

JURISPRUDENCIA COMENTADA

La “letra muerta” de la Ley Indígena: calificación registral, tierras indígenas e inscripción judicial (Corte Suprema)

*Comentario de Cristóbal Carmona Caldera**

Santiago, veintiuno de noviembre de dos mil dieciocho.

VISTOS:

Ante el Primer Juzgado de Letras de Osorno, en autos rol V-177-2015, doña Ximena Aguilar Cárcamo, dedujo reclamo contra de la negativa del Conservador de Bienes Raíces de Osorno, a practicar la inscripción de la escritura pública de compraventa y constitución de hipoteca, celebrada el 29 de septiembre de 2015 por la cual compró, aceptó y adquirió la propiedad ubicada en Asentamiento Baquedano, comuna y provincia de Osorno individualizada en el plano archivado bajo la letra S N° 741, como Hija N°2 de una superficie aproximada de 9,08 hectáreas.

El tribunal de primera instancia, mediante fallo de diez de marzo de dos mil dieciséis, rechazó la reclamación.

Se alzó la solicitante y una Sala de la Corte Apelaciones de Valdivia, por sentencia de doce de abril de dos mil dieciséis, escrita a fojas 46, la confirmó.

Contra esta última resolución la reclamante deduce recurso de casación en el fondo, por haber incurrido en infracciones de ley que han influido sustancialmente en su parte dispositiva, pidiendo que este Tribunal la invalide y dicte una de reemplazo que ordene inscribir la escritura pública de compraventa y constitución de hipoteca en el registro pertinente del Conservador de Bienes Raíces de Osorno.

(...)

CONSIDERANDO:

(...)

SEGUNDO: Que, para mejor comprensión del asunto, es necesario reseñar los siguientes antecedentes de la solicitud efectuada al Conservador de Bienes Raíces:

* Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile. Magíster en Estudios Filosóficos, Universidad Alberto Hurtado, Chile. Magíster en Derechos Humanos y Democratización para América Latina y el Caribe, Universidad Nacional San Martín, Buenos Aires, Argentina. Investigador Adjunto, Universidad Diego Portales, Chile. Correo electrónico: cristobal.carmonac@mail.udp.cl

1. La solicitante reclama por la negativa del Conservador de Bienes Raíces de Osorno a inscribir una escritura pública de compraventa y constitución de hipoteca, que celebró por con fecha 29 de septiembre de 2015, con don Raúl Hernán Quichel Quichel, quién es el dueño de la propiedad ubicada en Asentamiento Baquedano, comuna y provincia de Osorno individualizada en el plano archivado bajo la letra S Nº 741, como Hijueta Nº 2 de una superficie aproximada de 9,08 hectáreas y cuya inscripción figura a fojas 4.946 vuelta Nº 4.447 del año 2005 del Conservador de Bienes Raíces de Osorno.
2. En la escritura consta que el vendedor adquirió el inmueble por prescripción, precedida de Resolución Nº 547 de la Oficina Provincial de Bienes Nacionales de Osorno, de 27 de octubre de 2005, que le sirvió de justo título para poseerlo, conforme al procedimiento establecido en el Decreto Ley 2.695 de 1979.
3. El Conservador de Bienes Raíces de Osorno se negó a inscribirla, toda vez que se trata de un acto o contrato sobre tierras que caen bajo el amparo de la Ley Nº 19.253 de 1993, conocida como Ley Indígena, los fundamentos tenidos en consideración son: A) Don Raul Quichel adquirió el inmueble de conformidad a lo dispuesto en el Decreto Ley Nº 2.695 de 1.979, según consta de la inscripción de la propiedad; B) El artículo 2 de la Ley 19.253, considera indígenas, a las personas de nacionalidad chilena que sean descendientes de las etnias indígenas que habitan el territorio nacional, siempre que posean a lo menos un apellido indígena, en este caso el apellido Quichel pertenece a la etnia Huilliche Mapuche; C) La misma ley señala que son tierras indígenas, aquellas que las comunidades o personas indígenas actualmente ocupan en propiedad o posesión provenientes de los siguientes títulos: "... otras formas que el Estado ha usado para ceder, regularizar, entregar o asignar tierras a indígenas, tales como , el Decreto Ley 2.695 de 1979"; D) Que a su vez el artículo 13 de la Ley Indígena prohíbe expresamente la enajenación de los inmuebles que esta protege, salvo al concurrir algunas de las excepciones que indica y que no se acreditaron por parte de la solicitante; E) Existiendo una ley que prohíbe la enajenación, su contravención acarrea la nulidad absoluta del acto o contrato, por adolecer de objeto ilícito; F) La Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valdivia, por oficio Nº 1.703 de 8 de junio de 1.996, recomendó a los señores Notarios y Conservadores de Bienes Raíces, velar por el estricto cumplimiento de la ley 19.253; G) La Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, ha señalado que el hecho que un inmueble no se encuentre inscrito en el Registro Público de Tierras Indígenas, no significa que no se encuentre amparado por la ley 19.253; H) Sólo cabría aceptar la compraventa, si la adquirente acredita que sustenta la calidad de indígena, debiendo ser de la misma etnia que el tradente.

TERCERO: Que, la solicitante fundamenta su reclamo en el hecho de que la propiedad en cuestión no se encuentra bajo el amparo de la Ley 19.253, toda vez que no está inscrita en el Registro Público de Tierras Indígenas, que conforme lo establece el artículo 15 de la precitada Ley, en dicho registro se inscribirán todas las tierras a que alude el artículo 12, y al no encontrarse el predio inscrito, implica de modo inequívoco que no es un

predio indígena, luego se encuentra enrolado en Tesorería General de la República, bajo el Rol 255-02270-171, estando afecta al pago del impuesto Territorial y conforme lo establece la ley 19.253, las propiedades indígenas están exentas de este impuesto, lo que evidencia el carácter no indígena de la propiedad. A mayor abundamiento señala que existe una declaración jurada del vendedor que expone que no pertenece a ninguna etnia indígena, que la propiedad fue adquirida por el Sr. Quichel por herencia de sus padres, que en su oportunidad no realizó posesión efectiva y que fue necesario regularizarla mediante el procedimiento establecido en el Decreto Ley 2.695 de 1979.

CUARTO: Que, la sentencia del grado rechazó la reclamación por entender que el inmueble objeto de la compraventa es tierra indígena, al tenor de las disposiciones legales ya enunciadas, en primer lugar el dominio del inmueble está inscrito a nombre del vendedor don Raúl Quichel Quichel, persona descendiente de la etnia indígena Huilliche Mapuche, pues posee el apellido indígena Quichel, que significa “ lumbre, luz producida por colihues encendidos” según el libro Apellidos Huilliches, Mapuches Pehuenches de Carlos Kushel Silva, Walterio Meyer Rusca, R.P. Ernesto Wilhem de Moesbach; en segundo lugar se trata de un inmueble regularizado por el Estado a través del Decreto Ley 2.965 de 1979; por lo que concurren los presupuestos legales para ser considerado un inmueble indígena: Que el hecho de no estar inscrito como tal o estar afecto al pago de contribuciones no resta su carácter de indígena, por cuanto este viene dado por Ley, no cumpliéndose con los requisitos exigidos por la ley 19.253, para su enajenación, siendo visible en la escritura pública de compraventa el vicio que la anulaba absolutamente, al contener un acto prohibido, por lo que la negativa del Conservador de Bienes Raíces se ajustó a derecho.

QUINTO: Que el artículo 13 del Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces señala: “El Conservador no podrá rehusar ni retardar las inscripciones: deberá, no obstante, negarse si la inscripción es en algún sentido legalmente inadmisibles; por ejemplo si no es auténtica o no está en el papel competente la copia que se le presenta; si no está situada en el departamento o no es inmueble la cosa a que se refiere; si no se ha dado al público el aviso prescrito en el artículo 58; si es visible en el título algún vicio o defecto que lo anule absolutamente, o si no contiene las designaciones legales para la inscripción”. Pues bien, el Conservador se niega a la inscripción por una razón diferente a las que la norma establece, ya que sostiene que el contrato versa sobre una propiedad que cataloga como indígena, y es del caso, que no existe antecedente alguno que permita colegir tal calidad, alude al apellido del comprador que tendría un origen Mapuche Huilliche, no encontrándose facultado para determinar cuándo un apellido pertenece o no a una determinada etnia , yendo más allá de las atribuciones que la ley le confiere, luego alude a la forma de adquisición de la propiedad por parte del vendedor, errando en la aplicación del Decreto Ley 2.695 , por cuanto su regulación no resulta aplicable a la propiedad indígena por disposición expresa contenida en el artículo 8, que hace inaplicable el proceso de saneamiento a las tierras indígenas, refuerza lo anterior el hecho de que el vendedor adquirió la propiedad por herencia de su padre, quien a su vez la adquirió por adjudicación, correspondiente a terrenos de la Corporación de Reforma Agraria.

SEXTO: Que, de los antecedentes obrantes en la causa, queda de manifiesto que la calidad de indígena de la propiedad, no se encuentra apoyada en antecedentes objetivos y fehacientes, el inmueble no se encuentra inscrito como tal y dada la historia de la propiedad esta inscripción es del todo necesaria para adquirir la calidad de indígena, por ser terrenos pertenecientes a la Corporación de Reforma Agraria existiendo para ello norma legal expresa contenida en el artículo 12 e) de la ley 19.253, no siendo por ende visible en el título ningún vicio o defecto que lo anule absolutamente.

SÉPTIMO: Que, en consecuencia, los jueces del fondo al confirmar la sentencia apelada haciendo suyos los fundamentos del juez de la instancia, incurrieron en error de derecho, pues, en definitiva, señalaron que no podía practicarse la inscripción por corresponder a una propiedad que se encuentra bajo el amparo de la ley 19.253, adoleciendo de objeto ilícito lo que ocasiona la nulidad absoluta del acto o contrato, supuesto que no se encuentra amparado en el artículo 13 del Reglamento del Registro Conservatorio, más aún cuando se razona a la luz de normas incompatibles conforme lo señalado precedentemente.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 764 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se acoge el recurso de casación en el fondo deducido en contra de la sentencia de doce de abril de dos mil dieciséis, escrita a fojas 46, la que se anula y se reemplaza por la que se dicta a continuación, separadamente y sin nueva vista.

Acordada con el voto en contra del ministro Sr. Blanco y de la ministra Sra. Muñoz, quienes estuvieron por desestimar el recurso de casación en el fondo en atención a los siguientes fundamentos:

1º.- Que, en la especie, existen antecedentes que permiten al Conservador de Bienes Raíces negar la inscripción, por encontrarse frente a una propiedad amparada por la ley 19.253, lo que se desprende del tenor del informe suscrito por dicho funcionario.

2º.- Que, así las cosas, la sentencia impugnada, al negar lugar a la solicitud, no hizo más que dar cumplimiento a la normativa prevista en la ley 19.253, no existiendo los errores de derecho denunciados.

Redacción a cargo del ministro señor Arturo Prado Puga. Regístrese.
Rol N°38.317-16

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Andrea Muñoz S., señor Arturo Prado P., y los abogados integrantes señora Leonor Etcheberry C., y señor Iñigo De la Maza G. No firma el Ministro señor Prado y el Abogado Integrante señor De la Maza, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar en comisión de servicios el primero y por estar ausente el segundo.

Santiago, veintiuno de noviembre de dos mil dieciocho.

COMENTARIO

La Ley 19.253 (Ley o Ley Indígena) consagra varias limitaciones al dominio –y, correlativamente, de restricciones a la capacidad de adquirir la propiedad– de las tierras indígenas, dentro de estas se encuentra la prohibición de enajenarlas, salvo a personas o comunidades indígenas de la misma etnia (Art. 13, Ley 19.253). Evidentemente, la operatividad de estas protecciones dependerá de las acciones (e interpretaciones) de ciertos actores jurídicos. Entre estos se encuentra el Conservador de Bienes Raíces (Conservador), especialmente al momento de efectuar la “calificación registral” de los títulos presentados para su inscripción. Respecto del tema, en un artículo reciente el profesor Álvaro Morales Marileo explicaba cómo las lecturas que restringen la amplitud y profundidad del examen que debe hacer el Conservador, junto con algunas características del sistema mismo, “dejan totalmente abierta la última puerta de entrada al registro, sin nadie que ejerza un control real de acceso”, transformando “en letra muerta la protección legal de las tierras indígenas”¹.

En este breve comentario, quisiera detenerme en el rol que le compete a los Tribunales de Justicia en hacer efectivas estas protecciones, particularmente al momento en que se reclame judicialmente por la negativa del Conservador a inscribir (art. 18, Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces (Reglamento)). Para ello analizaré una sentencia reciente de la Corte Suprema (Corte), en la que –por tres votos a favor y dos en contra– el máximo tribunal ordena la inscripción judicial de una escritura que el Conservador de Bienes Raíces de Osorno se había negado a inscribir por estimar que se trataba “de un acto o contrato sobre tierras que caen bajo el amparo de la Ley 19.253 de 1993”, cuestión en la que coincidieron tanto el 1º Juzgado de Letras de Osorno como la Corte de Apelaciones de Valdivia.

En materia registral, se sabe, la regla general es que el Conservador se encuentra obligado a inscribir, sin retardo, los títulos que se le presenten (arts. 12 y 70, Reglamento). Debe, no obstante, negarse, “si la inscripción es en algún sentido legalmente inadmisibles; por ejemplo (...) si es visible en el título algún vicio o defecto que lo anule absolutamente” (art. 13, Reglamento). Si bien existe discusión respecto del alcance que debiese tener esta norma, la tesis mayoritaria –la que, por cierto, es de carácter restrictivo– supone que el Conservador estaría sujeto a dos limitaciones: (a) que para poder negarse a la inscripción debe tratarse de un vicio que conduzca a nulidad absoluta; y (b) que tiene que tratarse de vicios o defectos que puedan percibirse con el solo examen del título respectivo². Pues bien, en la causa en comento la controversia se centró en la última de estas limitaciones, a saber, la “visibilidad” del vicio. O, para decirlo con mayor precisión, en si era posible determinar, de la sola lectura del título,

¹ MORALES MARILEO, Álvaro, 2018: “Calificación de Tierras Indígenas; problemas y desafíos actuales”, *Revista de Derecho Inmobiliario*, Año 2, N° 1, p. 606.

² Ver, por ejemplo, PEÑAILILLO, Daniel, 2006: *Los bienes. La propiedad y otros derechos reales*, Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 120; y Corte Suprema, sentencia de fecha 29 de septiembre de 2016, rol N°19.470-2016.

la calidad “indígena” de la tierra –si ello era posible, entonces el vicio era visible, toda vez que se trataría de un contrato prohibido por las leyes–.

En este orden de ideas, es menester comenzar el análisis clarificando cuándo se puede entender que estamos frente a una tierra indígena, de las indicadas en el art. 12 Nº 1 de la ley. Al respecto, la doctrina suele requerir la confluencia copulativa de tres elementos³: (i) un elemento personal –que se trate de una persona o comunidad indígena–; (ii) un elemento real –que se trate de tierras que deriven (aunque sea de manera remota) de alguno de los títulos establecidos en este numeral–; y (iii) que exista un vínculo de hecho fundado en la propiedad o posesión –es decir, que las personas o comunidades actualmente ocupen en propiedad o posesión alguna de las tierras señaladas–. Cada uno de estos puntos presenta algunos problemas hermenéuticos que obviamente no son posibles de abordar en este breve comentario. Asimismo, de estos, quizás el más relevante (y complejo) sea aquel relativo al significado que tendría la frase “actualmente ocupan” que utiliza la ley. Hay acá –en doctrina, jurisprudencia y práctica administrativa– dos posturas nítidamente diferenciables: por una parte, la que entiende que la norma indica que los requisitos deberán verificarse al momento de entrada en vigencia de la Ley 19.253 –i.e., al 5 de octubre de 1993–; por otra, aquella que sostiene que la ley ordena que estos requisitos sean verificados en el momento en que se haga el examen de determinación de la calidad indígena del título⁴.

Sin entrar a evaluar el mérito de estas posturas, sí cabe subrayar que la opción entre una y otra alternativa hermenéutica por parte del intérprete no será inocua para efectos del análisis del caso en comento. Considérese el siguiente hecho: según relata la compradora, la propiedad se trataría de una parcela CORA –la que nunca fue inscrita en el Registro de Tierras Indígenas–, que el vendedor recibe como herencia de su padre y que, debido a que nunca realizó la posesión efectiva, regularizó conforme al procedimiento establecido en el Decreto Ley (D.L.) Nº 2.695 el año 2005. Teniendo en cuenta lo anterior, si la Corte Suprema hubiese seguido la primera interpretación –i.e., que el examen de los requisitos debe hacerse a la época de entrada en vigencia de la ley–, la tierra claramente no sería indígena ya que no era posible verificar a esa época los supuestos que requiere la ley; pero incluso si técnicamente hubiese cumplido los requisitos de alguno de los literales del art. 12 Nº 1 para ser considerada tierra indígena, porque en la escritura solo se menciona la regularización por el D.L. y no en manos de quien estaba la tierra al año 1993 –ni en qué calidad la detentaba–, entonces el vicio claramente no sería “visible”, como requiere –de nuevo, según la interpretación mayoritaria– el art. 13 del Reglamento. Pero en el caso de marras, ni la reclamante, ni la Corte sostuvieron dicha postura, sino que –y no solo ellos, sino también el Conservador y los tribunales de primera y segunda instancia– operaron bajo la interpretación que calidad

³ NELCUMAN, Marcelo y WERLINGER, Marcela, 1994: *El régimen legal de las tierras indígenas*, Seminario de titulación para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción, pp. 121 y ss.

⁴ Para un panorama de las distintas posiciones, ver MORALES MARILEO, Álvaro, 2019: “Tierras indígenas: análisis dogmático de sus elementos constitutivos”, *Revista de Derecho Inmobiliario*, nº3, pp. 355-368.

de tierra indígena del inmueble se determinaba por la concurrencia de los elementos del art. 12 N° 1 al momento de examinar el título; o, para decirlo con mayor precisión, al momento en que el Conservador rechazó su inscripción. Por esta razón, será dentro de este supuesto que se examinará el contenido de la controversia entre las posturas del Conservador y la mayoría de la Corte.

Según se identificaba arriba, esta controversia se centraba en si era posible determinar, de la sola lectura del título, la calidad “indígena” de la tierra. Para el Conservador esto era evidente, ya que: (i) el dueño del inmueble era una persona apellidada “Quichel”, apellido que –argumentaba– pertenece a la etnia Mapuche Huilliche, lo que bastaba para entender que esta persona tenía la calidad de “indígena” (art. 2(b), Ley 19.253); (ii) la tierra –según aparecía en la propia escritura de compraventa– provenía de uno de los títulos que expresamente contempla el art. 12 N° 1, cual es, el D.L. N° 2.695 (art. 12 N° 1(d), Ley 19.253); y (iii) el Sr. Quichel era, al momento del examen del título, propietario de dicho inmueble.

La Corte Suprema, en cambio, sostiene que “no existe antecedente alguno” que permita colegir la calidad indígena de la tierra (C. 5°), sustentando su conclusión –de una manera poco prolija, valga decirlo– en dos puntos: el origen Huilliche Mapuche del apellido y la forma de adquisición de la propiedad. Analicemos brevemente cada uno de ellos.

Respecto del primer punto, la mayoría de la Corte estimó que el Conservador no estaría facultado “para determinar cuándo un apellido pertenece o no a una determinada etnia” (C. 5°). A pesar de tener cierta plausibilidad, esta afirmación es muy difícil de sostener. De partida, la Ley 19.253 no establece medios específicos de prueba de la calidad indígena, indicando en su art. 3 que el certificado que emane de CONADI “podrá” acreditar esta calidad, dando a entender que este puede ser solo “uno” de los diversos modos de prueba, los que dependerán finalmente de cuál sea la causal del art. 2 invocada. En el caso de la causal del art. 2(b) –“que posean a lo menos un apellido indígena”–, es oportuno señalar que los tribunales típicamente suelen operar sin la necesidad de requerir mayor prueba para determinar cuándo se está frente a un apellido indígena, actuando como si fuese un hecho público y notorio que un apellido específico es indígena⁵. Por lo demás, no puede dejar de notarse que, así como lo justificó el Juzgado de Letras de Osorno y se comprueba en el estudio de CONADI realizado por don Necul Painemal, no hay duda alguna de que “Quichel” es un apellido mapuche⁶. Pero quizás lo más preocupante de una interpretación como la sostenida por la Corte

⁵ Ver MARTÍNEZ CID, Carolina, 2012: *Aplicación de la Ley No 19.253 en materia de contratos: Análisis jurisprudencial y comentarios*. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción, pp. 17 y ss. Disponible en <http://www.estudiosindigenas.cl/documentos/subir%20a%20la%20web/Aplicaci%F3n%20de%20la%20Ley%2019.253%20en%20materia%20de%20contratos.pdf>.

⁶ Ver, Primer Juzgado de Letras de Osorno, sentencia de 10 de marzo de 2016, rol V-177-2015 (“(...) pues posee el apellido indígena “Quichel”, que significa “lumbre, luz producida por colihues encendidos”, de ‘*quincel, cüd el*’”); y PAINEMAL MORALES, Necul, 2011: *Apellidos Mapuche vinculados a Títulos de Merced*, CONADI, p. 71.

Suprema, es que haría ilusorio cualquier intento de los conservadores de evitar la “fuga” de inmuebles indígenas del mercado restringido de tierras creado por la Ley 19.253: si el Conservador no puede determinar si un apellido es indígena sin la necesidad de recurrir a otros medios de prueba —*e.g.*, el certificado de acreditación o un informe de CONADI—, entonces se vuelve prácticamente imposible identificar la calidad indígena de una tierra de la lectura del solo título, como quiere —bajo la interpretación mayoritaria— el art. 13 del Reglamento.

Con todo lo difícil que pueda ser sostener este primer argumento, es cuando la Corte se refiere al modo de adquirir el dominio que su razonamiento pareciera perder todo asidero jurídico. Para su mejor inteligibilidad, vale citar lo que dice al respecto:

“el Conservador se niega a la inscripción por una razón diferente a las que la norma establece (...) errando en la aplicación del Decreto Ley 2.695, por cuanto su regulación no resulta aplicable a la propiedad indígena por disposición expresa contenida en el artículo 8, que hace inaplicable el proceso de saneamiento a las tierras indígenas”.

Este argumento es erróneo por distintas razones. Lo es, primero, porque —como esta misma Corte notó en “Huentelaf con Forestal Anchile”, causa en donde hace aplicable el D.L. 2.695 a la constitución de tierra indígena⁷— el art. 8 de este decreto hace inaplicable el proceso de saneamiento a las tierras indígenas “regidas por la Ley 17.729”, ley que —siendo antecesora de la actual— fue orgánicamente derogada por el art. 78 de la Ley 19.253.

Pero aun si se siguiera la tesis de Contraloría relativa a que, a pesar de la derogación expresa de la Ley 17.729, el art. 8 ha mantenido su eficacia normativa en lo referente a este punto⁸, el razonamiento de la Corte Suprema continuaría estando equivocado. Esto, porque dicho artículo 8 hace referencia a tierras que ya tienen la calidad indígena —en otras palabras, prohíbe sanear “tierra indígena”—, pero no niega la posibilidad de que por esta vía —es decir, por aplicación del D.L. Nº 2695— se regularicen tierras que antes no tenían esa calidad, pasando luego a ser “indígenas” si fueron saneadas por una persona indígena; de esta manera, solo al constituirse como “tierras indígenas”, “quedan comprendidas dentro de la excepción contemplada en el precepto en comento, no pudiendo ser objeto de dicho proceso con posterioridad”⁹. Así, en el caso de marras, incluso si se estima que el art. 8 del D.L. Nº 2.695 sigue vigente, el decreto ley sigue siendo aplicable, toda vez que se utilizó para regularizar una tierra que no era indígena; en consecuencia, su utilización por la Corte sigue siendo infundada. Pero todavía se puede llevar el argumento un poco más lejos. Recuérdese que en abril de 2019, Contraloría reconsideró los criterios establecidos en los dictámenes recién citados, en el sentido que la prohibición de aplicar la regularización del Decreto Ley Nº 2.695 respecto de tierras

⁷ Corte Suprema, sentencia de fecha 11 de diciembre de 2008, rol 4384-2007, C. 6°.

⁸ Contraloría General de la República, dictamen de fecha 23 de febrero de 1999, dictamen 006514N99.

⁹ Contraloría General de la República, dictamen de fecha 20 de junio de 2018, dictamen 015332N18.

indígenas, tiene una excepción de acuerdo a la cual “resulta posible aplicar dicho procedimiento entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia”¹⁰. Esto quiere decir que, incluso en el caso que la tierra hubiese sido indígena con anterioridad a su regularización por el Sr. Quichel, ya que este era indígena, podría haberla regularizado.

En suma, no existe una forma normativamente relevante en la que el art. 8 del D.L. N° 2.695 pueda ser utilizado para excluir la aplicación de este mismo decreto ley en la determinación de la calidad indígena de la tierra objeto de la controversia. Y, si esto es así, entonces la conclusión de la mayoría de la Corte Suprema carece de fundamentos y, al fin, el vicio sí era visible en el título, así como lo había afirmado el Conservador.

Esta falta de rigor argumentativo que se aprecia en el voto de mayoría de la Corte, adquiere un cariz preocupante si se lee a la luz del contexto actual, en donde acontecimientos como el conocimiento que se tuvo de la compra ilegal de tierras indígenas efectuada por parte del Subsecretario del Interior, y la apertura y suspensión del Proceso de Consulta Indígena acerca de la modificación de la Ley Indígena, han puesto en evidencia lo frágil que es la arquitectura normativa de protección de las tierras indígenas. De esta forma, al restringir infundadamente la extensión y profundidad las facultades examinadoras de los Conservadores de Bienes Raíces, la Corte acentúa la narrativa con la que se iniciaba críticamente este trabajo, relativa a que las protecciones legales que la Ley Indígena estableció respecto de las tierras indígenas, finalmente terminan siendo –valga reiterarlo– “letra muerta”.

¹⁰ Contraloría General de la República, dictamen de fecha 16 de abril de 2019, dictamen 010544N19.

