el Registro de Tierras de la CONADI. Edith Salazar no es mapuche, y adquirió este predio por adjudicación en la liquidación de la sociedad conyugal de su matrimonio habido con don Pedro Rivera Collinao en 2018, con quién aún se encuentra casado.

Don Pedro Rivera Collinao había adquirido ese predio por compra a Carlos Nahuelpán Nahuelhual, miembro de la familia beneficiada con el Título de Merced de 1914, que había obtenido el dominio en 1994 a través de una transferencia y entrega realizada por el Ministerio de Bienes Nacionales.

La Sociedad Agrícola Las Azaleas también compró este año 2019 a don Godofredo Cotrena un predio de 3 Has, denominado Lote B 1. Ëste era parte de un predio de 6 Has que fue adquirido por don Godofredo Cotrena en conjunto con Vicente Mariqueo, por compra hecha en 2008 a Fresia Colompil en 2013, y por la suma de $10.800.000.- Cotrena y Mariqueo hicieron partición en partes iguales y se lo adjudicaron en 2013.

Fresia Colompil había obtenido las tierras a través de una adjudicación en 1992 de 20 Has del Juzgado Civil de Villarrica.

La CONADI al ser consultada por esta Comisión, vía oficio para que informe sobre de las modalidades de cómo se han adquirido tierras indígenas en el sector de Chacauco, Villarrica, detallando especialmente los casos de 410 propietarios que no poseen apellido mapuche, en oficio emitido N° 900 de fecha 4 de septiembre de 2019, informa a esta Comisión que no cuenta con la información solicitada en un registro o listado de dichos casos.

C) Ordenamiento jurídico nacional e internacional aplicable a la protección, enajenación y gravamen de tierras indígenas:

C1.- Ley Indígena N° 19.253 y reglamentos

En los Principios Generales de la Ley Indígena N° 19.253 de 1993, hay mención especial sobre las tierras indígenas, al expresar que "El Estado reconoce que los indígenas de Chile son los descendientes de las agrupaciones, humanas que existen en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan manifestaciones étnicas y culturales propias siendo para ellos la tierra el fundamento principal de su existencia y cultura.

El Estado valora su existencia por ser parte esencial de las raíces de la Nación chilena, así como su integridad y desarrollo, de acuerdo con sus costumbres y valores. Y, por tanto, es deber de la sociedad en general y del Estado en particular, a través de sus instituciones respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familias y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación".

A su vez el artículo 13 de la Ley Indígena señala expresamente que "Las tierras a que se refiere el artículo precedente, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de esta ley y no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia. No obstante, se permitirá gravarlas, previa autorización de la Corporación. Este gravamen no podrá comprender la casa-habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia. Igualmente, las tierras cuyos titulares sean Comunidades Indígenas no podrán ser arrendadas, dadas en comodato, ni cedidas a terceros en uso, goce o administración. Las de personas naturales indígenas podrán serlo por un plazo no superior a cinco años. En todo caso, éstas con la autorización de la Corporación, se podrán permutar por tierras de no indígenas, de similar valor comercial debidamente acreditado, las que se considerarán tierras indígenas, desafectándose las primeras. Los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo adolecerán de nulidad absoluta.

Como se observa, el artículo 13 inciso 3° de la Ley Indígena N° 19.253, establece que las tierras indígenas con la autorización de la Corporación., se podrán permutar por tierras de no indígenas, de similar valor comercial debidamente acreditado, las que se considerarán tierras indígenas, desafectándose las primeras. En atención a dicha disposición, a través de la permuta, se produce la desafectación de la tierra indígena, permuta que debe ser autorizada por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, y por lo tanto, las tierras entregadas pierden su calidad de indígenas, y las obtenidas, adquieren tal calidad.

Además, el artículo 15, señala que la Conadi abrirá y mantendrá un Registro Público de Tierras Indígenas. En este Registro se inscribirán todas las tierras a que alude el artículo 12 de esta ley. Su inscripción acreditará la calidad de tierra indígena. La Corporación podrá denegar esta inscripción por resolución fundada, estableciendo que "Los Conservadores de Bienes Raíces deberán enviar al citado Registro, en el plazo de treinta días, copia de las inscripciones que realice y que recaigan sobre los actos o contratos, a que alude el artículo 13 de esta ley".

La Ley Indígena forma parte de nuestro derecho público, y fue concebida en interés de nuestros pueblos originarios cuya subsistencia se fundamenta en la tierra, que es un objeto de especial protección por la ley, y así lo ha señalado la Excma. Corte Suprema: "Que las normas contenidas en la Ley Nº 19.253 son de orden público, en cuanto se fundamentan en razones de interés nacional y tienen sin duda un carácter proteccionista de las tierras indígenas, asumiendo que los pueblos aborígenes existentes en Chile son los poseedores originarios de la tierra y que ésta es para ellos, el fundamento principal de su vida y su cultura.".

En palabras del ex Presidente de la República Patricio Aylwin "… el proyecto plantea la protección de las tierras de las comunidades indígenas. La ley debe establecer normas para la plena protección de las tierras que pertenecen a ellos… La sociedad debe asegurar que la gente pueda vivir con tranquilidad y seguridad en el lugar de su origen. Creemos que ese es un gran objetivo que el presente proyecto considera." (Mensaje Presidencial, 1991).

C2.- Convenio 169 de la OIT

Por su parte, el Convenio 169 de la OIT, vigente en Chile desde el 2009, establece que los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de los pueblos indígenas y tribales (artículo 3) y asegurar que existen instituciones y mecanismos apropiados (artículo 33).

El principio de protección de las tierras y territorios indígenas no sólo está fijado en la propia Ley Indígena, sino que en el Convenio 169 de la OIT que dispone: Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación (artículo 13.1).

Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las

que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia (artículo. 14.1).

Tal como se lee en las normas citadas, el Convenio 169 de la OIT, dispone que la protección incluye una consideración especial por el vínculo cultural que las personas y comunidades indígenas tienen con la tierra y el territorio.

Ambos principios, contenidos en el artículo 1 de la Ley Indígena y en los artículos 13 y 14 del Convenio 169 de la OIT, tienen una aplicación específica en el artículo 13 de la misma ley, que establece limitaciones a la enajenación de tierras indígenas.

En relación al Convenio 169 de la OIT, la exposición realizada por don José Aylwin, Director del Observatorio Ciudadano, en la sesión del 16 de julio de la comisión investigadora, señaló en relación a esta materia lo siguiente: “Entiendo que, en el caso que esta comisión analiza, el debate se centra en el título de merced, un título reconocido por el Estado y no necesariamente en una ocupación ancestral. Es importante establecer que el criterio de la OIT es que las tierras que el Estado debe proteger no son solo aquellas sobre las cuales hay títulos reconocidos, sino también aquellas sobre las cuales ha habido ocupación tradicional. Ese es el fundamento de la propiedad indígena para el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales. Es así, que el artículo 13 del Convenio 169 señala que los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna u otra manera”.

Finalmente, el Convenio insta a los gobiernos a reconocer la importancia de la tierra para las culturas indígenas, asumiendo que el concepto de “tierra” incluye el de “territorios”. De igual modo, deberán protegerse los recursos naturales existentes en tierras indígenas y consultar a los pueblos indígenas antes de la prospección o explotación de los recursos del subsuelo cuando estos pertenezcan al Estado.

C3.- Declaración ONU y OEA sobre derechos de los Pueblos Indígenas.

Esta protección de las tierras indígenas no solo es un tema establecido internamente en nuestra legislación, sino que está presente en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007 aprobada por Chile.

La Declaración contiene más de 20 artículos que “reflejan el consenso internacional cada vez más extendido en torno al contenido de los derechos indígenas, tal como son reconocidos progresivamente en numerosos países, así como en diversos instrumentos internacionales y en la práctica de los órganos internacionales de derechos humanos”. A su vez, estos artículos reafirman el derecho de los pueblos indígenas a

participar en la toma de decisiones, lo que pone de relieve la importancia de este principio. De este modo, el principio de participación en la Declaración implica que los pueblos indígenas están facultados para ejercer libremente el control de su propio destino en condiciones de igualdad. Sin este derecho fundamental, los indígenas no pueden ejercer plenamente sus derechos humanos, tanto colectivos como individuales. Entre los artículos de la referida Declaración, destacan los siguientes:

Artículo 1: "Los indígenas tienen derecho, como pueblos o como individuos, al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y las normas internacionales de derechos humanos.".

Artículo 8 Número 2: Los Estados establecerán mecanismos eficaces para la prevención y el resarcimiento de: b) Todo acto que tenga por objeto o consecuencia enajenarles sus tierras, territorios o recursos.

Artículo 26 Números: 1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido. 2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma. 3. Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.

Artículo 34: "Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos".

Artículo 38: "Los Estados, en consulta y cooperación con los pueblos indígenas, adoptarán las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, para alcanzar los fines de la presente Declaración.".

C4.- Jurisprudencia nacional e internacional.

En la exposición realizada por don José Aylwin, Director del Observatorio Ciudadano, señalo en relación a esta materia lo siguiente:

"El dictamen Nº 11.271 de Contraloría, del 21 de marzo de 2003, señala que: "En relación con la materia planteada, y en torno a lo manifestado por la Subsecretaría de Bienes Nacionales, en el sentido de que CONADI es la autoridad competente para determinar si un inmueble es indígena, es conveniente precisar que tal calificación le

asiste a la ley, conforme con lo establecido en el citado artículo 12, el cual fija los supuestos en cuya virtud un inmueble se considera tierra indígena". Es decir, vuelve al origen y vuelve a la ley, lo que supone que, en cada caso, la autoridad competente es la encargada de interpretar, basada en la ley, qué debe entenderse por tierra indígena, porque se subentiende que la ley entregaría criterios suficientemente claros como para que se pueda determinar qué es una tierra indígena".

Posteriormente señala que "…, me parece pertinente señalar las obligaciones de protección de las tierras indígenas que el Estado ha adquirido al amparo de los tratados internacionales de derechos humanos que Chile ha ratificado y que se encuentran vigentes. Precisamente, el artículo 5, inciso segundo, de la Constitución, establece derechos y obliga a los distintos órganos del Estado, y los tratados internacionales, de acuerdo con la jurisprudencia creciente de la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional, tienen jerarquía, sino superior a la ley, al menos iguales a la ley, y por tratarse de una ley posterior primaria sobre la ley N° 19.253".

La Excma. Corte Suprema: "Que el artículo 12 de la Ley N° 19.253, precisa que debe entenderse por tierra indígena y al respecto se dice que si al momento de entrar en vigencia la Ley 19.253 (año 1993), la tierra se encontraba en posesión de una persona indígena, (en este caso de don Samuel Lincol y de Ignacia Lincol Levio), no pierde dicha calidad por transferencias posteriores". Corte Suprema, "Vásquez y otra con Conservador de B. R. de Temuco", 19 de junio de 2007, rol Nº 6084- 2005.[175]

"Para tener tal carácter [indígena] el primer numeral del artículo 12 de la Ley N° 19.253 exige que las tierras hayan estado ocupadas en propiedad o posesión por personas o comunidades indígenas al momento de entrada en vigencia de dicha ley…" Corte Suprema, "Comunidad Indígena Entuco con Municipalidad de Padre Las Casas", 04 de abril de 2015, rol Nº 36.728-2015.[176]

"Ante cada caso en que la actuación requerida se refiera a tierras que pudieren tener la calidad de indígenas, requieran del Archivero de Tierras Indígenas una certificación y con su mérito procedan en consecuencia" (Corte de Apelaciones de Temuco Oficio N° 2466, de 1996, y N° 1811, de 1997)".[177]

Después señala que en relación a la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Muy sintéticamente, desde el caso de la comunidad indígena Awas Tingni versus Nicaragua, la corte ha dispuesto que el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconoce el derecho de propiedad, ampara los derechos de propiedad creados por las prácticas y normas

175 Presentación de José Aylwin Director del Observatorio Ciudadano, en la sesión del 16 de julio de 2019.

176 Idem

177 Idem

consuetudinarias de los pueblos indígenas que deben ser protegidos y que los estados deben adoptar medidas para demarcar la propiedad indígena y garantizar plenamente los derechos sobre sus tierras y recursos(Corte IDH; Awas Tigni vs Nicaragua, párr. 140 b).

"El derecho de propiedad los pueblos indígenas protegido por el artículo 21 "…puede incluir el uso o presencia tradicional, ya sea a través de lazos espirituales o ceremoniales; asentamientos o cultivos esporádicos; caza, pesca o recolección estacional o nómada; uso de recursos naturales ligados a sus costumbres; y cualquier otro elemento característico de su cultura." (Sawhoyamaxa vs Paraguay)".

"La Corte además sostuvo que los derechos de propiedad indígena sobre sus tierras ancestrales no se extinguen mientras éstas mantengan su relación con sus tierras, ya sea material o espiritual, persista (Yakye Axa vs Paraguay)".

D) Actuación de órganos de la Administración del Estado en la protección, adquisición y gravamen de tierras indígenas:

Como se ha observado en el transcurso de las distintas sesiones de esta Comisión Especial Investigadora, a través de las opiniones de los distintos invitados y citados a esta, la aplicación de las normas sobre Protección de las Tierras Indígenas que establece la Ley N° 19.253 en sus artículos 12 y siguientes, implica en actuar coordinado y diligente de varias instituciones en el mismo proceso; así como el que otras cuenten oportunamente con la información necesaria en el momento en que deben resolver sobre algunas actuaciones privadas, a las que esta facultados por diversas normas vigentes.

De esta manera, las responsabilidades pueden ser diferenciadas; es así, que de las instituciones con mayor rol y responsabilidad, que por su naturaleza fueron creadas con fines de protección de los derechos de los Pueblos Indígenas es la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi), como se ha visto en esta Comisión, y es a quien le asiste por ende el mayor despliegue de actuaciones públicas frente al tema de Tierras Indígenas. El Ministerio de Desarrollo Social y Familia, a quien como servicio público relacionado pertenece Conadi, le cabe por su parte el control, la fiscalización, la supervigilancia y coordinación de sus actividades, así como del cumplimiento de sus políticas, programas y metas referidos entre otros temas a la política de Tierras Indígenas.

Finalmente, la misma Ley Indígena otorgó roles a otras instituciones ya existentes, para verificar el cumplimiento de las condiciones establecidas para las adquisición, gravámenes y subdivisiones sobre Tierra Indígena, dado el "interés nacional" en su protección; aquí es donde observan las actuaciones de los Ministerios de Vivienda, Ministerio de Agricultura, Ministerio de Bienes Nacionales, y el Servicio Agrícola y Ganadero, que deben resolver sobre subdivisiones y loteos, así como del rol

de Notarios y Conservadores que deben autorizar o inscribir actos y contratos que pueden estar referidos a Tierras Indígenas.

D1.- Roles de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena

Como se señala en parte del informe de la Biblioteca del Congreso Nacional, "La CEPI impulsó un proceso de participación indígena que culminó con un Congreso Nacional Indígenas (CNI) compuesto por delegados indígenas del todo el país, el cual acordó un ante-proyecto de ley indígena que fue entregado al Presidente de la República. A partir de este, el gobierno elaboró el proyecto de ley que fue presentado al Congreso Nacional. Ahí fue modificado a partir de una indicación sustitutiva negociada entre el Ejecutivo y diputados de la oposición.

Tras un intenso debate y algunas modificaciones, el proyecto acordado fue aprobado y se convirtió en la Ley N° 19.253 de Desarrollo Indígena (LDI). En materia de tierras indígenas, la legislación innovó en varios aspectos, al reconocer explícitamente el valor cultural de la misma, extender su protección a todos los pueblos indígenas del país, establecer un mecanismo para adquirir tierras y reconocer la posibilidad de una titularidad individual sobre las tierras indígenas. Además, extendió el reconocimiento del carácter indígena de las tierras a todas aquellas reconocidas o entregadas por el Estado a indígenas y a aquellas que históricamente les han pertenecido.".

En el marco de lo antes descrito, se crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, Conadi, que tiene como finalidad, conforme con el artículo 39 de la Ley Indígena, ser el organismo encargado de promover, coordinar y ejecutar, en su caso, la acción del Estado en favor del desarrollo integral de las personas y comunidades indígenas, especialmente en lo económico, social y cultural y de impulsar su participación en la vida nacional. Se trata de un servicio público dirigido a conducir la relación del Estado con los indígenas, y encargado tanto de aplicar como de implementar la ley indígena y los derechos que les asisten.

De acuerdo al artículo 40 de la Ley Indígena, le corresponde la dirección superior de la institución al Consejo Nacional cuyas funciones se refieren a la definición de las políticas, planes y programas relativos a materias de indígenas, que deben ser desarrollados por la propia Conadi, como así también sugerir planes y programas a desarrollar por otros organismos del Estado y proponer reformas legales, reglamentarias y administrativas relativas a los indígenas o que les afecten directa o indirectamente.

En lo administrativo, el Director Nacional de la Conadi, conforme con el artículo 44 de la Ley, es el Jefe Superior del Servicio, correspondiéndole la representación judicial y extrajudicial del servicio como así también la organización interna del mismo. En su calidad de representante de la Conadi, le corresponde además suscribir toda clase de actos y contratos sobre bienes muebles e inmuebles, corporales e incorporales. De las demás funciones que la ley le entrega, cabe destacar que es el

Director el encargado de: la ejecución del presupuesto, informar al Consejo sobre la marcha de las actividades de la Corporación y someter a su consideración los planes y proyectos específicos.

Para el desarrollo de sus actividades, la ley dispone que existen dos subdirecciones nacionales: una en la ciudad de Temuco para las regiones de Bio Bio, Araucanía, Los Ríos y Los Lagos (VIII, IX, X y XIV Región), y otra en la ciudad de Iquique para las regiones de Arica Parinacota, Tarapacá, y Antofagasta (I, II y XV Región). El artículo 45 de dicha norma establece que las Subdirecciones Nacionales son las encargadas de orientar y ejecutar, descentralizadamente, la acción de la Conadi en favor de las personas, agrupaciones y Comunidades Indígenas dentro de su respectivo ámbito.

D1a.-CONADI y la Protección de las Tierras Indígenas

"La Ley de Desarrollo Indígena de 1993 establece un estatuto especial para las tierras indígenas, que son aquellas que el mismo cuerpo legal establece. En lo fundamental, se trata de las tierras que el Estado ha reconocido o cedido a indígenas a título gratuito y que estén poseídas por personas indígenas. Existe cierta discusión en torno a si la posesión requerida es actual, o se refiere al momento de entrada en vigor de la ley, aunque tanto la jurisprudencia detectada como la doctrina mayoritaria se inclinan por esta última opción.

Este régimen especial consagra una serie de mecanismos de protección de las tierras indígenas, como el Registro de Tierras Indígenas, o la regulación de las subdivisiones. ". (Página 1 Informe BCN).

En forma detallada el Informe de la Biblioteca del Congreso Nacional reitera que "El artículo 1 de la LDI establece el deber social y estatal de "proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación". Como se ha visto, la misma ley determina qué tierras son indígenas. Además, establece el FT y A como mecanismo para la restitución de tierras y su ampliación. Por su parte, el artículo 13 de la LDI establece una serie de restricciones a la libre disposición sobre estas tierras, invocando para ello el interés nacional.

Conforme a este, las tierras indígenas "no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia."

Por su parte para la Corte Suprema, esto

> [...] refleja el interés del Estado por proteger lo que se denomina como patrimonio indígena, entendiendo, como lo ha hecho la doctrina y jurisprudencia internacional, "que el derecho a la tierra de los pueblos

> indígenas del continente es un prerrequisito indispensable para el goce de los otros derechos fundamentales", en cuanto el territorio ancestral de dichos pueblos correspondería a un legado cultural de importancia fundamental en su cosmovisión, religiosidad e identidad cultural particular [...], idea que es reconocida expresamente por nuestro legislador en el artículo primero de la Ley N° 19.253 en referencia, al reconocer en la tierra "*el fundamento principal de su existencia y cultura*".

En relación con la constitución de gravámenes, la prohibición es absoluta respecto de la casa habitación y "el terreno necesario para [la] subsistencia" del propietario. El resto del predio indígena puede ser gravado, pero con la autorización previa de Conadi.

Adicionalmente, se contempla una prohibición de arriendo, comodato y cesión de uso, goce o administración respecto de tierras indígenas comunitarias. Las tierras indígenas de propiedad individual, sí pueden ser objeto de dichos actos jurídicos, pero por un tiempo máximo de 5 años.

El artículo contempla la sanción de nulidad absoluta respecto de los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo.

De esta manera, se configura lo que ha sido llamado "sub-mercado" de recursos territoriales indígenas, cuyo principio general es que las tierras indígenas sólo pueden ser objeto de negocios jurídicos entre personas y comunidades de la misma etnia indígena.". (Página 11 Informe BNC).

La Ley N° 19.253 en este aspecto es sumamente clara, es su artículo 12 el que determina lo que debe ser considerado como "tierras indígenas".

Artículo 12.- Son tierras indígenas:

1° Aquellas que las personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos:
a) Títulos de comisario de acuerdo a la ley de 10 de junio de 1823.
b) Títulos de merced de conformidad a las leyes de 4 de diciembre de 1866; de 4 de agosto de 1874, y de 20 de enero de 1883.
c) Cesiones gratuitas de dominio efectuadas conforme a la ley N° 4.169, de 1927; ley N° 4.802, de 1930; decreto supremo N° 4.111, de 1931; ley N° 14.511, de 1961, y ley N° 17.729, de 1972, y sus modificaciones posteriores.
d) Otras formas que el Estado ha usado para ceder, regularizar, entregar o asignar tierras a indígenas, tales como, la ley N° 16.436, de 1966; decreto ley N° 1.939, de 1977, y decreto ley N° 2.695, de 1979, y
e) Aquellas que los beneficiarios indígenas de las leyes N° 15.020, de 1962, y N° 16.640, de 1967, ubicadas en las Regiones VIII, IX y X, inscriban en el Registro de Tierras Indígenas, y que constituyan agrupaciones indígenas homogéneas lo

que será calificado por la Corporación.
2° Aquellas que históricamente han ocupado y poseen las personas o comunidades mapuches, aimaras, rapa nui o pascuenses, atacameñas, quechuas, collas, kawashkar y yámana, siempre que sus derechos sean inscritos en el Registro de Tierras Indígenas que crea esta ley, a solicitud de las respectivas comunidades o indígenas titulares de la propiedad.
3° Aquellas que, proviniendo de los títulos y modos referidos en los números precedentes, se declaren a futuro pertenecientes en propiedad a personas o comunidades indígenas por los Tribunales de Justicia.
4° Aquellas que indígenas o sus comunidades reciban a título gratuito del Estado.
La propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por esta ley.
La propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por esta ley.
Las tierras indígenas estarán exentas del pago de contribuciones territoriales.

Tal como señalamos, y así lo han evidenciado los distintos invitados a la Comisión, la doctrina y la jurisprudencia recibida, estamos en el marco de una Ley Especial que establece a su vez procedimientos especiales, porque así lo exige el interés nacional, como lo señala la Ley en su Artículo 13 **"Las tierras a que se refiere el artículo precedente, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de esta ley y no podrán ser enajenadas**…..**En todo caso, éstas con la autorización de la Corporación, se podrán permutar** por tierras de no indígenas, de similar valor comercial debidamente acreditado, las que se considerarán tierras indígenas, desafectándose las primeras. **Los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo adolecerán de nulidad absoluta.".**

Uno de los roles de Conadi es el de acreditación de encontrarse registrada la Tierra Indígena en el Registro Público de Tierras, pero no la constituye como tal; se agrega al rol de acreditación y de autorización en su caso, lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley Indígena, cual es que la obligación para Conadi de que abrirá y mantendrá un Registro Público de Tierras Indígenas. En este Registro se inscribirán todas las tierras a que alude el artículo 12 de esta ley. Su inscripción acreditará la calidad de tierra indígena. La Corporación podrá denegar esta inscripción por resolución fundada.

Asimismo, el Archivo General de Asuntos Indígenas, a que se refiere el artículo 30 de la Ley Indígena le define otra obligación, la de otorgar copia gratuita de los títulos de merced y comisarios para su inscripción en este Registro Público. El Presidente de la República, agrega, dictará un reglamento que fijará la organización y funcionamiento de este Registro.

D1b.- El rol de la CONADI y la validación de la adjudicación como mecanismo de desafectación de la tierra

Tomando en consideración la normativa que rige a la Conadi, es que esta Comisión conoció a través de su Director Nacional en la Sesión N° 12 del miércoles 19 agosto de 2019, los criterios que este organismo actualmente adopta para dar cumplimiento a la ley. Llamó la atención en esta exposición, que se validara la adjudicación de tierras indígenas, señalando que al ser un acto declarativo no sería contrario a la ley indígena. Señalando además que "la desafectación de las tierras no es rol de Conadi. Conadi no desafecta tierras indígenas; nuestro rol es enviar de nuestro registro público de tierras a los conservadores y, ellos, de informarnos sobre estas transacciones".

Estas expresiones de su Director resultan problemáticas y contradictorias con el deber de protección de Conadi de resguardo sobre las tierras indígenas. De esta manera, la Conadi estaría contribuyendo a la disminución del patrimonio indígena, cuestión que vulnera el espíritu de la ampliación de las tierras indígenas, con que fue tramitada la ley.

Asimismo, el Director Ignacio Malig Meza indicó que no existen pérdidas de territorio indígena, expresando que *"la protección que nosotros le entregamos a la tierra va en ese sentido, y la tierra indígena no ha disminuido, sino que son más de 260.000 las hectáreas que han sido entregadas desde 1993 a la fecha por concepto del artículo 20, letras a) y b) de la ley indígena".* Sin embargo, a la pregunta de si han existido pérdidas de tierras indígenas por ser traspasadas desde una persona indígena a una persona no indígena, el Director respondió que *"no puedo descartar ni confirmar que haya habido pérdidas, habría que revisar caso a caso"*.

Esta última respuesta evidencia la falta de información relevante para sostener su tesis primera, sobre que las adjudicaciones y el peligro en el que se encuentra el patrimonio indígena si Conadi mantiene este criterio y la falta de información para cumplir su mandato.

D2. Rol del Ministerio de Desarrollo Social y Familia

El Ministerio de Desarrollo Social y Familia surge en los años 60 de la necesidad de contar con un organismo técnico dedicado a la planificación del desarrollo a nivel nacional, creándose inicialmente la Oficina de Planificación (Odeplan), y que durante los dos primeros años funciona sin reconocimiento jurídico y con dependencia directa de la Presidencia de la República.

En 1967, esta nueva entidad adquiere calidad de servicio público descentralizado y cuenta con patrimonio propio, se crean las posteriores Secretarías

Regionales de Planificación y Coordinación (Serplac), que sirven de organismo asesor y de Secretaría Técnica del Intendente Regional y del Consejo Regional de Desarrollo.

En 1990 y mediante Decreto de Ley N° 18.899 del 19 de julio, se transforma en el Ministerio de Planificación y Cooperación, y en Octubre de 2011, Mideplan pasa a ser Ministerio de Desarrollo Social, ampliando sus facultades y posicionándose como el ente coordinador de todas las políticas sociales de nuestro país, articulando iniciativas interministeriales y fiscalizando el funcionamiento de sus organismos relacionados, entre los cuales está la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi).

El Ministerio de Desarrollo Social y Familia como la Secretaría de Estado encargada de colaborar con el Presidente de la República en el diseño y aplicación de políticas, planes, y programas en materia de equidad y/o desarrollo social, especialmente aquellas destinadas a erradicar la pobreza y brindar protección social a las personas, familias o grupos vulnerables en distintos momentos del ciclo vital, promoviendo la movilidad e integración social y la participación con igualdad de oportunidades en la vida nacional. Dichas políticas, planes y programas propenderán a evitar que los destinatarios pasen a una condición de vulnerabilidad en los términos de esta ley.

Esta labor de supervigilancia del Ministerio de Desarrollo Social, queda el 2011 bajo la dependencia de la Subsecretaría de Servicios Sociales que es la encargada de articular las acciones de todos los servicios relacionados: Senama, Conadi, Fosis, Injuv y Senadis, pero también de coordinar con los otros ministerios todo el sistema de protección social.

De acuerdo a la normativa vigente la Subsecretaría de Servicios Sociales estará a cargo del Subsecretario de Servicios Sociales, quien será su jefe superior, y además de apoyar al Ministro o Ministra respectivo, le corresponderá además, la coordinación de los servicios públicos dependientes y de los sometidos a la supervigilancia del Presidente de la República por medio del Ministerio de Desarrollo Social y Familia.

Complementando las facultades de Ministerio de Desarrollo Social se encuentra vigente el Decreto Supremo Número 101 de 2010 crea el CONSEJO DE MINISTROS PARA ASUNTOS INDÍGENAS, y que entre sus facultades señala que el Consejo constituirá, asimismo, la instancia de análisis y evaluación de las propuestas públicas sectoriales y nacionales destinadas a dar cumplimiento a la política indígena.

El Consejo está integrado por los siguientes Ministros:

1. De Desarrollo Social,
2. Del Interior,

3. De la Secretaría General de la Presidencia,
4. De Relaciones Exteriores,
5. De Educación,
6. De las Culturas y Las Artes,
7. De Bienes Nacionales,
8. De Agricultura,
9. De Economía, Fomento y Reconstrucción.

El Consejo es presidido por el Ministro de Desarrollo Social y Familia, y en cumplimiento de su objetivo, corresponderá al Consejo entre otras funciones: la de velar por la coordinación de las tareas de los respectivos sectores en la implementación de la política indígena; así como la de colaborar y servir de instancia en la evaluación de las políticas y programas dirigidos a los pueblos indígenas y en la coordinación de los ministerios y los servicios públicos que ejecuten políticas y programas de responsabilidad intersectorial, que incidan en los derechos o tengan impacto en los pueblos indígenas.

Es evidente que el Ministerio de Desarrollo Social y Familia, no ha procurado suficientemente que la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, realice las iniciativas tendientes a la protección efectiva de las Tierras Indígenas, su adecuado registro, coordinación y defensa de las tierras, cuando al tenor de la información entregada por el actual Director Nacional de Conadi, más bien se advierte una actitud de pasividad e inacción frente a las situaciones que son el objeto de esta investigación, y que desde su creación en 1993 no se encuentran resueltas.

D3. Rol del Ministerio de Vivienda y Urbanismos, Bienes Nacionales, Ministerio de Agricultura y del Servicio Agrícola y Ganadero en revisión de subdivisiones y loteos de tierras indígenas

El fenómeno de los asentamientos informales destinados a segunda vivienda (Parcelas de Agrado) en territorios rurales en Chile, si bien no es un fenómeno nuevo, se ha ido intensificando en los últimos años, asociadas a la pérdida de calidad de vida en las ciudades y al disfrute de lugares de belleza escénica reconocida nacional e internacionalmente.

El fuerte énfasis de los instrumentos de planificación territorial en la regulación de los centros poblados y las escasas herramientas para la planificación del territorio rural, conllevan efectos adversos que propician la proliferación de asentamientos incluso irregulares de segunda vivienda, consagrando excepciones, que han consolidado en la práctica que la excepción se convierta en la regla general.

De los diversos instrumentos de planificación territorial, sólo los planes reguladores intercomunales o metropolitanos poseen atribuciones para regular las áreas

rurales, gran parte del territorio rural de Chile se rige por las disposiciones del D.L. 3.516 que admite la libre subdivisión de predios en superficies no inferiores a 5.000 m2, (0,5 Hás) lo que en la práctica ha permitido fomentar usos urbanos de parcelaciones de agrado, en desmedro del uso agrícola, ganadero o forestal propios de los territorios rurales en especial en territorios indígenas y sobre Mercedes otorgadas por el Estado, según los casos que se conocen por esta Comisión.

Lo anterior se ve agravado, porque si bien el área rural corresponde a un territorio en que los usos urbanos se encuentran prohibidos, salvo las excepciones contempladas en el artículo 55 de la Ley General de Urbanismo y Construcción, dichas excepciones en la práctica no implican una restricción a la urbanización de las mencionadas áreas rurales, toda vez que las mismas excepciones tensionan o fomentan la intensificación de los usos urbanos en la ruralidad.

Nuevamente observamos como las Tierras Indígenas reconocidas en la Ley 19.253 son subdivididas con aplicación de la Ley general (DL 3.516 de 1980) en sectores de intereses turísticos e inmobiliarios en lotes o hijuelas inferiores a las 3 Hectáreas que define la Ley Indígena. En efecto hay norma especial, que los Ministerios que concurren a la aprobación de subdivisión de predios rurales no consideran en su autorización.

El artículo 17, señala que Las tierras resultantes de la división de las reservas y liquidación de las comunidades de conformidad al decreto ley N° 2.568, de 1979, (como es el caso de las Hijuelas adquiridas por don Rodrigo Ubilla y don Pablo Longueira), y aquellas subdivisiones de comunidades de hecho que se practiquen de acuerdo a la presente ley, serán indivisibles aun en el caso de sucesión por causa de muerte.

No obstante, lo dispuesto en el inciso anterior, se podrán dividir y enajenar para la construcción de locales religiosos, comunitarios, sociales o deportivos, debiendo contar para ello con la autorización del Director Nacional de la Corporación.

Excepcionalmente, y existiendo motivos calificados y siempre que de ella no resulten lotes inferiores a tres hectáreas, el Juez previo informe favorable de la Corporación, podrá autorizar la subdivisión por resolución fundada. De la resolución que deniegue la subdivisión podrá apelarse ante el tribunal superior aplicando el procedimiento del artículo 56 de esta ley.

Las solicitudes de subdivisión se presentan en las Oficinas de Partes del Servicio Agrícola y Ganadero de cada Región, y deben ser acompañadas de los siguientes antecedentes:

a) Inscripción de dominio del predio, con certificación de su vigencia.

b) Al menos cinco copias de plano planimétrico o topográfico de subdivisión.

El plano deberá contener un rotulado indicando el nombre del predio, propietario, rol de avalúo, comuna, profesional ejecutante, cuadro completo de superficie de las parcelas o lotes resultantes, de los caminos proyectados, del total parcelado y confeccionado a escala.

c) Certificado Municipal que indique la ubicación del predio con respecto al radio urbano y/o Plan Regulador Intercomunal, cuando corresponda.

d) Certificado de avalúo con clasificación de suelos, emitido por el Servicio de Impuestos Internos.

La verificación de los antecedentes acompañados está a cargo de los funcionarios del Departamento de Protección de los Recursos Naturales Renovables. En este análisis del SAG, existe una mesa de trabajo y coordinación que está dirigida por los representantes regionales de los Ministerios como el Ministerio de Vivienda y Urbanismos, Bienes Nacionales, y el Ministerio de Agricultura que la preside, entre otros.

D4. Actos del Gobierno Fiscalizados por la Comisión

1. Corporación Nacional de Desarrollo Indígena
2. Ministerio de Desarrollo Social
3. Subsecretario del Interior Sr. Rodrigo Ubilla

1. Por mandato legal la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, ente supervigilado por el Ministerio de Desarrollo Social, es el encargado de promover, coordinar y ejecutar la acción del Estado en favor del desarrollo indígena. Como función específica además, debe velar por la protección de las tierras indígenas y posibilitar a los indígenas y sus comunidades, el acceso y ampliación de sus tierras y aguas.

Quedó patente en la comisión que el actual registro de tierras indígenas está desactualizado. El entonces Director subrogante Sr. Fernando Sáenz Taladriz, en sesión N° 3 del 29 de mayo señala "*como Registro Público de Tierras, solo llegamos hasta el momento en que nos llegan los antecedentes de los conservadores. Esa es nuestra intervención (...) el notario envía al Conservador, pero nuestra obligación, según el artículo 15, es que los conservadores nos tienen que remitir los antecedentes, no los notarios. Entonces, puede pasar que ante el notario se firmó una escritura y quedó en el aire, como fue en el ejemplo.*

Entonces, queda desafectada, pero a nosotros esa información no la remiten, porque esa situación no dice relación ni con el artículo 12 ni con el artículo 13".

Es correcta la opinión de Sáenz Taladriz en ese sentido, la ley solo obliga a los Conservadores de Bienes Raíces a informar sobre las inscripciones que realicen y en las que esté involucrado un terreno indígena, más, no existe obligación de informar

cuando ese mismo terreno pasa de manos indígenas a manos no indígenas, tampoco existe obligación por parte de los Notarios de enviar a la Conadi los antecedentes cuando intervengan en algún acto o contrato.

Teniendo en consideración el mecanismo utilizado para la transferencia de los terrenos indígenas, y entendiendo que el artículo 15 de la Ley N° 19.253 establece para el Conservador de Bienes Raíces solamente la obligación de remitir la información a la Conadi cuando se realicen inscripciones respecto de terrenos con calidad indígena, es que este organismo para poder dar cumplimiento a la protección de tierras, debió fiscalizar activamente la situación de esos terrenos y no conformarse con la mera recepción de los antecedentes por parte de los Conservadores.

Es responsabilidad de la Conadi, dado que las tierras indígenas son aquellas que señala el artículo 12 de la Ley N°19.253, ceñirse estrictamente a lo que este artículo contempla como tierras indígenas y, por tanto, mantener el registro público que la ley le obliga a tener, actualizado de acuerdo a él.

2. Respecto del Ministerio de Desarrollo Social, la ley N° 19.253 que "*Establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas, y crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena*", establece en su artículo 1° como un deber de la Sociedad toda, pero particularmente como un deber de Estado a través de sus instituciones, respetar, proteger, y promover el desarrollo de los indígenas; adoptar las medidas adecuadas para esos fines y, para los fines particulares de esta comisión, proteger las tierras indígenas velando por su adecuada explotación, equilibrio ecológico y propendiendo a su ampliación.

Es menester señalar lo que antecede a este párrafo, pues esta ley obliga al Estado a través de sus instituciones, a proteger las tierras indígenas y propender a su ampliación. Ya sabemos que el órgano especialmente creado para estos efectos es la Conadi, pero no podemos dejar de lado el rol que cumple en ello el Ministerio de Desarrollo Social, toda vez que es el encargado de la supervigilancia de la Corporación.

Así, debe supervigilar que la Conadi cumpla con las funciones que la ley le encomienda, que proteja las tierras indígenas y que propenda a su ampliación. Conforme al Diccionario de la Real Academia Española, supervigilar significa "*Ejercer la inspección superior en trabajos realizados por otros.*" Es decir, el Ministerio de Desarrollo Social, debe inspeccionar los trabajados realizados por la conadi, y se hace parte también por ello.

Así, es el Ministerio de Desarrollo Social el que, por medio de sus planes y programas debe velar porque las tierras indígenas no sólo se mantengan en manos de personas naturales indígenas y comunidades indígenas, sino que además debe propender a ampliar la cantidad de tierras indígenas.

A la luz de las investigaciones que realizó esta Comisión Especial, y como ya se ha relatado en un acápite anterior, fue posible por medio del mecanismo de liquidación de sociedad conyugal que muchas personas indígenas traspasaran sus terrenos a personas no indígenas, siendo esto también posible por distintas falencias en las comunicaciones de los órganos intervinientes.

El Ministerio de Desarrollo Social como ente supervigilante, pero también por ser el ente a través del cual actúa el Estado, tiene la obligación de impedir que las tierras indígenas salgan de la esfera de su patrimonio, por ser además una parte fundamental en la cosmovisión indígena.

Tenemos en común para ambos órganos del Estado la falta de preocupación por una fuga de tierras desde personas y comunidades indígenas, una comisión por omisión, que debe ser altamente reprochada y sancionada, pues si los dos órganos estatales que deben velar por la protección de tierras indígenas no lo hacen, es absolutamente imposible que otros puedan hacerlo. En ese sentido, se valora y resalta el trabajo que ha tenido esta comisión especial investigadora presidida por la diputada Emilia Nuyado, que ha sido capaz de recabar antecedentes necesarios para evidenciar el problema y buscar soluciones para él.

Esto es de especial gravedad si consideramos que el Estado ha invertido gran cantidad de dinero en comprar terrenos y otorgarlos a personas y comunidades indígenas, pues esos fondos que en un principio fueron destinados con un justo motivo, hoy se pierden al estar esos terrenos nuevamente en manos de personas no indígenas.

3. Respecto del Subsecretario del Interior señor Rodrigo Ubilla, también pudimos tener antecedentes de una situación que involucra hechos que pueden revestir carácter de delito, y en ese sentido, como Diputados de la República, debemos poner en antecedente de ellos al Ministerio Público, sin consideraciones morales o juicios de valor, pues se trata de una situación fáctica que esta honorable comisión conoció.

En el mes de marzo del presente año, se citó en dos oportunidades al señor Rodrigo Ubilla Mackenney a la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios de esta Corporación. La primera vez, y teniendo la obligación de asistir pues fue citado y no invitado, no asistió; la segunda vez en su lugar envió un informe con fecha 1 de abril de 2019, ORD N° 9679, teniendo como antecedente el Oficio N° 8046 de 19 de marzo de 2019, incumpliendo nuevamente con su obligación de asistir a la Comisión y evitando de esa forma enfrentarse a todo tipo de preguntas e indagaciones, pues a través del oficio manifestó su postura pero no dio a los diputados, quien están constitucionalmente investidos de un rol fiscalizador, preguntar sobre la situación. Se comenzaba a gestar entonces la necesidad de una comisión investigadora al respecto, no sobre él en particular, sino sobre la actuación de los órganos del Estado que permitieron ya sea por acción o por omisión, que las tierras indígenas fueran vendidas a

personas no indígenas.

Ese informe con el cual evitó asistir a la citación fue solicitado, evidentemente, mientras era Subsecretario del Interior, a un organismo público y el resultado fue favorable para él, las tierras no eran indígenas y no había problemas en su adquisición. Sin embargo, con un simple estudio de títulos es posible advertir que ese terreno sí detentaba calidad indígena, y que, tras una compraventa previa, llegó a manos del Subsecretario. Dada la gravedad del asunto, pues el informe no podemos dejar pasar un eventual delito contemplado en los artículos 240 N°1 y 240 bis del Código Penal. Ese mismo informe favorable es hoy parte del juicio que se está desarrollando, razón por la cual no ahondaremos en su contenido, sino que únicamente ponemos en relieve la forma y ocasión con que se obtuvo.

En el oficio que remite a la Cámara de Diputados, adjuntando el informe realizado por la Conadi, señala: "*Mediante el oficio del antecedente, se comprometió informar sobre la situación del terreno que adquirí en la Región de la Araucanía. (...) La adquisición realizada el año 2009 y 2012 se efectúa sobre una propiedad que no constituye tierra indígena de acuerdo a lo informado por el documento Conadi que se adjunta*".

A mayor abundamiento y como antecedente, dicho informe lo firma solamente el entonces Fiscal (S) de Conadi Sr. José Patricio González García. Ignoramos por qué el Sr. Fernando Sáenz Taladriz, Director (S) a esa fecha, no firmó el informe, debiendo hacerlo.

Con esto podemos ver una vez más, que el rol de la Conadi y en especial el Registro de Tierras Indígenas que mantiene es deficiente, pues si ellos afirmaron en el seno de esta comisión, no tener certeza de la cantidad de tierras que están en su registro y que siguen siendo indígenas, malamente podrían haber emitido un informe certero sobre la naturaleza jurídica de esas tierras.

La gravedad de esta situación radica en que el señor Subsecretario solicitó ese informe no como un particular, sino haciendo uso de su calidad y cargo, pudiendo transgredir no sólo normas penales, sino que aquellas contenidas en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, razón por la cual sería también necesario que el señor Contralor General de la República tomara conocimiento de estos antecedentes a fin de identificar si existen vulneraciones a sus obligaciones funcionarias.

Respecto de la compraventa realizada por el señor Subsecretario del Interior, así como de aquellas realizadas por el señor Juan Pablo Longueira, no consideramos que importen una responsabilidad política o un acto del gobierno que deba ser fiscalizado por esta Cámara de Diputados, y sólo se mencionan en el presente como el antecedente que permitió originar esta comisión investigadora y porque

ejemplifican el mecanismo a través del cual las tierras indígenas han salido del patrimonio de personas y comunidades indígenas, hacia personas no indígenas.

Tampoco nos está permitido por mandato constitucional y en virtud del Estado de Derecho y la separación de poderes, referirnos al juicio que actualmente está en curso, sin embargo, es altamente reprochable una situación que esta comisión tuvo la oportunidad de conocer, información pública y que no implica vulnerar esa separación de poderes pues no es parte del juicio, sino que se dio con ocasión de él. Con fecha 7 de junio de 2019, integrantes de la familia Painaquir, denunciaron recibir amenazas en el marco de una audiencia en el Juzgado de Letras de Pucón que señalan de la siguiente forma “si persistía con la acción judicial, cada integrante de la familia Painequir sufriría el corte del suministro de agua en su casa”. Con fecha 28 de agosto de 2019 se tomó conocimiento de la identidad de la persona que realizó esa amenaza, se trató del Sr. German Quinteros Raby, funcionario de la subsecretaría del Interior y subordinado del Subsecretario Sr. Rodrigo Ubilla Mackenney.

E) Actuación de los órganos auxiliares de la administración de Justicia, sistema notarial y registral en las obligaciones contempladas en la Ley 19.253.

Algunos sectores de la doctrina consideran que la función notarial y registral es una suerte de administración de justicia preventiva, puesto que la autenticidad de los documentos por ellos emitidos y de las inscripciones practicadas, así como la presunción de veracidad que sobre ellos existe, evita la generación de numerosos litigios que podrían surgir en caso de existir incertidumbre a su respecto.

De esta forma, el notariado y registro cumple una función complementaria al Juez, puesto que los primeros previenen los litigios que el segundo debiera resolver. Por esa misma razón, el documento público -emitido por el notario o conservador- constituye una “prueba antilitigiosa por excelencia”, de forma tal que es fácil advertir que, de no existir estos mecanismos de certeza jurídica, la judicialización de los conflictos excedería con creces la capacidad de atención de cualquier sistema judicial. (CITA “Transformación de la Función Administrativa. Evolución de la Administración Pública.” Mario Molano López. Colección de Profesores, N° 37. Pontificia Universidad Javierana, Facultad de Ciencias Jurídicas. Bogotá, Colombia. 2005, pág. 235).

El sistema notarial y registral chileno se inicia con la entrada en vigor del Código Civil el año 1857, en el mensaje del Código Civil, el entonces presidente Montt afirma que "La tradición del dominio de Bienes Raíces y de los demás derechos reales constituidos en ellos, menos los de servidumbre, deberá hacerse en un registro semejante al que ahora existe de hipotecas y censos que se refundirá en él, y así dar una completa publicidad a las hipotecas y poner a la vista de todos el estado de las fortunas que consisten en posesiones territoriales".

En el caso de los notarios, son ministros de fe encargados de autorizar y

archivar instrumentos públicos y privados, es posible encontrar sus antecedentes históricos en los escribanos públicos que se constituyeron en Chile desde antigua data. Actualmente, el estatuto de los notarios se encuentra regulado en el Código Orgánico de Tribunales, del año 1943 y en el Reglamento del Registro conservatorio de Bienes raíces.

E1.-Sistema Registral chileno

En general, los bienes raíces en Chile se encuentran organizados bajo un sistema de registro. Estos registros son llevados por funcionarios que se denominan conservadores de bienes raíces. El legislador hace una referencia directa en materia de tradición en el art. 695 del Código Civil. El reglamento a que se refiere este art. es al Reglamento del Registro conservatorio de Bienes raíces.

Los conservadores raíces, al igual que los notarios y de acuerdo al artículo 446 del código orgánico de tribunales son: “ministros de fe encargados de repertorios conservadores y que tienen el carácter de auxiliares de la administración de justicia”.

Estos cargos son de designación del Presidente de la República y el ámbito de jurisdicción puede ser comuna o agrupación de comunas. Los libros o registros más importantes que llevan los conservadores a saber son: Libro repertorio del registro de propiedad, el Registro de hipotecas y gravámenes. el Registro de prohibiciones e interdicciones, el Registro de documentos e índice general. Al margen de estos existen otros libros como el registro de comercio, registro de minería y otros de menor importancia.

Para efectos de este informe, resultan relevantes el Libro Repertorio, el Registro de Propiedad, y el de Prohibiciones. El Repertorio que se encuentra regulado en el artículo 21 y siguientes del Reglamento ya mencionado. Es un libro donde se anotan todo lo que se le presente (todos los títulos) es una suerte de libro de ingreso; que de acuerdo al artículo 24 del mismo nos señala cuales son las enunciaciones de este libro. El conservador tiene la obligación de anotar todo lo que se le presenta, aun cuando contenga un defecto que impide que la inscripción solicitada se materialice finalmente. Debe anotar todo título que se le presente. En el inciso segundo dice que estas anotaciones se llaman anotaciones presuntivas y caducan a los 2 meses de su fecha, sino se convierten en inscripción.

El de mayor importancia es el Registro de propiedad, donde se inscriben las transferencias de dominio (acto entre vivos), las transmisiones (acto mortis causa) y las adquisiciones por prescripción adquisitiva. En este registro se anota el auto de posesión efectiva, la inscripción especial de herencia y el acto de adjudicación (en su caso).

Esta inscripción desempeña un rol de publicidad, en función de lo dispuesto en el artículo 2513 del Código Civil. La sanción por el incumplimiento es la inoponibilidad.

A su vez el Registro de prohibiciones e interdicciones, donde se inscriben todas las limitaciones, sean estas limitaciones legales, judiciales o convencionales para enajenar los bienes raíces y que para efectos de la aplicación de la Ley Indígena, resulta fundamental, tratándose de las compras de tierras individuales o colectivas que realiza la Conadi y que implican una prohibición de venta por 25 años.

E2.-Obligación de los Conservadores de Bienes Raíces

A las normas generales de Código Orgánico de Tribunales, se agrega como hemos advertido el Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces, que señala en su artículo 12. El Conservador inscribirá en el respectivo Registro los títulos que al efecto se le presenten y luego en su Art. 13 señala que el Conservador no podrá rehusar ni retardar las inscripciones: **deberá, no obstante, negarse, si la inscripción es en algún sentido legalmente inadmisible…...si es visible en el título algún vicio o defecto que lo anule absolutamente,** o si no contiene las designaciones legales para la inscripción. Los fundamentos de toda negativa se expresarán con individualidad en el mismo título.

Complementa lo señalado en el artículo 15 de la Ley Indígena, que agrega: La Corporación abrirá y mantendrá un Registro Público de Tierras Indígenas. En este Registro se inscribirán todas las tierras a que alude el artículo 12 de esta ley. Su inscripción acreditará la calidad de tierra indígena. La Corporación podrá denegar esta inscripción por resolución fundada.

Esta norma establece una obligación de que **los Conservadores de Bienes Raíces deberán enviar al citado Registro, en el plazo de treinta días, copia de las inscripciones que realice y que recaigan sobre los actos o contratos, a que alude el artículo 13 de esta ley.**

Para el caso de las prohibiciones de enajenación se aplica el artículo 22 de la misma ley, que indica que las tierras no indígenas y los derechos de aguas para beneficio de tierras indígenas adquiridas con recursos de este Fondo, no podrán ser enajenados durante veinticinco años, contados desde el día de su inscripción.

Los Conservadores de Bienes Raíces, agrega, conjuntamente con la inscripción de las tierras o derechos de aguas, procederán a inscribir esta prohibición por el solo ministerio de la ley. En todo caso será aplicable el artículo 13.

Agrega que no obstante la Corporación, por resolución del Director que deberá insertarse en el instrumento respectivo, podrá autorizar la enajenación de estas tierras o derechos de aguas previo reintegro al Fondo del valor del subsidio, crédito o beneficio recibido, actualizado conforme al Índice de Precios al Consumidor. La contravención de esta obligación producirá la nulidad absoluta del acto o contrato.

Las explicaciones dadas en sesión de la Comisión efectuada en La Araucanía, en relación a la falta de información suficiente, rápida y veraz que deben proporcionar las partes que solicitan la inscripción del título o la misma Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, no puede ser una excusa válida para hacer inoperante las obligaciones descritas en la ey, en cuanto es notorio y público en algunas comunas la alta posibilidad de estar en presencia de transferencias de tierra indígenas sin cumplir las obligaciones de la ley, y más aun excusándose en las resoluciones de los tribunales ordinarios de primera instancia que los obligaría inscribir aún cuando han tenido una negativa inicial de inscribir.

F) Rol de la CONADI en el procedimiento y obligación legal de mantener un Registro Público de Tierras Indígenas (artículo 15 Ley N° 19.253), su actualización, acceso y coordinación con los demás servicios.

En este capítulo se analizará, específicamente, el actual rol de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena respecto al registro público de tierras indígenas, a la luz de los antecedentes recopilados por esta Comisión Investigadora.

Como anteriormente se ha mencionado, Conadi tiene por mandato legal la tarea de proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación[178]. Para lograr lo anterior, se estableció en la Ley Indígena la creación de un Registro Público de Tierras Indígenas en el que se inscribirán todas las tierras a que alude el artículo 12 de esta ley.

Este Registro tiene como propósito mantener un catastro actualizado de consulta permanente, de manera de poder dimensionar el territorio indígena para asumir la ejecución de programas y proyectos, además de focalizar recursos de inversión pública y subsidios hacia la población indígena a lo largo del país[179]. El Decreto 150 del año 1994 del Ministerio de Planificación y Cooperación fijó el reglamento sobre la organización y funcionamiento del registro público de tierras indígenas.

Es deber de Conadi elaborar y mantener actualizado este registro el que se encuentra dividido en Zona Norte, Zona Centro Sur, Zona Sur y Zona Insular Rapa Nui y contiene dos libros; el repertorio y el registro de tierras. La base de este registro son las inscripciones vigentes en el Archivo General de Asuntos Indígenas[180], y en él se inscribirán todas las tierras a que alude el artículo 12 de la Ley Indígena.

Ahora bien, para comprender el rol que ejerce Conadi respecto al Registro de Tierras Indígenas, es preciso tener claro cuál es la postura que este organismo

178 Artículo 1º Ley Nº 19.253.

179 http://www.conadi.gob.cl/registro-publico-de-tierras

180 Artículo 4º DS 150 de 1994 de MIDEPLAN

público debiese asumir respecto de la determinación de la calidad de tierra indígena y la función que la inscripción cumple en el sistema de protección de las tierras ancestrales.

Así, las inscripciones, de acuerdo a lo establecido en la ley tienen un carácter declarativo, es decir, la inscripción solo es prueba de la calidad de ella más no una forma de constitución en sí misma. Así se desprende del artículo 12 de la Ley Indígena, el que a su vez establece una excepción a esta regla general en su numeral segundo[181], caso que pareciera tener un carácter constitutivo, esto es, la tierra históricamente poseída por indígenas adquiere la condición de tierra indígena por la inscripción en el señalado registro[182].

En el mismo sentido la Corte Suprema ratificó una sentencia de primera instancia que señala que "la calidad de tierra indígena proviene de la ley, y no de que esté o no inscrita en el Registro Público de Tierras Indígenas"[183], es decir, la inscripción cumple una función de mera de acreditación y publicidad.

De acuerdo a lo anterior, es deber de Conadi mantener dicho Registro actualizado con aquellas tierras que son calificadas como indígenas, así como con las que fueron desafectadas, independiente de la discusión sobre la legitimidad en el mecanismo para lograrlo. No obstante, es menester para el desarrollo de esta función de actualización zanjar qué debe entenderse por tierras indígenas para saber cuáles inmuebles deben estar contemplados o no en dicho registro.

De las exposiciones de los distintos académicos invitados, fue posible sostener que la Ley Indígena no contiene una regulación expresa respecto a la desafectación de tierras indígenas (excepto en relación a las permutas autorizadas por la Conadi), ni tampoco una regulación exacta sobre la determinación de su calidad. A pesar de contar en el artículo 12 con una enumeración aparentemente taxativa de ellas, de igual forma se han generado discrepancias respecto a la determinación de la calidad de indígenas de las tierras lo que constituye un punto no menor en el análisis del cumplimiento de la obligación que pesa en Conadi sobre la actualización del Registro de Tierras.

En este sentido, la Conadl en su último pronunciamiento sobre ese tema en particular sostuvo que el artículo 12 exige dos requisitos copulativos para que una tierra

---

181 Artículo 12 numeral segundo: "Son tierras indígenas aquellas que históricamente han ocupado y poseen las personas o comunidades mapuches, aimaras, rapa nui o pascuenses, atacameñas, quechuas, collas, kawashkar y yámana, siempre que sus derechos sean inscritos en el Registro de Tierras Indígenas que crea esta ley, a solicitud de las respectivas comunidades o indígenas titulares de la propiedad."

182 Informe Técnico Biblioteca Congreso Nacional titulado "Estatuto jurídico de las tierras mapuche en Chile, Análisis legal y de la jurisprudencia asociada. pp.8

183 Corte Suprema, Rol Nº 3.621/2017

adquiera el carácter de indígena. El primero, relativo al origen del título, y el segundo respecto que el inmueble sea ocupado en propiedad o posesión por una persona indígena. En efecto, señala que dichas tierras pasan a tener la calidad de indígena como consecuencia de su ocupación en propiedad o posesión por persona o comunidad indígena. En este sentido, el organismo estatal afirma que cuando una tierra indígena pasa legalmente a tener un titular no indígena, sea a través de una permuta autorizada por Conadi sea a través de procedimientos legales ordinarios que no impliquen enajenación de la tierra, ésta pierde su calidad de indígena, como sería el caso de una adjudicación de tierra indígena a un cónyuge no indígena tras la liquidación de una sociedad conyugal[184].

Conadi invocó una serie de sentencias de tribunales de letras[185] que estarían a favor de esa interpretación. Sin embargo, es preciso señalar que dichos casos judiciales se refieren a la atribución del Conservador de Bienes Raíces para negarse a inscribir compraventas sobre tierras adjudicadas o adjudicaciones de liquidaciones, esgrimiendo que se trataría de tierra indígena, a lo que el tribunal señala que el Conservador de Bienes Raíces no puede negarse porque la cuestión requiere de un juicio de lato conocimiento, o sea, las sentencias no se pronuncian sobre si se trata o no de tierras indígenas[186].

Esta visión de C**ONADI** respecto a la determinación de calidad de tierras indígenas es de vital importancia para el cumplimiento de la obligación que tiene este organismo en orden a mantener actualizado el Registro de Tierras Indígenas. Esto, porque de mantenerse en la tesis de la afectación de la tierra como estatuto personal, el espectro de dicho Registro se reduce ya que al no cumplir con el requisito de estar ocupadas por personas o comunidades indígenas no se considerarían indígenas y por consiguiente no debiesen figurar en este Registro. Por el contrario, de asumir la tesis contraria que concibe que el carácter de indígena lo da la tierra y no quien la posee (estatuto real), el Registro tendería a su ampliación logrando de esta manera el principal cometido de esta ley.

Por otro lado, la obligación de Conadi respecto del Registro de Tierras Indígenas no se agota sólo a su creación, sino que pesa también la obligación de actualización del mismo. Para esto, el mismo artículo 15 establece la obligación de los Conservadores de Bienes Raíces en el plazo de 30 días, de enviar copia de las inscripciones que realice y que recaigan sobre los actos o contratos, a que alude el artículo 13 de esta ley, los que se anotan en el repertorio y se subinscriben en el registro respectivo.

---

184 Informe Técnico BCN. pp.25

185 Rol V-44/2015; Rol V-65/2015; V-14/2016.

186 Informe Técnico BCN.pp. 25

n las exposiciones de las sesiones ordinarias 3º, 5º y 12º, Conadi dio cuenta en detalle del funcionamiento y actualización del Registro. Advirtió que los Conservadores de Bienes Raíces no cumplen en su totalidad con la obligación de envió de copias imposibilitando la actualización del Registro Público. Lo anterior es preocupante ya que no tener información concreta sobre las tierras, su individualización y demás datos de inscripción nos puede llevar a sostener que hoy no existe certeza jurídica para quienes celebren actos o contratos sobre estas tierras produciendo además como consecuencia la desprotección de dichos territorios.

De acuerdo a los oficios enviados por los distintos Conservadores de Bienes Raíces de la Zona Centro Sur, a quienes esta Comisión Investigadora se les solicitó información sobre la totalidad de tierras indígenas ubicadas dentro de su territorio jurisdiccional que han dejado de tener la calidad de tierras indígenas, fue respuesta común la imposibilidad práctica de atender a dicha solicitud ya que como es sabido, el sistema registral fijado en el Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces es de folio personal, esto es, de aquellos se organizan tomando como pauta los nombres de las personas a quienes afecta cada anotación o inscripción, lo que hace virtualmente imposible identificar caso a caso si los respectivos titulares de todas las anotaciones practicadas en el Registro de Propiedad, desde su formación, tienen o no calidad de personas o comunidades indígenas.

Agregan, además, que resulta más apropiado dirigir el requerimiento de esta información a la Conadi, servicio público funcionalmente descentralizado, al cual la ley asigna el cometido específico de crear, mantener actualizado y administrar el Registro Público de Tierras Indígenas.

Conadi en sus exposiciones señaló que ellos no tienen facultades legales para insistir a los Conservadores de Bienes Raíces que se les envíen las copias de estas inscripciones ni tampoco existe una sanción legal para aquellos que incumplan con esta obligación. Los representantes de Conadi informaron del envío de oficios hacia las Cortes de Apelaciones respectivas quienes son competentes para requerir información a los Conservadores por ser sus superiores jerárquicos. Sin embargo, dichos oficios no obran en los antecedentes de esta Comisión, sin perjuicio de contar con las copias de los oficios que Conadi envió a los respectivos Conservadores para solicitar la información requerida.

Mantener este Registro Público de Tierras Indígenas es de vital importancia en el rol de protección y ampliación de estas tierras. Sin embargo, a lo luz de los antecedentes reunidos en esta Comisión Investigadora, Conadi no estaría cumplimiento con este mandato legal o a lo menos no lo cumple de manera activa.

G) Antecedentes de la situación actual de dominio respecto de las tierras comprendidas en el artículo 12 de la Ley 19.253 en especial los Títulos de Merced, sus reivindicaciones y las enajenaciones que se hayan efectuado a personas no indígenas, particularmente en las regiones del Biobío, La Araucanía, Los Lagos y Los Ríos.

G1.- Antecedentes de la situación de dominio respecto de las tierras comprendidas en el artículo 12.

El artículo 12 de la Ley N° 19.253 da inicio al título II denominado "Del reconocimiento, protección y Desarrollo de las Tierras Indígenas" es por tanto su enumeración, necesaria para comprender el objeto que será reconocido y protegido por la ley.

Así como hemos señalado, consideramos que son tierras indígenas los casos enumerados en el Artículo 12 de la Ley citada.Señala finalmente el artículo que la propiedad de estas tierras tendrá como titulares a las personas naturales indígenas, o a la comunidad indígena definida por esta ley. Además, estarán exentas del pago de contribuciones territoriales.

G2.-Títulos de Merced

Uno de los títulos de los cuales puede provenir la propiedad de la tierra indígena es el título de merced.

Históricamente hablando, los Títulos de Merced tienen su origen una reivindicación en el año 1866 con la promulgación de la ley de 4 de diciembre de 1866 sobre "*Fundación de poblaciones en el territorio de los indígenas*". En dicha ley, se establecen subdivisiones y asignaciones a personas naturales indígenas o comunidades indígenas.

Estos títulos gozaron de protección especial para su división entre los años 1927 y 1931, cuando se estableció entre las localidades de Temuco y La Unión un juzgado especial de indios, cuya competencia estaba radicada en materias de reclamación de tierras indígenas y la autorización para la división de Títulos de Merced. Situación que se extendió hasta 1943, año en el cual se eliminó el requisito de autorización del judicial para dividir dichos títulos.

Como consecuencia de lo anterior, se estima que desde 1937 a 1971, se dividen cerca de 832 Títulos de Merced, con una extensión territorial cercana a las 100.000 hectáreas. Muchas de las cuales actualmente son objeto de políticas públicas de adquisición de tierras en conformidad con la ley 19.253.

Finalmente, en 1979, mediante los decretos ley números 2.568 y 2.570 se promueve la división de las comunidades de tierras indígenas -títulos de Merced- a

través de un mecanismo judicial. Ello resultó en la división de la casi totalidad de los títulos de merced remanentes a la fecha, salvo cuatro títulos de merced, con 16.000 hectáreas, de un universo de 510.000 hectáreas.

G3.-Enajenaciones a personas no indígenas

Esta comisión tuvo su origen en un hecho noticioso que nos puso en alerta sobre la adquisición de tierras indígenas por personas naturales no indígenas. En concreto, se trató del caso del subsecretario señor Rodrigo Ubilla, hecho que actualmente se encuentra en etapa de resolución judicial en la causa ROL C-162-2019 del Juzgado de Letras y Garantía de Pucón.

Posteriormente, tomamos conocimiento de otro caso, el señor Juan Pablo Longueira, asesor del entonces ministro de Desarrollo Social, Alfredo Moreno. El Sr. Longueira compró dos predios como persona natural y dos por medio de la sociedad de Inversiones Las Azaleas, en que tiene participación como socio. De ellas y, de conformidad a lo señalado en el Oficio 729/2019 de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, al menos uno de estos terrenos estaría dentro del Registro Público de Tierras Indígenas de Conadi, considerándose en este sentido un terreno indígena protegido por la ley 19.253.

Para poder entender por qué una persona no indígena está imposibilitada de comprar un terreno indígena, es necesario remitirse al artículo 13 de la Ley N° 19.253, que señala expresamente una serie de actos que no podrán ser celebrados cuando el objeto de ellas sean terrenos indígenas. Así, no se pueden enajenar, embargar, gravar ni adquirir por prescripción las tierras señaladas en las hipótesis planteadas. Sin embargo, establece para ello una excepción, que sea entre personas o comunidades indígenas de una misma etnia.

Entonces la forma en que se buscó adquirir estas tierras indígenas no es otra que, por mecanismos no regulados en la propia ley, como lo es, por ejemplo, del matrimonio con régimen de bienes en sociedad conyugal y luego por medio de la liquidación de esa sociedad conyugal.

H). Casos particulares conocidos por la Comisión de prácticas que se pueden considerar vulneración a la ley indígena.

- En este punto se deben incorporar las formas que la Comisión, por las declaraciones o antecedentes ha conocido, de vulneraciones a la ley indígena.
- Las interpretaciones sobre cómo desafectar están acá.

Sobre las interpretaciones de la ley que realizan las instituciones estatales y el cumplimiento del fin de la Ley Indígena

Las interpretaciones de la Ley Nº 19.253 que las instituciones del Estado puedan sostener resultan, de manera evidente, claves en la manera en que los órganos del Estado entregan protección y garantía sobre el patrimonio indígena y los derechos de los pueblos y sus miembros. Por ello, para esta Comisión constituyeron un gran aporte todos los pronunciamientos que distintos invitados expresaron sobre la interpretación de la ley y como ella debía propender a una protección efectiva, específicamente del derecho a la propiedad indígena.

Para aclarar este punto es necesario precisar algunos antecedentes de nuestra legislación. La Ley Indígena N.º 19.253, es una ley especial que se aplica con preferencia a la norma general y tiene normas especiales de remisión al derecho consuetudinario para resolver todas las cuestiones que tienen que ver con las tierras. Esta reconoce la presencia de los indígenas en el territorio nacional desde tiempos pre-colombinos y en relación con lo establecido en el Convenio 169 de la OIT, reconoce sus culturas diferenciadas, y que *"para ellos la tierra [es] el fundamento principal de su existencia y cultura"*. **Se destaca para el trabajo de esta Comisión que en el artículo 1º de la Ley una de las finalidades de la misma está dada por el deber de protección y ampliación de las tierras indígenas.**

En este sentido, la Ley N.º 19.253 dedica su título II al reconocimiento, protección y desarrollo de las tierras indígenas, entendidas como aquellas actualmente poseídas en base a los títulos que enumera o a la ocupación histórica. **Estas tierras están sujetas a un régimen especial en lo que atañe a su enajenación, gravamen y liquidación, sin perjuicio de la protección especial que les confiere el Convenio 169 de la OIT.**

El Convenio 169 de la OIT fue el primer instrumento internacional en reconocer a los pueblos indígenas como titulares de derechos humanos. Es un tratado internacional adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo en Ginebra, el 27 de junio de 1989, siendo ratificado por nuestro país en septiembre del año 2008, entrando en vigor el 15 de septiembre del año 2009.

Como manifestación del principio de igualdad, y en vista a la protección de la integridad cultural de los pueblos indígenas, **el Convenio 169 reconoce, la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación** (artículo 13.1)

Por otra parte, en la misma ley el segundo numeral del artículo 13, se establece el alcance de la palabra "tierras" utilizada en los artículos 15 y 16. El primero de ellos se refiere a los derechos de participación (utilización, administración y conservación) que corresponden a los pueblos indígenas respecto de los recursos naturales presentes en sus tierras. El segundo se refiere a la prohibición de traslado forzado. De esta manera, por expresa mención el artículo 13, el concepto de "territorio indígena" abarca el hábitat indígena, incluyendo los recursos naturales en ellos presentes. Al respecto también existe jurisprudencia internacional, ya que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), ha extendido el ámbito de protección del derecho de propiedad a los territorios indígenas: *"Al desconocerse el derecho ancestral de los miembros de las comunidades indígenas sobre sus territorios, se podría estar afectando otros derechos básicos, como el derecho a la identidad cultural y la supervivencia misma de las comunidades indígenas y sus miembros"*[187].

En el mismo foro internacional, la Corte IDH ha utilizado una interpretación evolutiva de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (CADH) para ampliar el alcance de la protección del derecho a la propiedad más allá de la propiedad individual, hasta alcanzar la propiedad comunal indígena, considerando que **la superveniencia cultural de dichos pueblos depende en gran medida de su estrecha relación con sus tierras**. A través de su jurisprudencia, la Corte IDH ha ido determinando el alcance de esta protección, estableciendo que la posesión tradicional indígena es suficiente título de dominio, que el Estado tiene la obligación de demarcar las tierras indígenas, y que existe una obligación de restitución cuando los indígenas han perdido sus tierras contra su voluntad, que no prescribe mientras persista el vínculo especial de aquellos con estas.

La garantía del derecho a la propiedad comunitaria de los pueblos indígenas debe tomar en cuenta que la tierra está estrechamente relacionada con sus tradiciones y expresiones orales, sus costumbres y lenguas, sus artes y rituales, sus conocimientos y usos relacionados con la naturaleza, sus artes culinarias, el derecho consuetudinario, su vestimenta, filosofía y valores. **En función de su entorno, su integración con la naturaleza y su historia, los miembros de las comunidades indígenas transmiten de generación en generación este patrimonio cultural inmaterial, que es recreado constantemente por los miembros de las comunidades y grupos indígenas**[188].

Conforme lo anterior, el cumplimiento del espíritu de la ley debiera lograr que se preserve el patrimonio indígena impidiendo su disminución. Para graficar esta interpretación, el profesor Cristóbal Carmona quien expuso en la sesión de Sesión N°

---

187 Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, Párrafo 147.

188 Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005 . Párrafo 154.

10 de miércoles de 5 agosto de 2019 realizó una revisión del informe jurídico emitido por la Conadi a solicitud del subsecretario Rodrigo Ubilla. El académico analizó esquemáticamente el informe de la Conadi para que podamos comprender las partes conflictivas del informe, el cual se basa en tres premisas jurídicas o posiciones respecto de ciertos temas.

La primera es respecto de qué se entiende cuando la ley en su artículo 12, número 1° habla de que son tierras indígenas aquellas que actualmente ocupan en propiedad, o que personas o comunidades indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión. La segunda premisa es que la adjudicación de tierras indígenas a personas no indígenas es legal. La tercera, finalmente, es que a partir de esta adjudicación de tierra indígena a una persona no indígena se termina desafectando el carácter de tierra indígena del inmueble.

Sobre las dos primeras premisas, el profesor Carmona indicó que, si bien son jurídicamente cuestionables, no son del todo erróneas, aun cuando hay un debate y son controversiales, y se podría decir que la Conadi sí tiene razón en relación con las dos primeras premisas. Sin embargo, respecto de la última, la Conadi incurriría en un error, pues **jurídicamente no es admisible entender que a través de una adjudicación se pierda la calidad de tierra indígena.**

Esta última consideración es muy importante para revelar la utilidad que le está dando la Conadi a la ley Indígena. Y en efecto, verificar si la interpretación de la ley que entrega la institución que debe velar por su cumplimiento está respetando el espíritu de esta.

Respecto del artículo 12, el profesor Carmona indicó que en doctrina se suele entender que las tierras indígenas o que para determinar si se trata de una tierra indígena, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12, número 1°, se deben cumplir tres requisitos copulativos: 1) El elemento real o material, esto quiere decir que las tierras provengan de algunos de los títulos explícita y específicamente señalados en el artículo 12, número 1°. En el caso analizado por el informe jurídico de Conadi ya mencionado, estamos frente a una tierra, cuyo antecedente o título de antecedente remoto es un título de merced otorgado a don Mariano Millahual; 2) El segundo elemento que se suele considerar es el elemento personal, es decir, que esté en propiedad o posesión de una persona o una comunidad indígena y 3) Finalmente, el tercer elemento que se denomina como la vinculación que tiene que haber entre la persona y el bien; o sea, que tiene que estar actualmente ocupado en propiedad o posesión.

En dichos del profesor Carmona, *"respecto del elemento real, Conadi dice que se cumple con este requisito. Después, toma los dos elementos siguientes, el elemento personal y la vinculación, y al examinar el momento de la venta entre la señora*

Moris y el señor Ubilla, la señora Moris no era indígena, entonces entendía que esa tierra no estaba en propiedad o posesión de una persona indígena y, por lo tanto, para Conadi estos elementos no se cumplirían con este requisito, y si no se cumplen con ese requisito, entonces el razonamiento de Conadi es que la tierra no sería indígena, porque no se estarían cumpliendo con estos requisitos".

Al respecto, la Conadi habría razonado bajo el supuesto de que la ley al hablar de "actualmente ocupan" en propiedad o posesión, se está refiriendo al momento específico en que se está revisando el título. O sea, si hoy se revisa un título del año 2009 veo que no está en propiedad o posesión de persona indígena, por lo tanto, no sería tierra indígena, y eso es lo que señala el informe. El problema de este razonamiento es que cuando la ley habla de "actualmente ocupan" también puede entenderse, y de hecho así se ha hecho en doctrina y en jurisprudencia, como refiriéndose a la época de entrada en vigencia de la ley, que es el 5 de octubre de 1993. La línea más clara o quien sostiene de manera más clara esta posición ha sido la Corte Suprema, pero también la doctrina en general, y acá cabe destacar que distintos autores a lo largo del tiempo, refiriéndose a este tema, se han inclinado por la postura de que "actualmente ocupan" es al año 93. La Corte Suprema ha sostenido esta línea.

A mayor abundancia, es interesante que Conadi, en un oficio del año 2016 a los conservadores de Bienes Raíces de La Araucanía, también sostuvo esa posición, donde señala el número 2 del oficio N° 292, de 6 de mayo de 2016, lo siguiente: "*Por otra parte, de conformidad al artículo 15 de la ley N° 19.253, la inscripción en nuestro registro público de tierras indígenas tiene como finalidad sólo acreditar la calidad de tierra indígena, situación que no obsta a que un inmueble pueda tener dicha calidad sin encontrarse inscrito en él*". Todo por supuesto, siempre y cuando cumpla con alguno de los supuestos del artículo 12 de la ley N° 19.253, esto es, todas aquellas tierras que a la época de la dictación de la ley ocupaban personas y comunidades de los pueblos originarios de Chile.

Estos antecedentes evidencian que Conadi, en algún momento del año 2016, en un oficio apoyó esta lectura, sin embargo, al revisar la práctica de la Corporación, por regla general, se inclina siempre a entender que "actualmente ocupan" se refiere a la época de examen del título.

Al realizar el ejercicio para verificar si la tierra es indígena considerando que la compraventa se realizó el año 2010, de acuerdo con esta línea de razonamiento, tenemos que remontarnos a si se verifican las condiciones al año 93. En este caso habría que evaluar si proviene de un título de merced, si al año 93 estaba en propiedad o posesión de una persona indígena, y si es así uno debiese verificar en qué momento y de qué manera se perdió la calidad indígena de ese bien.

Técnicamente, y según lo señala la propia Conadi en su informe, esto sucedió a partir de la adjudicación que se le hizo a la señora Moris en este caso, pero

suele suceder que la utilización de la adjudicación o de la liquidación de la sociedad conyugal, pasando a un régimen de separación de bienes y adjudicando el bien indígena a una persona no indígena, es un medio que por lo general se utiliza en La Araucanía, por lo menos desde finales de los años 90. Entonces, aunque uno utilizara el razonamiento de Conadi, que "actualmente" se refiere a la época de examen del título, aún así se debiese buscar, en un examen serio, en qué momento perdió la calidad de tierra indígena.

Respecto de la adjudicación como un acto que no se encontraría prohibido por la Ley Indígena, la Conadi sostiene en su informe que, dado que la adjudicación no es enajenación, por tanto, no se encuentra entre los actos prohibidos por el artículo 13, incisos primeros y siguientes de la ley N° 19.253, entonces se pudiese llevar a cabo. Sin embargo, para el académico Carmona considerar la "adjudicación" como una forma de desafectar la tierra indígena es erróneo. Concluye el académico que *"las compraventas que se desarrollan en función de este mecanismo de desafectación, o que se quiere llamar de desafectación, adolecerían de la causal de nulidad absoluta".* Sobre este punto, la académica Nancy Yáñez, indicó *"la ley indígena es absolutamente categórica y prohíbe la enajenación. Por lo tanto, este es un acto de enajenación y la muestra es que la cónyuge enajena. En consecuencia, el espíritu de la ley es prohibir cualquier acto de enajenación, incluido este. Es la única manera a través de la cual uno finalmente restringe condiciones de simulación"*.

Al respecto, el único mecanismo que establece la ley para desafectar tierras indígenas es la permuta. Esta forma mantiene refuerza el espíritu de la ley que busca mantener el patrimonio indígena toda vez que la permuta, como mecanismo específico, no acentúa el detrimento territorial indígena porque en virtud del inciso tercero del artículo 13, de la ley N° 19.253 cuando la tierra es permutada por otra, la tierra que se recibe también adquiere la calidad indígena, por lo cual no hay detrimento territorial. Cosa que no ocurre al utilizar la "adjudicación" como mecanismo de desafectación.

La abogada, académica y Directora del Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, Nancy Yañez expresó que en definitiva, **lo que se busca con este mecanismo de protección es darle a la propiedad indígena la salvaguarda que supone la especificidad que tiene este régimen de propiedad, y que hace que las tierras indígenas, por ser parte estructurante de las culturas indígenas, no estén en el comercio humano.** Particularmente sobre la limitación a la libre enajenación, indicó que esta *"ha estado presente en todas las normativas que regulan la situación de pueblos indígenas; no es una situación que uno observe solo en la Ley Indígena actual, sino también estaba presente en las leyes anteriores, e incluso en alguna oportunidad en que se permitió la enajenación de las tierras indígenas se generó un problema de una pérdida sistemática de los derechos de propiedad de los pueblos indígenas, cuestión que ha alertado la OIT cuando ha determinado los alcances del Convenio 169. En este sentido, dice que cada vez que se favorecen procesos de titulación individual, o*

se dividen las tierras de propiedad comunal, indefectiblemente las tierras se pierden, porque la presión del mercado sobre la propiedad individual indígena es muy grande y aprovecha las condiciones de vulnerabilidad que tienen los sujetos indígenas, y pierde, entonces, en perspectiva, las implicancias que tiene la propiedad para el interés comunitario de los pueblos indígenas". Entonces, lo que busca finalmente el legislador, a través de la normativa, es prevenir que se haga una interpretación de la normativa o que se utilicen resquicios legales de modo que se coloquen las tierras indígenas en el comercio.

Sobre este punto, el profesor Carmona indicó que "*la permuta tiene una serie de mecanismos, cuyo objeto es ejercer de salvaguarda para impedir la vulneración de los principios de la Ley Indígena, específicamente de acuerdo al instructivo que dictara la propia corporación en 1997, en la época en que se estaba discutiendo el tema de las permutas de Ralco. Cuando se trate de tierras que están insertas en una comunidad, se debe atender preferentemente al interés de la comunidad. Lo mismo cita una sentencia de la Corte Suprema –enunciada por el profesor Bizama- que señala que para proceder con la consulta en estos contextos se requiere un proceso de consulta indígena*".

De esta manera cabe tener presente para esta Comisión que la Ley Indígena a través de sus disposiciones permite proteger los derechos de los pueblos indígenas siempre que las instituciones públicas encargadas de ejecutar la ley conserven el espíritu y objetivos de estas en su aplicación. Conforme a ello, destacamos que, si la tierra es el fundamento principal de la existencia y cultura de los pueblos indígenas y el artículo 39, letra e) de la misma ley, establece que también es un deber de Conadi velar por la protección de las tierras indígenas y propender a su ampliación, parece claro que las formas de desafectación deben interpretarse de manera restringida. No pueden ocuparse estas causales del derecho común para desafectar tierras indígenas.

Lo anterior fue reforzado ante esta Comisión en la exposición de la abogada y académica Nancy Yañez que en la sesión de Sesión N° 11 de miércoles de 12 agosto de 2019 indicó que el gran aporte de la Ley Indígena es precisamente proteger las tierras de propiedad individual y las tierras de propiedad colectiva de los pueblos indígenas. Al respecto, señaló que *"se reconoce que hay una cuestión de interés nacional a la hora de proteger este régimen de propiedad, y de esta manera se adecua a las normas que en el derecho internacional establecen que hay un sistema especial de propiedad para los pueblos indígenas que, entre otras cosas, está determinado por la tenencia colectiva de las tierras o, básicamente, por las implicancias que tiene en términos de la adscripción étnica de las personas que pertenecen a estos territorios".*

En resumen, una de las finalidades de la Ley Indígena está dada por el deber de protección y ampliación de las tierras indígenas (art. 1, inciso final). Este objetivo principal se alcanzará si se cumple con el mandato del legislador que restringió este mercado de tierras al cual solo tendrán acceso las personas y comunidades indígenas,

limitando la enajenación, arrendamiento o cesión en uso o administración de este tipo de tierras (art. 13 inciso 1º y 2º) y consagrando la posibilidad de "permutar" las tierras de personas naturales indígenas por otras de similar valor comercial; a partir de esto, dice la ley, las tierras permutadas se entenderían "desafectadas" (art. 13, inciso 3º). Frente a ello, la compra de tierra indígena por una persona no indígena disminuye el patrimonio indígena, equiparando la instancia de "desafectación" a la adjudicación por la liquidación de la sociedad conyugal, que es el caso analizado por la Conadi en su informe jurídico.

III. CONCLUSIONES y PROPUESTAS DE LA CEI

A.-<u>En relación a la Ley Indígena vigente</u>

1.-El carácter de normativa especial de la Ley Indígena N° 19.253 ha sido un hecho que ha quedado absolutamente claro, estando de acuerdo en esta calificación la Ley, La doctrina y la jurisprudencia nacional, por ende, la aplicación de normas generales no tiene cabida en sus procedimientos, la que incluso remite a la costumbre indígena, antes de cualquier otra posibilidad o alternativa.

2.-La normas sobre protección de tierras indígenas establecidas en sus artículos 12 y siguientes de la Ley Indígena, han sido definidas en el texto legal por el exigirlo el interés nacional, por lo que hay un interés público comprometido en la ampliación de las tierras indígenas y no en su pérdida, como principio transversal de la legislación indígena.

3.-La aplicación del artículo 12 de la ley N° 19.253 y su calificación de tierras indígenas debe entenderse definitivamente al momento de entrar en vigencia la Ley, a partir del año 1993 y no la posesión actual de las mismas. En este sentido la conclusión es que la Conadi solo acredita la inscripción en el Registro Público de Tierras, pero no otorga la calidad de tierra indígena.

B.-Cumplimiento efectivo del mandato de protección del patrimonio indígena.

Esta Comisión pudo conocer la postura oficial de la Conadi respecto de las compraventas de tierras indígenas que tiene por antecedente la adjudicación por liquidación de la sociedad conyugal a personas no indígenas. Esta postura en la práctica y en los casos que se utilizaron para el análisis de esta Comisión, debilita el objetivo y espíritu de la ley e impide que se cumple con el deber de protección y ampliación de las tierras indígenas.

Por lo anterior, es urgente la revisión y adopción de instructivos y normativa interna que aseguren la correcta aplicación de la ley por parte de la Conadi. Para estos efectos esta Comisión Investigadora recomienda que el Ministerio de Desarrollo Social

instruya las medidas necesarias para cumplir con el mandato que establece la ley Nº 19.253 como estatuto especial de protección sobre el patrimonio indígena.

C.-Registro Público de Tierras Indígenas

"El artículo 15 de la Ley N° 19.253 crea el Registro Público de Tierras Indígenas cuya mantención se encuentra a cargo de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi). Este registro, de carácter permanente, tiene como objetivo principal la incorporación de las tierras a esta instancia que acredita su calidad de indígena.

Esta acreditación genera efectos jurídicos respecto de la sociedad en general, la Conadi y los propietarios indígenas, como asimismo genera obligaciones legales para otros servicios, como Conservadores de Bienes Raíces, Notarías, Tribunales de Justicia y Servicio de Impuestos Internos.

El Registro Público de Tierras tiene un carácter nacional, no obstante, su competencia territorial se encuentra dividida en cuatro ámbitos, es decir, existe un solo registro dividido en cuatro zonas de acuerdo con su reglamento:

Registro Norte: abarca las regiones I, II, III y IV, para tierras indígenas andinas, con sede en Iquique.

Registro Insular: abarca la provincia de Isla de Pascua para tierras indígenas Rapanui, con sede en Isla de Pascua.

Registro Centro Sur: abarca las regiones VIII, IX y X, para tierras indígenas mapuche, con sede en Temuco.

Registro Sur: abarca las regiones XI y XII para tierras indígenas kawesqar y yámana o yagán, con sede en Punta Arenas"[189].

Además, la misma Ley establece en el artículo 39, letra e) Velar por la protección de las tierras indígenas a través de los mecanismos que establece esta ley y posibilitar a los indígenas y sus comunidades el acceso y ampliación de sus tierras y aguas a través del Fondo respectivo, y en la letra g) Mantener un Registro de Comunidades y Asociaciones Indígenas y un Registro Público de Tierras Indígenas sin perjuicio de la legislación general de Registro de la Propiedad Raíz.

Este registro fue creado como lo establece la Ley Indígena para mantener un catastro actualizado de consulta permanente, tanto para los beneficiarios indígenas, como para personas naturales externas, servicios públicos y para el trabajo propio de la CONADI, lo cual permite dimensionar el territorio indígena y diseñar programas y

189 http://www.conadi.gob.cl/registro-publico-de-tierras

políticas públicas que vayan en beneficio de los ocupantes de estas tierras, así como también tener un catastro actualizado de la propiedad indígena en el país y particularmente en las regiones del Biobío, Araucanía, Los Ríos y Los Lagos.

También es función de este Registro coordinarse y dar respuesta a las consultas sobre la calidad Jurídica de las tierras a Conservadores de Bienes Raíces, Notarías, Tribunales de Justicia, Servicio de Impuestos Internos, y Tesorería General de la República.

En este sentido dada las exposiciones escuchadas en las audiencias de esta comisión y la información existente desde la propia Corporación se puede concluir que el Registro Público de Tierras Indígenas no está cumpliendo con el mandato que establece la Ley Indígena, ni menos con los objetivos que debiera cumplir para la protección de la propiedad indígena, particularmente la del pueblo Mapuche, dada la demanda de información y la constante actualización y modernización de los sistemas de registro e información en línea podemos concluir que esta institución pública está desfasada.

Actualmente el Registro Público de Tierras Indígenas, en la zona centro sur, (zona que investiga esta comisión), está constituida por cinco funcionarios: Encargado Registro de Tierras Indígenas, tres profesionales y un apoyo Técnico, unidad radicada en la Subdirección Sur de Conadi, Temuco, este número de funcionarios resulta insuficiente para cubrir las demandas de actualización de las cuatro regiones que comprende esta zona, en el entendido que en estas regiones donde hay la mayor cantidad de títulos de merced, comisario, juicios, procesos de reforma agraria, y actualmente compras de tierras vía los artículos 20 a y 20 b de la ley indígena, además de las transferencias y regularizaciones de tierras a través del Ministerio de Bienes Nacionales.

Además, los sistemas informáticos que posee este registro no están actualizados y no están en línea con los demás servicios que están involucrados en la gestión del registro como lo establece la ley indígena, como es el caso el Servicio de Impuestos Internos y la Tesorería General de la República, y en particular, es evidente que no hay un sistema informático, ni coordinación los Conservadores de Bienes Raíces.

Para la mejor gestión de este registro y el cumplimiento de los objetivos establecidos en la Ley Indígena, la Conadi, debe dotar de mayor número de personal capacitado e idóneo, contar con un sistema informático actualizado y que esté en línea con los servicios públicos involucrados y especialmente un sistema que tenga interacción directa con los conservadores de bienes raíces, además debería contar con una asignación presupuestaria propia, en síntesis, se requiere un nuevo rediseño de esta unidad.

D.-Recomendaciones de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con

los Pueblos Indígenas[190]

En la gran mayoría de las sesiones de la comisión investigadora, tanto invitados y parlamentarios miembros de la esta comisión hicieron alusión a las recomendaciones de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas, comisión que fue creada, el 18 de enero del 2001, Decreto Supremo N° 19, y presidida por el ex Presidente Patricio Aylwin, que en el artículo 2°, letra c) establece "sugerir y efectuar recomendaciones en relación a mecanismos institucionales, jurídicos y políticos para una plena participación, reconocimiento y goce de los pueblos indígenas en un sistema democrático, sobre las bases de un consenso social y de reconstrucción de confianza histórica".

En ese sentido las recomendaciones referidas a tierras y territorios son las siguientes:

1. **Los Derechos Territoriales, podemos destacar.**
   Referidos a la capacidad de los pueblos indígenas para gestionar, utilizar, gozar disponer y contribuir a la conservación de sus territorios, tierras y de los recursos naturales que estos albergan, de los que la especificidad cultural de los Pueblos Indígenas es en todo indisociable.

1.1 Reconocimiento de la relación especial de los Pueblos Indígenas con las tierras y territorios.
Se recomienda reconocer, como lo hace el Convenio 169 de la OIT en su artículo 13, la importancia especial para los pueblos indígenas, sus culturas y valores espirituales reviste su relación con las tierras o territorios y los aspectos colectivos de dicha relación.

1.2 Reconocimiento y demarcación de territorios indígenas y reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas para participar en la gestión de dichos espacios territoriales.
La demarcación de dichos "territorios indígenas" deberá considerar muy especialmente, las categorías y concepciones territoriales propias de cada pueblo indígena. Así, por ejemplo, para el caso Mapuche, deberá considerarse las siguientes categorías territoriales: Lof, Rewe, Ayllarrewe, Füta el Mapu.

2. **Protección de tierras actualmente pertenecientes a indígenas, destacan.**

2.1 La comisión recomienda mantener y perfeccionar el régimen de protección de las tierras indígenas contemplado en a Ley 19.253, que dispone su inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad.

2.2 Demarcación, titulación y protección de aquellas tierras sobre las cuales se demuestre propiedad ancestral indígena. Se consigna que existe muchas tierras ancestrales indígenas que no les han sido reconocidas hasta la fecha en

190 Informe Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas

propiedad a las comunidades indígenas, quienes demandan su dominio fundados en antecedentes históricos y en la ocupación inmemorial que ininterrumpidamente han hecho de las mismas.

2.3 Establecimiento de mecanismos de reclamación de tierras en el ordenamiento legal. Cuando las reclamaciones conciernen a tierras indígenas ancestrales cuya propiedad esté en manos de particulares no indígenas, se recomienda instaurar en le ordenamiento legal procedimientos expeditos y a bajo costo para su reclamación por las personas o comunidades interesadas, esto está contemplado en el Convenio 169 de la OIT, Artículo 14.3.

E.-Catastro actualizado del patrimonio indígena:

La Conadi como ha quedado demostrado, solo tiene claridad de las tierras adquiridas por aplicación de los procesos de compra que ha llevado adelante desde 1993, de las transferencia de predios fiscales, de los saneamientos de tierras indígenas por DL 2695, y solo dispone de Catastros generales de ubicación de las Mercedes de Tierras y Títulos de Comisario de las regiones VIII, XIX, X, XVI, pero no de la situación particular de cada predio o hijuela, información que además no es de acceso público.

La Conadi, no ha cumplido, por ende, eficientemente su rol de protección de las tierras indígenas desde su creación, debido a la falta de información rigurosa y clara de las tierras indígenas, la falta de diligencia y condiciones para absolver consultas al público en general, a los órganos públicos, y a los Notarios y Conservadores de Bienes Raíces en particular, o por no haber fortalecido el Registro Público de Tierras para brindar certeza y seguridad jurídica a personas indígenas y no indígenas ante la posibilidad de suscribir actos y contratos que puedan vulnerar las normas de protección de las tierras indígenas o por variar constantemente sus criterios acerca de su rol en la protección de tierras indígenas.

Conadi debería desarrollar un catastro actualizado absolviendo los déficits de información señalados, y adicionalmente, poder identificar con claridad y precisión cuántos recursos se han invertido en compra de tierras indígenas para su restitución, cuántas de esas tierras pertenecen en la actualidad a personas o comunidades indígenas. Sería útil, además, para la labor fiscalizadora de la Cámara de Diputados, que Conadi remitiera a esta Corporación la planificación de compra de tierras indígenas, de aquí en adelante.

Lo anterior, amparado en las investigaciones desarrolladas en la Comisión, donde pudimos constatar que la regulación legal actual no está cumpliendo con su objetivo de protección, desarrollo y fomento de la tierra indígena.

F.-Sobre el rol de Conadi:

El artículo 39 de la ley Nº 19.253, establece, en sus letras e) y g), que es deber de la Conadi velar por la protección de las tierras indígenas y por su ampliación.

La Conadi ha dado cuenta de la imposibilidad de determinar para efectos de dar certeza a terceros privados y organismos públicos cuáles son las tierras indígenas individuales y colectivas que son tierras indígenas al momento de entrar en vigencia la Ley N° 19.253, esto debido a los cambios del criterio para determinar la calidad de indígena de una tierra por poseerla personas o comunidades indígenas y no por el elemento objetivo, la tierra.

La Conadi, por ende, no ha iniciado acciones directas ante tribunales para pedir la anulación de actos y contratos que vulneran la ley indígena, como se lo ha señalado la Contraloría General de la República en informes de auditoría referidos y se ha limitado a entregar asistencia jurídica a través del Programa de Defensa Jurídica.

Por lo tanto, hay un mandato legal específico, que ha sido refrendado por los tribunales de justicia, por la jurisprudencia administrativa, a través de los dictámenes de la Contraloría que establecen que la Conadi tiene esa obligación.

Entendiendo ese rol específico que nuestro Ordenamiento Jurídico le ha asignado a la Conadi, consideramos que el Ministerio de Desarrollo Social debe supervigilar con especial ahínco a este organismo, para que cumpla su mandato de protección y ampliación de tierras indígenas, fiscalizando de manera periódica y por sobre todo activa, para que los órganos auxiliares de la administración de justicia como Conservadores de Bienes Raíces y Notarios Públicos se ciñan al espíritu de la Ley N° 19.253.

G. En relación con las actuaciones de otros servicios involucrados

1.-Los auxiliares de la administración y justicia (Notarios y Conservadores de Bienes Raíces), no han actuado con la debida diligencia y celeridad para cumplir las obligaciones que le impone el COT y el Reglamento del Conservatorio de Bienes Raíces, y en especial la obligación del artículo 15 de la Ley 19.253, dado el interés público comprometido en la protección de tierras indígenas, entre otros motivos señalados, por falta de sanciones efectivas en su contra, ni facultades suficientes de Conadi.

Deberá informarse al poder judicial, para que puedan determinar, bajo sus atribuciones y competencias, el modo en que los Conservadores de Bienes Raíces de la macrozona sur cumplen con su obligación legal de “enviar al citado Registro, en el plazo de 30 días, copia de las inscripciones que realice y que recaigan sobre los actos o contratos, a que alude el artículo 13 de esta ley”. Revisar el procedimiento utilizado y si este es adecuado para la finalidad para la que dicha obligación fue establecida, así como el cumplimiento de las obligaciones generales que establece el Código Orgánico de Tribunales y su Reglamento.

Resulta necesario, a la luz de los antecedentes recogidos, considerar posibles indicaciones al proyecto de ley que actualmente se encuentra en tramitación

en la Cámara de Diputados que MODIFICA EL SISTEMA REGISTRAL Y NOTARIAL, EN SUS ASPECTOS ORGÁNICOS Y FUNCIONALES Boletín N° 12.092-7, y que pueda clarificar con obligaciones más precisas la importancia de esta materia de interés nacional de protección de las tierras indígenas.

2.-El Servicio Agrícola y Ganadero (SAG), así como los diversos Ministerios que participan en la aprobación de subdivisiones y loteos de predios rurales por aplicación del DL 3.516 de 1980, no han actuado con la debida diligencia y cuidado, en la protección de la normativa especial contemplada en la Ley Indígena, encontrándonos en los casos analizados con lotes de menos de 3 hectáreas de superficie que ha sido aprobados, haciendo abstracción de la calidad de tierra indígena que califica al predio sobre el que recae la solicitud.

Resulta adecuado considerar una modificación legal al DL 3.516 sobre Subdivisión de Predios Rurales en orden a incorporar las limitaciones impuestas por la Ley N° 19.253 para superficies mínimas de loteo, así como la obligación de obtener información y opinión de Conadi de las solicitudes efectuadas por particulares.

H.-En relación con los funcionarios públicos involucrados en la investigación de la Comisión

1.-Es evidente y resulta una debilidad institucional que el actual Director de Conadi Ignacio Malig Meza, no considera como una de sus funciones la protección de las tierras indígenas, sino tan sólo un rol pasivo de registrarlas, y aun este rol no está adecuadamente desarrollado. Agrava la situación, el no disponer de personal a cargo de la Unidad de Tierras y aguas de profesionales con experiencia en área, ni disponer de recursos que fortalezcan el uso público del registro público de tierras.

2.-El actual Subsecretario del Interior, Rodrigo Ubilla, reconoció que en 2009 y 2012 adquirió inmuebles en la Comunidad Mariano Millahual, en el sector de Quetroleufu, en las cercanías de la localidad de Pucón y señaló estar de buena fé respecto al conocimiento de si era o no tierra indígena, cuestión que hoy es objeto de una disputa judicial entre don Rodrigo Ubilla y parte de la familia Painequir; no obstante, en su caso y en el del Señor Juan Pablo Longueira, al menos, parte de las compras se han realizado por ambos, en momentos que ejercían cargos públicos de notoriedad, vinculados de distinta manera a las materias de derechos de Pueblos Indígenas, resulta al menos política y éticamente reprochables sus actuaciones personales, por no asumir con la debida diligencia y rigurosidad el análisis de los títulos que calificaban de tierra indígena los lotes adquiridos en medio de tierras de comunidades Mapuche de la zona de Pucón y Villarrica.

3.- Como una situación adicional, creemos es atendible se revise por parte de la Contraloría General de la República la situación que involucra al señor

Subsecretario de Interior y Seguridad Pública don Rodrigo Ubilla, por haber dispuesto en su calidad de tal, que la Institución Pública Conadi elaborará un informe que interpreta y respalda en su favor, el tema denunciado por los medios de comunicación, cuando tal situación fue calificada por el mismo Subsecretario como la actuación de un particular; y dicho informe fue hecho llegar a la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios en oficio emanado desde la misma Subsecretaría de Interior y Seguridad Pública y que transgredir la Ley N° 18.575 Bases Generales de la Administración del Estado, por cuanto podría considerarse por Contraloría que se hizo uso indebido del cargo para obtener el pronunciamiento sobre un tema privado por parte de un organismo público como Conadi, no actuando en su calidad de ciudadano particular, sino en su calidad de Subsecretario.

I.- Propuestas Administrativas

1. Remitir los antecedentes de la comisión al Ministerio Público, por existir hechos que pueden revestir carácter de delito. Los diputados, dada su alta investidura, tienen el deber de informar a las policías o al Ministerio Público cada vez que conozcan de hechos que pudiera revestir carácter de delito, y no hacerlo puede significar una grave falta de su parte.
2. Remitir los antecedentes a la Contraloría General de la República para que investigue y se pronuncie sobre la legalidad de los actos del señor Rodrigo Ubilla y sobre la comisión o no de alguna falta a sus deberes como funcionario.
3. Creación de una Mesa Intersectorial dirigida por el Ministerio de Desarrollo Social para coordinar y sistematizar el trabajo de notarios, conservadores de bienes raíces y la Conadi.

X.- DIPUTADO INFORMANTE.

Se designó Diputada Informante a la señora Emilia Nuyado Ancapichún

XI.- VOTACIÓN.

Puesta en votación la propuesta de conclusiones y recomendaciones suscrita por las diputadas Hertz, Nuyado, Parra y Pérez (doña Joanna), y de los diputados Crispi, Naranjo y Sepúlveda (don Alexis), fue aprobada por mayoría. Votaron <u>a favor</u> las diputadas Hertz, Nuyado, Parra y Pérez (doña Joanna), y los diputados Crispi, Naranjo y Sepúlveda (don Alexis). Votaron <u>en contra</u> los diputados Álvarez (don Sebastián), Coloma, García, Hernández, Mellado y Schalper. No existieron <u>abstenciones</u>. (7-6-0)

Puesta en votación la propuesta de conclusiones y recomendaciones suscrita por los diputados Álvarez (don Sebastián), Coloma, García, Hernández, Mellado y Schalper, fue rechazada por mayoría. Votaron a favor los diputados Álvarez (don Sebastián), Coloma, García, Hernández, Mellado y Schalper. En contra lo hicieron las diputadas Hertz, Nuyado, Parra y Pérez (doña Joanna), y los diputados Crispi, Naranjo y Sepúlveda (don Alexis). No existieron abstenciones (6-7-0)

CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS

De acuerdo con lo prevenido en el artículo 301 del Reglamento de la Corporación, se deja constancia de lo siguiente:

1. Por acuerdo de la Comisión, forman parte de las conclusiones y proposiciones aprobadas, las consideraciones que les sirven de fundamento.

2. Se acordó remitir el presente Informe a los Ministros de Desarrollo Social y Familia, la Contraloría General de la República, al Ministerio Público, a la Comisión Nacional de Desarrollo Indígena y al Presidente de la República.

Tratado y acordado según consta en las actas correspondientes a las sesiones celebradas los días 7, 15 y 29 de mayo; 5 y 12 de junio; 3, 17 y 24 de julio; 5, 12 y 19 de agosto; 2, 9, 11, 13 y 26 de septiembre, y 2 de octubre de 2019, con la asistencia de las diputadas Emilia Nuyado, Carmen Hertz, Andrea Parra y Joanna Pérez, y los diputados Sebastián Álvarez, Juan Antonio Coloma, Miguel Crispi, René Manuel García, Miguel Mellado, Jaime Naranjo, Diego Schalper y Alexis Sepúlveda.

También asistieron las diputadas Natalia Castillo, en reemplazo del diputado Miguel Crispi (sesión 1ª); Maite Orsini Pascal, en reemplazo del diputado Miguel Crispi (sesión 3ª); Carolina Marzán, en reemplazo de la diputada Andrea Parra (sesión 11ª); y los diputados Andrés Molina, en reemplazo del diputado Sebastián Alvarez (sesión 12ª); y Boris Barrera, en reemplazo de la diputada Carmen Hertz (sesión 15ª).

SALA DE LA COMISION, a 2 de octubre de 2019

HERNAN ALMENDRAS CARRASCO,
Abogado, Secretario de la Comisión

INDICE

I.- LA COMPETENCIA DE LA COMISIÓN AL TENOR DE LOS ACUERDOS DE LA CÁMARA QUE ORDENARON SU CREACIÓN. _____ *1*

III.- RELACION DEL TRABAJO DESARROLLADO POR LA COMISIÓN EN EL CUMPLIMIENTO DE SU COMETIDO _____ *6*

SESIONES CELEBRADAS POR LA COMISIÓN Y COMPARECIENTES. _____ *6*

IV OFICIOS ENVIADO POR LA COMISIÓN _____ *9*

PLAN DE TRABAJO DE LA COMISION _____ **14**

COMPETENCIA DE LA COMISIÓN _____ **25**

Texto fidedigno de la solicitud de creación de la Comisión Especial Investigadora. ___ **26**

V RELACION DE LOS HECHOS INVESTIGADOS POR LA COMISION _____ *32*

Lo sustancial de los documentos recibidos y de lo expuesto por las personas escuchadas en la comisión. _____ *32*

ESTATUTO JURÍDICO DE LAS TIERRAS MAPUCHE EN CHILE _____ **32**

EXPOSICIÓN DE LAS PERSONAS CITADAS E INVITADAS A LA COMISIÓN _____ **60**

EXPOSICION DEL PROFESOR DE DERECHO CONSTITUCIONAL, SEÑOR GASTÓN GÓMEZ. _____ **60**

INTERVENCIÓN DEL SEÑOR DOMINGO NAMUNCURA, EX DIRECTOR DE LA COPRPORACION NACIONAL DE DESARROLLO INDIGENA. _____ **97**

EXPOSICION DEL CONSEJERO NACIONAL DE LA CONADI, SEÑOR MARCIAL COLÍN LINCOLAO. _____ **121**

INTERVENCIÓN DEL SEÑOR JOSÉ AYLWIN OYARZÚN, DIRECTOR DEL OBSERVATORIO CIUDADANO. _____ **138**

INTERVENCIÓN DEL SEÑOR JOAQUÍN BIZAMA, PROFESOR DE DERECHO INDÍGENA DE LA UNIVERSIDAD MAYOR DE TEMUCO. _____ **154**

EXPOSICIONES DEL PROFESOR DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, SEÑOR CRISTÓBAL CARMONA, Y DE LA ACADÉMICA DE LA UNIVERSIDAD DE LOS ANDES, SEÑORA MARÍA SARA RODRÍGUEZ. _____ **171**

EXPOSICION DE LA ABOGADA Y ACADEMICA DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE, SEÑORA NANCY YÁÑEZ. _____ **197**

EXPOSICIONES DEL CONSEJERO DE LA CONADI, SEÑOR JOSÉ MILLALEN; DEL DIRECTOR NACIONAL DE LA CONADI, SEÑOR IGNACIO MALIG MEZA Y DEL JEFE DEL REGISTRO DE TIERRAS INDÍGENAS, SEÑOR CRISTIÁN PEÑA CUEVAS. _____ **219**

EXPOSICION DEL SEÑOR RODRIGO UBILLA, SUBSECRETARIO DEL INTERIOR. _____ **253**

EXPOSICION DEL SEÑOR JUAN PABLO LONGUEIRA _____ **285**

INTERVENCIÓN DEL SEÑOR JOSÉ PEÑA, CONSERVADOR DE BIENES RAÍCES DE VILLARRICA. _____ **306**

INTERVENCIÓN DEL CONSERVADOR DE BIENES RAÍCES DE PUCÓN, SEÑOR SERGIO ROSSEL. _____ **313**

VII.- CONSIDERACIONES QUE SIRVEN DE BASE A LAS CONCLUSIONES O A LAS PROPOSICIONES RECHAZADAS POR LA COMISION. _____ *353*

RESUMEN DE LA PROPUESTA ____ **353**

PROPUESTA DE CONCLUSIONES DE COMISIÓN ESPECIAL INVESTIGADORA SOBRE ADQUISICIÓN DE TIERRAS INDÍGENAS ____ **354**

VIII. PROPUESTAS DE LA COMISIÓN ____ ***373***

VIII.- CONSIDERACIONES QUE SIRVEN DE BASE A LAS CONCLUSIONES O A LAS PROPOSICIONES APROBADAS POR LA COMISION ____ ***374***

III. CONCLUSIONES y PROPUESTAS DE LA CEI ____ ***414***

X.- DIPUTADO INFORMANTE. ____ ***421***

XI.- VOTACIÓN. ____ ***421***

CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS ____ ***422***

ANEXOS: ____ ***425***

ANEXOS:

Loa anexos de se encuentran en la página web de la Comisión, o se puede acceder a ellos a través del siguiente link: