

C-21-2015

Fojas 938. Novecientos treinta y ocho.-

CAUSA RIT C-21-2015.

MATERIA: RESTITUCION DE PROPIEDAD INDIGENA.

TIPO DE RESOLUCION: SENTENCIA DEFINITIVA.

DEMANDANTE: COMUNIDAD INDIGENA IGNACIO HUILIPAN.

RUT N°73.234.600-7.

ABOGADO: RICARDO ANDRES DURAN MOCOAIN.

DEMANDADO: FORESTAL CELCO S.A. RUT N°85.805.200-9.

REPRESENTANTE LEGAL: ALVARO SAAVEDRA FLORES.

ABOGADO: CRISTIAN CELIS BASSIGNANA.

FECHA DE INICIO: 15 DE ENERO DE 2015.

FECHA PARA FALLO: 03 DE ABRIL DE 2018.

FECHA MPMR: 03 DE MAYO DE 2018.

FECHA DE FALLO: 28 DE SEPTIEMBRE DE 2018.

Cañete, veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho.

Se deja constancia que habiendo reasumido la totalidad de mis funciones a contar del 15 de agosto del actual, luego de haber terminado la división de funciones otorgada en virtud del artículo 47 del COT, procedo a dictar la presente sentencia, dando cumplimiento a lo ordenado a fojas 919.

VISTO:

Que, a fojas 71, compareció don Ricardo Andrés Durán Mococain, abogado, domiciliado en Concepción, Ongolmo 588, oficina 12, quien, en representación de la **COMUNIDAD INDÍGENA IGNACIO HUILIPAN**, Rol Único Tributario N°73.234.600-7, y conforme a lo dispuesto en los artículos 56 y 28 de la ley 19.253, deduce demanda de restitución de inmueble de



propiedad indígena, en contra de **FORESTAL CELCO S.A.**, persona jurídica del giro que indica su razón social, Rol Único Tributario N°85.805.200-9; representada por **Álvaro Saavedra Flores**, ignora profesión, o quien sus derechos represente o subroge en Forestal Celco S.A, al momento de notificar la demanda, ambos domiciliados en Avenida el Golf N°150 piso 14 comuna de Santiago y también en la comuna de Arauco, Carampangue, Horcones sin número, a fin de obtener que la parte demandada sea condenada a devolver a la parte demandante la porción de tierra indígena que más adelante se singulariza.

Como cuestión preliminar, precisa que Forestal Celco S.A. es la continuadora legal de Forestal Arauco Limitada, por lo tanto todos los antecedentes que acompaña a esta demanda referida a Forestal Arauco Limitada deben entenderse referidos a Forestal Celco S.A.

Fundamenta su pretensión indicando que, consta en título de merced n°945 acompañado, otorgado por el Estado de Chile, en conformidad a Ley de 04 de diciembre de 1866, correspondiente a Hijuela N°20, que, en Temuco, a 02 de mayo de 1904, ante la Comisión Radicadora de Indígenas, se presentó Ignacio Huilipán solicitando para sí y 46 personas más de su familia, título de merced del terreno que poseen en el lugar denominado HUIDE, departamento de Cañete.

“Teniendo presente los artículos 6 y 7 de la Ley de 04 de diciembre de 1866, la Comisión hace merced, a nombre de la República, a los indígenas mencionados de la Hijuela N°20 de (290 hs) doscientas noventa hectáreas de terreno, cuyos límites son los siguientes: Norte, río Huillinco; Oriente, estero Chanquin que viene desde el Sur y lo separa de terreno Fiscal; Sur, cima de la cordillera Guallepen que la separa de terreno Fiscal; y Poniente, estero Chan Chan que viene desde el Sur y desemboca en el río Huillinco y la separa de la Hijuela de don Santiago Aguerre”.

“Santiago 12 de enero de 1905, Teniendo presente el Decreto Supremo N°82, de 14 de febrero de 1903, se aprueba el título de merced otorgado por este expediente - Precédase a



la inscripción en el Registro de Títulos de Merced y en el Conservador de Bienes Raíces Indígenas- Anótese en el rol correspondiente a la Inspección General Ricardo del Río".-

El referido Título de Merced N°945 está inscrito en el Registro Conservador de Propiedades Indígena, en el Tomo III, página 44, bajo el N°904-A, cuyo registro se encuentra en custodia en este Archivo y que el aludido Título de Merced hoy prevalece sobre cualquier otro título, conforme a lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley 19.253.

"Excepto en los casos siguientes: 1.- Cuando el ocupante exhiba un título definitivo que emane del Estado, posterior al 4 de diciembre de 1866 y de fecha anterior al de merced. 2.- Cuando el ocupante exhiba un título de dominio particular de fecha anterior al de merced aprobado de conformidad con la ley de Constitución de la Propiedad Austral" (inciso 2°); que no es el caso de este proceso, dado que es imprescriptible, conforme a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 19.253.

Que, consta en Decreto Supremo N°1227 de 08 octubre de 1908, y Decreto Supremo N°1557, de 23 diciembre de 1908, reducidos a escritura pública el 28 de enero de 1909, el Título de don Santiago Aguerre, donde se le concedió el título definitivo de propiedad del predio de 100 hectáreas, ubicado entre la laguna de Lleu-Lleu y la cordillera de Nahuelbuta, de que está en posesión, entendiéndose que se le entregan 60 hectáreas por sí y 20 por cada uno de sus hijos Santiago Segundo y José. Los límites del referido predio son: al Norte con el río Huillinco; al Oriente con terreno Fiscal; al Sur con terreno Fiscal; al Poniente con terreno Fiscal.

Señalan los demandantes que, el título de don Santiago Aguerre es posterior al Título de Merced del año 1904, de manera que el Título de Merced del año 1904 prevalece sobre el título de Santiago Aguerre del año 1908 y, por ende, sobre los títulos posteriores de la sucesión de Santiago Aguerre, por lo tanto Forestal Arauco Limitada no puede pretender más de lo que su título autoriza.



Agrega que la sucesión intestada de Elva Espil Aguerre vendió acciones y derechos sobre un sexto del predio "Santa Cruz" a Sociedad Forestal Arauco Limitada, por escritura pública de fecha 24 de abril de 1987, otorgada ante Notario de Concepción, la que se inscribió en el Registro de Propiedad de Cañete del año 1988, a fojas 735, N°747. Lo relevante de esta escritura de cesión de derechos es que reconoce que el deslinde oriente del predio Santa Cruz es la "Reducción de Ignacio Huilipán, dividido por la vertiente de Chan-Chan." La Sociedad Forestal Arauco Ltda., como cesionario, quedó dueña de acciones y derechos equivalentes a un sexto del predio denominado Santa Cruz, ubicado en comuna de Contulmo, departamento de Cañete, provincia de Arauco y según sus títulos deslinda: Norte, Río Huillinco; Poniente, con reducción de Domingo Pilquín, cerco de tranqueros y palos botados de por medio, hasta encontrar con la Hijuela de Juan Ñanco; Sur, con el mismo Juan Ñanco, cerco de palos botados y arrollados de por medio; y Oriente, reducción de Ignacio Huilipán, divididos por la vertiente de Chan-Chan y cerco de tranqueros y palos botados, siguiendo una línea recta al Sur, pasando por la vertiente que nace de una roca de piedras y luego línea recta hasta llegar al límite oriente donde nace el estero la Quebrada hasta juntar con el cerco de palos botados del límite Sur.

Conforme a inscripción de dominio que rola a fojas 625 vuelta, N°646, del Registro de Propiedad del año 1989, del Conservador de Bienes Raíces de Cañete, consta que Forestal Arauco Limitada, es dueña de las acciones y derechos que a las personas que constan en los documentos acompañados correspondían en el predio denominado Santa Cruz, comuna de Contulmo, y que según sus títulos tiene los siguientes deslindes: Norte, Río Huillinco: Poniente, con reducción de Domingo Pilquín, cerco de tranqueros y palos botados y arrollados de por medio, hasta encontrar con la Hijuela de Juan Ñanco; Sur, con el mismo Juan Ñanco, cerco de palos botados y arrollados de por medio; y Oriente, Reducción de Ignacio Huilipán, dividido por la vertiente de Chan-Chan y cerco de tranqueros y palos botados, siguiendo una línea



recta al Sur, pasando por la vertiente que nace de una roca de piedras y luego línea recta hasta llegar al límite oriente donde nace el Estero de la Quebrada Honda hasta juntar con el cerco de palos botados del límite Sur.

Adquirió Forestal Arauco Limitada las referidas acciones y derechos en el individualizado predio, por cesión que de ellas hizo doña Marta Susana Etcheverry Aguerre, que es expresamente autorizada por su cónyuge don Guillermo Brown Guerra; cedió por sí y en representación de María Luisa Etcheverry Aguerre, viuda, de Rebeca Margarita Etcheverry Aguerre, casada, de Irma Matilde Etcheverry Aguerre, viuda, de Olga María Harboure Aguerre, viuda, de Hilda Alejandrina Harboure Aguerre, casada, de Alese Gustavo Hartwig Espil, de Ernesto Oscar Hartwig Espil de Mónica del Carmen Hartwig Espil, casada, de Berta Schwarg Espil, soltera, y de Carlos Schwarg Espil, según consta de escritura pública de fecha 24 de abril de 1987, otorgada ante Notario de Concepción.

Lo relevante es: a) Que, el deslinde Oriente de lo adquirido por Forestal Arauco Limitada (hoy Forestal Celco S.A.) a la Sucesión de don Santiago Aguerre, está constituido por el estero Chan Chan; y b) Que, este estero Chan Chan lo separa de la Reducción de Ignacio Huilipán.

Agrega que en el informe del Fiscal Nacional de Conadi (resolución de fiscalía n°004, de 12 de enero de 2010) establece:

a) Que "La comunidad indígena Ignacio Huilipán de Huide, de la comuna de Contulmo, tiene su personalidad jurídica vigente y tiene su asiento territorial en el Título de Merced N°945, otorgados por el Estado de Chile, en conformidad a las disposiciones de la ley de 04 de diciembre de 1866, la cual estableció la Comisión Radicadora de Indígenas y el procedimiento para radicación de indígenas. Dichos títulos correspondían a la hijuela N°20, de una superficie de 290 hectáreas, la cual se encontraba ubicada en el antiguo departamento de Cañete, hoy comuna de Contulmo, Región del Biobío" (número 3 del informe).



b) "Que, el año 1944, se remensuró el Título de Merced arrojando una superficie de 653 hectáreas, manteniendo los mismos deslindes naturales. De lo anterior podemos dilucidar por tanto, que el Título de Merced que originalmente se le asignó al indígena Ignacio Huilipán de Huide poseía una superficie mayor a la registrada en el título entregado. Es así que al generarse el mapa del Título de Merced, en virtud de los deslindes mencionados por don Ignacio Huilipán y los establecidos en el Título de Merced original, se pudo establecer que la superficie real de la Higuera N°20 es de 653 hectáreas, y no de 290 hectáreas como lo menciona el Título de Merced, según tecnología actual (número 4, letra "c" del informe).

c) Que, "Finalmente se puede concluir que los terrenos faltantes a la comunidad indígena Ignacio Huilipán de Huide, corresponden a una superficie total negativa de 320,15 hectáreas, superficie que estaría dentro de lo demandado por esta comunidad" (número 4 letra "h" del informe).

Agrega que en el mes de octubre del año 2014 el Técnico en Topografía, don Patricio del Tránsito Aníñir Aníñir, realizó un nuevo levantamiento topográfico o mensura de la superficie que se enmarca dentro de los mismos deslindes naturales que ampara el Título de Merced N°945 del año 1904, resultando que esos mismos deslindes naturales miden 1.200 hectáreas.

Lo relevante de este levantamiento topográfico, señalan los demandantes, es que muestra que, la parte demandada no debiendo pasarse del estero Chan Chan, por el lado del río Huillinco, se pasó 570,5 metros y por la esquina contraria se pasó 602,8 metros, mediando entre cada esquina una distancia de 1592 metros por el estero Chan Chan y 1937,9 metros por su fondo, en la forma que es ilustrada en el levantamiento topográfico en comentario.

Sostienen los demandantes que el fondo no es si el Título de Merced N°945 del año 1904 ampara una superficie de 290 he, 653 he o 1200 he., sino:



a) Que los deslindes naturales que señala el referido título de merced no han cambiado, siguen siendo los mismos que en el año 1904;

b) Que Forestal Arauco Limitada (hoy Forestal Celco S.A.) no podía traspasar el estero Chan Chan, porque tanto en el Título de Merced N°945 del año 1904, como en los títulos que sirvieron de base a dicha Forestal señalaban que el deslinde Oriente de Forestal Arauco Limitada es el estero Chan Chan.

c) Que Forestal Arauco Limitada (hoy Forestal Celco S.A.) traspasó el estero Chan Chan en 97 hectáreas, cortó y explotó árboles de más de 80 años ubicados en esas 97 hectáreas de tierras indígenas amparadas en dominio o propiedad por el Título de Merced N°945, ya aludido, privando y despojando a los demandantes de ese patrimonio y luego, plantando árboles que crecieron y que pretenden explotar nuevamente.

Agregan los demandantes que el Informe ADDENDA, sobre Historia, Mensura y Cartografía de Comunidad Indígena Ignacio Huilipán, documento extendido por la Dirección Regional del Biobío de la Corporación Nacional Indígena (CONADI) destaca que los deslindes naturales del Título de Merced hoy son los mismos que en 1904 y que el deslinde Poniente sigue siendo el "estero Chan Chan que viene desde el Sur y desemboca en el río Huillinco y la separa de la hijuela de don Santiago Aguerre" (pág.11 del informe). Por lo que Forestal Celco S.A. debe respetar el límite Oriente que señalan los propios títulos de dicha Forestal, es decir, el estero Chan Chan, y que como consecuencia de lo anterior, se declare que Forestal Celco S.A. debe devolver o restituir a la comunidad indígena Ignacio Huilipán todo pedazo o retazo de terreno que use y ocupe actualmente y que esté ubicado al Oriente del estero Chan Chan.

Añaden también que desde antes del año 1908, Ignacio Huilipán y las 46 personas más de su familia, ya usaban y ocupaban -y lo siguen haciendo hasta el día de hoy- las aguas del estero Chan Chan y el terreno que corresponde a la ribera que ampara y protege el Título de Merced de 1904, en ceremonias, guillatunes, rogativas propias de su cultura.



Señalan que, de acuerdo con el Decreto Supremo N°60, Mideplan, año 2001, publicado en el Diario Oficial de 10 de abril de 2001, el sector territorial que ampara el Título de Merced de 1904 de la comunidad Ignacio Huilipán está declarada área de desarrollo indígena y por tanto: a) Estas tierras no se pueden adquirir por prescripción y; b) Los actos y contratos celebrados en contravención a esta norma adolecen de nulidad absoluta.

Hace presente que el Título de Merced de la comunidad es de 1904, en cambio, el título de Forestal Celco S.A. (antes Forestal Arauco Limitada) es de 1989.

Terminan solicitando en mérito de los fundamentos expuestos y citas legales de rigor, se tenga por interpuesta demanda civil de restitución de inmueble en los términos que se expondrán en las peticiones que se formulan a continuación, CONTRA FORESTAL CELCO S.A., representada por don ALVARO SAAVEDRA FLORES y en su defecto por quien lo reemplace o subroge en el cargo como representante legal acogerla a tramitación, hacer lugar a ella y, **en definitiva, declarar:**

1.- Que, la parte demandante es la única y exclusiva dueña del inmueble que ampara el Título de Merced N°945, del año 1904, el que se encuentra inscrito en el Registro Conservador de Propiedades Indígena, en el Tomo III, página 44, bajo el N°904-A, cuyo registro se encuentra en custodia en el Archivo General de Asuntos Indígenas (AGAI) que mantiene la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), y cuyos deslindes -según Título de-Merced N°945- son: Norte, río Huillinco; Oriente, estero Chanquin que viene desde el Sur y lo separa de terreno Fiscal; Sur, cima de la cordillera Guallepen que la separa de terreno Fiscal; y Poniente, estero Chan Chan que viene desde el Sur y desemboca en el río Huillinco y la separa de la Hijuela de don Santiago Aguerre”.

Y, por consiguiente, declarar que la parte demandada no tiene derecho alguno sobre el inmueble recién singularizado.



2.- Que, el deslinde Poniente de la tierra indígena que ampara el Título de Merced N°945, del año 1904, ya singularizado en el cuerpo de esta demanda, es el estero Chan Chan que viene desde el Sur y desemboca en el río Huillinco y la separa de la Hijuela de don Santiago Aguerre;

3.- Que, el deslinde Oriente del predio adquirido por Forestal Arauco Limitada, hoy Forestal Celco S.A., conforme a los títulos singularizados en los números 8.2 y 8.3 del cuerpo de esta demanda, es el estero Chan Chan, deslinde natural que separa esta parte del inmueble del predio colindante amparado por el Título de Merced N°945, del año 1904, ya singularizado en esta demanda, predio colindante que es donde tiene su asiento territorial la Comunidad Indígena Ignacio Huilipán, del sector Huide, comuna de Contulmo;

4.- Que la parte demandada, en el sector del deslinde Oriente de su predio, traspasó el deslinde natural que es el estero Chan Chan y ocupa actualmente alrededor de 97 hectáreas que son de propiedad de la parte demandante, y cuya forma de ocupación es ilustrada en el levantamiento topográfico, mensura o plano que se acompaña en el número 2 del tercer otrosí de este escrito, el cual se da por reproducido íntegramente en esta parte petitoria, siendo lo esencial que la parte demandada traspasó su límite natural de su deslinde Oriente, el cual es el estero Chan Chan.

5.- Que, la parte demandada debe restituir o devolver a la parte demandante todo inmueble o retazo de terreno -sea inmueble por naturaleza o por adherencia- que use, ocupe o explote actualmente, directa o indirectamente, y que esté ubicado al Oriente del estero Chan Chan, puesto que lo que está al Oriente del estero Chan Chan no es de su dominio o propiedad, sino de propiedad de la parte demandante, de acuerdo con lo que aparece del simple análisis comparativo entre los deslindes que señala el Título de Merced del año 1904 y los deslindes que señalan los títulos de Forestal Arauco Limitada hoy Forestal Celco S.A. y que ya se han singularizado en los números 8.2 y 8.3 de esta demanda;



6.- Que, la recién aludida restitución o devolución que debe hacer la parte demandada a la parte demandante, debe realizarla la parte demandada dentro de tercero día que quede firme la sentencia definitiva, bajo apercibimiento de lanzamiento, incluyendo a todos los ocupantes que pudieren existir en el terreno ya singularizado;

7.- Que, la parte demandada debe restituir a la parte demandante todos los frutos naturales y civiles del retazo de terreno sublite, y todos los que la parte demandante habría podido obtener con mediana diligencia y actividad, si hubiese tenido el retazo de inmueble en su poder, desde el día en que la parte demandada (Forestal Arauco Limitada, hoy Forestal Celco S.A.) entró en posesión de este retazo;

Se reservan el derecho a pedir la determinación de estos frutos naturales y civiles, en la época de cumplimiento del fallo.

8.- Que, la parte demandada deberá indemnizar a la parte demandante todo perjuicio, deterioro o menoscabo que sufra o haya sufrido todo retazo de terreno -sea inmueble por naturaleza o por adherencia- que use o haya usado, ocupe o haya ocupado, o explote actualmente o haya explotado, directa o indirectamente, y que esté ubicado al Oriente del estero Chan Chan, puesto que lo que está al Oriente del estero Chan Chan no es de su dominio o propiedad, de acuerdo con lo que aparece del simple análisis comparativo entre los deslindes que señala el Título de Merced del año 1904 y los deslindes que señalan los títulos de Forestal Arauco Limitada y que ya se han singularizado en los números 8.2 y 8.3 de esta demanda;

9.- Que, la parte demandante se reserva el derecho de discutir la especie y monto de los perjuicios en etapa de ejecución del fallo, incluyendo los frutos naturales y civiles conforme a lo dispuesto en el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil;

10.- Que, la parte demandada deberá pagar las costas de la causa.



En subsidio, pide acoger todas y, en su defecto, alguna o algunas de las peticiones formuladas, con mayor o menor latitud, conforme al mérito del proceso y a Derecho.

A fojas 145, rola estampe de notificación de la demanda, al representante legal de la demandada, don Álvaro Saavedra Flores, con fecha 24 de febrero de 2015, según lo dispuesto en el artículo 44 del CPC.

A fojas 162, con fecha 09 de marzo 2015, consta acta de audiencia decretada en autos, en rebeldía de la parte demandante y la presencia personal por la demandada del abogado don José Francisco Javier Cisternas Tapia, quien comparece como agente oficioso según lo dispone el artículo 6, inciso 3 del Código de Procedimiento Civil.

Señala la parte demandada que se opone a la demanda, en forma previa, la excepción dilatoria contemplada en el número **1° del artículo 303** del Código de Procedimiento Civil, esto es, **la incompetencia del Tribunal** ante quien se haya entablado la demanda basándose que en autos se han interpuesto 3 acciones distintas: i) reivindicatoria, que el demandante denomina restitutoria, pero que no es más que la ejercitada por el supuesto dueño no poseedor contra el supuesto poseedor no dueño; ii) la cual persigue la restitución de frutos civiles y naturales que se haya podido obtener del retazo de terreno que se reivindica, cuyo monto se ha reservado el demandante para la etapa de cumplimiento del fallo; iii) una acción de indemnización de perjuicios, cuya naturaleza y monto se ha reservado el demandante para la etapa de cumplimiento del fallo. Las peticiones contenidas en la demanda quedan comprendidas en aquellas materias a las cuales hace referencia el artículo 56 de la Ley 19.253. Sin embargo, la demanda en cuanto al pago de los frutos naturales o civiles que pudieren haberse obtenido y la acción indemnizatoria escapan del ámbito de competencias que la Ley 19.253 otorga al tribunal en el marco de la acción interpuesta.

Por tanto, pide tener por opuesta excepción dilatoria contemplada en el número 1° del artículo 303 del Código de



Procedimiento Civil respecto a la acción de restitución de frutos civiles y naturales y respecto a la acción indemnizatoria interpuesta en contra de Forestal Arauco S.A., darle tramitación y acogerla, declarándose incompetente para conocer de esas acciones disponiendo que, frente a la demanda se ocurra ante el Tribunal competente. En subsidio, se acoja la excepción de incompetencia únicamente respecto de la acción indemnizatoria deducida en el número 8.- y 9.- del petitorio de la demanda, con costas en caso de oposición.

A fojas 166, con fecha 10 de marzo de 2015, la parte demandante evacúa el traslado conferido y solicita se rechace en todas sus partes la excepción dilatoria deducida con fecha 09 de marzo 2015, por la parte demandada, por carecer de todo fundamento.

A fojas 178 y siguientes, con fecha 13 de abril 2015, se resuelve la excepción dilatoria del número 1 del artículo 303 del Código de Procedimiento Civil, opuesta por la parte demandada en lo principal de folio 19 respecto de la demanda principal y peticiones subsidiarias contempladas en el número 8 y 9 de la demanda, **rechazándose.**

A fojas 205, con fecha 20 de noviembre de 2015, la parte demandada opuso incidente sobre sustitución de procedimiento como cuestión de previo y especial pronunciamiento, solicitando además la suspensión del procedimiento, donde solicitó en definitiva que la acción indemnizatoria contenida en la demanda, fuera tramitada de conformidad con las normas del procedimiento ordinario de mayor cuantía, contenida en los artículos 254 y siguientes del CPC, y para el caso de estimarse que no procede separar la acciones interpuestas en la demanda, solicita hacer lugar a la sustitución del procedimiento y resolver en definitiva que el juicio completo debe seguirse a través de las normas del procedimiento ordinario de mayor cuantía, contenidas en los artículos 254 y siguientes del CPC, pidiendo además la suspensión del procedimiento mientras se tramita el incidente.

A fojas 232 y siguientes, con fecha 21 de noviembre de 2015, rola traslado conferido a la parte demandante, quien



solicita el rechazo rotundo de la sustitución del procedimiento, por los fundamentos allí expresados.

A fojas 242 y siguientes, con fecha 28 de enero de 2016, el Tribunal resolvió la incidencia sobre sustitución del procedimiento solicitado por la demandada, rechazando su petición y alzando la suspensión del procedimiento.

A fojas 550 y siguientes, con fecha 18 de octubre de 2016, rola escrito de contestación de la demanda, por la parte demandada, solicitando su total rechazo en base a los fundamentos de hecho y de derecho allí expresados.

A fojas 563, con fecha 18 de octubre de 2016, rola continuación de audiencia de estilo, donde la parte demandante, ratifica la demanda en todas sus partes, con costas.

La demandada, la contesta a través de la minuta escrita previamente señalada, solicitando que se tenga como parte integrante del comparendo, donde solicitó el total rechazo de la demanda, fundada en que:

i) Cuando se otorgó el título de merced, se indicó que este deslindaba al poniente con el estero Chan Chan que separaba el predio de dicha comunidad de la hijuela de don Santiago Aguerre. Es decir, ya antes de otorgarse ese título se reconocía que existía el predio de don Santiago Aguerre, que hoy es del dominio de Forestal Arauco S.A., de forma que mal puede afirmarse, como se hace en la demanda, que el título de merced es prevalente a los de la demandada por ser anterior al título de Forestal Arauco S.A.

ii) Es verdad que por Decreto 1227 de 8 de octubre de 1908 del Ministerio de Relaciones Exteriores se confirió título definitivo de propiedad al señor Aguerre, pero le precedía el título provisional, de acuerdo al contrato con el Estado de Chile que le entregó el predio como colono.

Es por ello que en los documentos que acompaña el demandante consta que cuando don Ignacio Huilipán solicitó por sí y en representación de 46 personas más la concesión de



la merced de tierra ante la Comisión de Títulos de Merced Indígenas, este proceso se verificó con la asistencia del Protector de Indígenas y con la asistencia del único colindante de la época, el francés don Santiago Aguerre quien intercedió ante la Comisión Radicadora para que se constituyera la merced a favor del señor Huilipán y 46 personas más.

Es por esa razón que en los propios títulos de la merced de tierras asignada a don Ignacio Huilipán se refiere, en su deslinde Poniente a: "estero Chan Chan. Que viene desde el sur y desemboca en el río Huillinco que la separa de la Hijuela de don Santiago.

Es efectivo, como se indica en la demanda que Forestal Arauco S.A., adquirió a los componentes de la Sucesión intestada de doña Elva Susana Espel Agüere derechos en el predio por un sexto del total, según escritura pública de 24 de abril de 1987, inscrita a fojas 735, n°747 del Registro de Propiedad del Conservatorio de Bienes Raíces de Cañete de 1988.

Sostiene la parte demandada que Forestal Arauco S.A. es dueña del denominado Fundo Santa Cruz ubicado en la comuna de Contulmo del antiguo Departamento de Cañete, Provincia de Arauco, y que según sus títulos tiene como deslindes: Norte, río Huillinco, Poniente Reducción de Domingo Pilquín, cercos de tranqueros y palos botados de por medio, hasta encontrar con la hijuela de Juan Ñanco; Sur, con el mismo Juan Ñanco, cerco de palos botados y arrollados de por medio y Oriente, Reducción de Ignacio Huilipán, dividido por la vertiente de Chan Chan y cerco de tranqueros y palos botados siguiendo una línea recta al Sur, pasando por la vertiente que nace de una roca de piedra y luego una línea recta hasta llegar al límite oriente donde nace el estero de la Quebrada Honda hasta juntarse con el cerco de palos botados del límite Sur. Adquirió el dominio por cesión de derechos de que da cuenta la escrituras públicas de 24 de abril de 1987, ante el notario público de Concepción don Hernán Jiménez Serrano, suplente el titular don Jorge Condeza Vaccaro, inscrita a



fojas 625 vuelta, número 646 del Registro de Propiedad del Conservatorio de Bienes Raíces de Cañete de 1989 inscripción a nombre de Forestal Arauco Limitada.- Posteriormente, se realizó la inscripción de fojas 269 n°223 y la de fojas 270 n°224 del Registro de Propiedades de Cañete de 1991 al convertirse la sociedad a la razón social Bosques Arauco S.A.

Añade la demandada que su parte ha estado en posesión tranquila, pacífica, no clandestina y amparada en título de dominio respecto del mencionado fundo.

Es correcto señalar que el estero o quebrada o vertiente Chan Chan separa al predio de Forestal Arauco S.A. del predio de la comunidad demandante. Sin embargo, Forestal Arauco S.A. no ha realizado jamás acto alguno de ocupación y/o de usurpación respecto del predio de la comunidad demandante, ni acto material alguno de invasión de su predio. Se ha limitado a ejercer su derecho de dominio sobre el predio Santa Cruz, tal cual le fue entregado por sus antecesores y éstos a su vez, ejercieron el mismo derecho sobre el predio que fue en su origen del señor Aguerre sin acto alguno material de expansión o de invasión de predio ajeno alguno.

Agregan que existe una falta de legitimidad activa de la Comunidad Indígena demandante. En subsidio, solicita la inadmisibilidad de la demanda por falta de emplazamiento a todos aquellos quienes pueda afectar la sentencia.

De la relación de hechos de la demanda y de "ADDENDA, Informe sobre Historia, Mensura, Cartografía de Comunidad Indígena Ignacio Huilipán", consta que el año 1944 se procedió a efectuar una hijuelación en el marco del Procedimiento establecido en la Ley Austral de 1931, resultando 31 hijuelas que fueron adjudicadas a varias personas y que, de conformidad a la Addenda referida a la fecha de su emisión, esto es el 14 de enero de 2014, varias de ellas son actualmente de propiedad de personas naturales y jurídicas no indígenas como la empresa Volterra S.A. y don Hugo Toro.



Por otro lado, no hay constancia alguna en el proceso que Alejandro Enrique Antiman Viluñir, quien comparece por la Comunidad Indígena Ignacio Huilipán de Huide, sea representante en estos autos, de Volterra S.A. o de don Hugo Toro propietarios, hoy, de ciertas hijuelas que se habrían formado el año 1944, de manera que carece la comunidad demandante de legitimación activa para interponer la demanda por aquellos a quienes no representa.

En subsidio, se solicita en la demanda que se declare, en primer lugar, que la comunidad indígena Ignacio Huilipán de Huide es la "única y exclusiva dueña del inmueble que ampara el Título de Merced número 945 del año 1904, pero resulta que de los propios antecedentes que obran en el proceso, aportados por el demandante, en especial la Addenda referida, consta que parte de esa merced es actualmente de propiedad de personas naturales y jurídicas que no forman parte de la comunidad demandante o no son socios de ella, personas naturales y jurídicas contra quienes no se ha dirigido la acción y no han sido emplazados en este juicio, razón por la cual la demanda resulta inadmisibile y no podrá darse lugar a ella pues para eso.

Insiste la demandada, en ese sentido, que la acción no puede prosperar: i) por cuanto falta legitimación activa de la comunidad indígena compareciente; y, ii) por cuanto no se ha emplazado en este juicio a todos aquellos a los que pudiere afectar la sentencia que se dicte en estos autos y que diga relación con la declaración de ser la comunidad demandante la única y exclusiva dueña del inmueble que ampara el título de Merced número 945 del año 1904, que es lo pedido en la demanda.

Solicita también se declare la inadmisibilidat de la demanda por cuanto no se individualiza concretamente la parte supuestamente ocupada.

Por mucho que los actores digan que deducen una acción de restitución, lo que hacen en verdad es interponer una acción reivindicatoria de un predio o parte de él. Es por ello que, tratándose de una cuestión de dominio, es que el



demandante pudo accionar al amparo de lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 19.253.

Sostiene la demandada que el estero o vertiente Chan Chan ha sido desplazado por la comunidad demandante hacia el poniente de su predio, ya que lo que hacen los demandantes es llamar estero Chan Chan a una vertiente o curso de agua que está más al poniente que el real curso de dicho estero y así, alterando el deslinde poniente de su predio, hacen aparecer como que Forestal Arauco S.A. ocuparía parte del predio de la comunidad, lo que no es efectivo.

Sostienen además que ha existido, por parte de la comunidad demandante un reconocimiento expreso del dominio de Forestal Arauco S.A. en el denominado Fundo Santa Cruz.

En efecto, mediante documento privado de 20 de marzo de 2006, los dirigentes de la Comunidad Indígena Ignacio Huilipán, don Sergio Baeza Viluñir, don Juan Viluñir Millanao y don Alejandro E. Antiman Viluñir (que aparece otorgando mandato al abogado señor Durán en esta acción), y a petición de ellos mismos, celebraron un acuerdo con Bosques Arauco S.A., hoy Forestal Arauco S.A., en el que se reconoce que ésta suscribió con la comunidad un acuerdo en orden a transferir los predios Santa Cruz y La Fortuna a CONADI para que ésta los transfiera más tarde a la comunidad. No se habla allí de ninguna ocupación de Bosques Arauco S.A., hoy Forestal Arauco S.A.

Asimismo, años antes, por documento privado de 13 de diciembre de 1999, a petición de los dirigentes de la comunidad Ignacio Huilipán se dejó constancia, entre otras cosas, de lo siguiente: "Los comparecientes reconocen el dominio y propiedad que tiene Bosques Arauco S.A., sobre el predio Santa Cruz, ubicado en el sector El Huide, de la comuna de Contulmo".

Afirma también en su contestación la parte demandada que Forestal Arauco S.A. no ha causado perjuicio alguno a la Comunidad demandante. Durante todo el tiempo en que ha durado su dominio y posesión pacífica de su inmueble se ha limitado



a ejercer su derecho de dueño plantando y manteniendo plantaciones en su predio.

En cuanto a la petición de restitución de frutos naturales y civiles, insiste en que el tribunal es absolutamente incompetente para conocer de esa acción. Sin embargo, la petición del actor podría aplicarse únicamente al poseedor de mala fe, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 907 del Código Civil y habiendo existido reconocimiento expreso de dominio por parte de los mismos demandantes de Forestal Arauco S.A. sobre lo que hoy se pretende reivindicar y siendo la demandada poseedora inscrita de su inmueble no podrá considerársele de mala fe como para que pueda ser obligada a la restitución de los frutos naturales y/o civiles.

Por último, sostiene que no resulta admisible la reserva para discutir la naturaleza y monto de los daños para la etapa de cumplimiento del fallo, según el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, facultad que está reservada solamente cuando lo que se pretende es la determinación de perjuicios en sede contractual y no de una eventual responsabilidad extracontractual que es la que se demandaría en estos autos.

Por tanto, pide tener por contestada la demanda y desestimarla en todas sus partes, con costas.

Llamadas las partes a conciliación esta no se produce, por desacuerdo entre ellas.

Las partes solicitan la suspensión de la audiencia para que el tribunal tenga el tiempo necesario para fijar los puntos de prueba en mérito de la naturaleza del asunto controvertido, la complejidad del mismo y la extensión de la contestación.

A fojas 565, con fecha 17 de noviembre de 2016, consta continuación de audiencia, donde se recibió la causa a prueba.



Con fecha 01 de diciembre de 2016 en cuaderno aparte, el abogado de la ejecutada objetó el documento acompañado por la ejecutante consistente en "Informe General de Levantamiento Topográfico de un predio ubicado en el sector de Huide", agregado con fecha 29 de noviembre de 2016, a la presente causa.

A fojas 927, con fecha 03 de abril de 2018, se citó a las partes a oír sentencia.

A fojas 928, con fecha 03 de mayo de 2018 se dictó media para mejor resolver consistente en inspección personal del tribunal.

A fojas 929 y siguientes rola acta de inspección personal realizada por Juez Suplente.

CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO A LAS TACHAS:

PRIMERO: Que, a fojas 722, la parte demandante viene en formular tacha en contra el testigo don **Juan Nova Chávez**, de acuerdo al artículo **358 N°5** del Código de Procedimiento Civil en relación al artículo **358 N°6** del mismo cuerpo legal, en atención a que de los dichos del testigo se desprende que éste último sería dependiente de la empresa demandada y que a su vez carecería de la imparcialidad necesaria, puesto que desde ya plantea que este juicio debiese ganarse por parte de la forestal Arauco. Por tanto; ruega tener por deducida la tacha en contra del testigo, restarle todo mérito probatorio, con costas.

SEGUNDO: La parte demandada evacuando el traslado viene en solicitar que este último se rechace en todas sus partes y con expresa condenación en costas. Señala que respecto de la causal del artículo 358 N°5 del código de procedimiento civil, esta última y conforme a la jurisprudencia se encontraría tácitamente derogado. En virtud de las leyes laborales que hoy en día rigen nuestro país se le conceden derechos a los trabajadores que le permitirían declarar con plena independencia en juicio seguido en contra de su



empleador. Así lo ha señalado la causa Rol N°12698-2002 en su considerando segundo, dictado por la Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia con fecha 15 de mayo de 2002, en el mismo sentir la causa C-5051-2013 del 6° Juzgado Civil de Santiago y confirmada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de dicha ciudad en causa Rol N°6325-2014. En relación con la inhabilidad planteada del artículo 358 N°6 del CPC, dicho interés debe ser de carácter económico o pecuniario y por ende no basta para que sea acogida dicha inhabilidad que el testigo manifieste en base a un conocimiento de los hechos que desde su juicio o percepción el resultado de la presente causa favorezca a una de las partes. No siendo esta la razón de fondo por la cual se plantea esta inhabilidad debe de ser desestimada; y, por tanto; ruego se tenga por evacuado el traslado y se rechace en todas sus partes las inhabilidades interpuestas por la contraria, con costas.

TERCERO: Que, el **testigo Nova Chávez**, al contestar las preguntas para tacha declara efectivamente que trabaja para Forestal Arauco como jefe de área desde el año 2012. Agregando que fue al tribunal citado por éste y que según su entender, fue para entregar los antecedentes relativos a su dominio y posesión sobre el predio en cuestión.

Respecto a la primera causal invocada por la contraria, a raíz de las respuestas del testigo se dilucida que efectivamente es inhábil en virtud del artículo 358 N°5 del Código de Procedimiento Civil, dado que posiblemente el contenido de su declaración sea condicionante en su ambiente laboral, por lo que carecería de la imparcialidad necesaria exigida por el legislador para declarar en juicio, motivo por el cual esta tacha será acogida según se dirá en lo resolutivo del presente fallo. En cambio, no se aplicaría la inhabilidad invocada por la contraria del artículo 358 N°6 del Código de Procedimiento Civil, al no comprobarse interés pecuniario en la causa del testigo declarante.

CUARTO: Con fecha 12 de diciembre 2016, la parte demandante viene en formular tacha en contra el testigo **Telmo Federico Schmidlin Venegas**, de acuerdo al artículo 358 N°5 del Código



de Procedimiento Civil, en atención a que de los dichos del testigo se desprende que éste último sería dependiente de la empresa demandada y que a su vez carecía de la imparcialidad necesaria, puesto que desde ya plantea que este juicio debiese ganarse por parte de la forestal Arauco. Por tanto; ruego se tenga por deducida la tacha en contra del testigo, restarle todo mérito probatorio, con costas.

QUINTO: La parte demandada evacuando el traslado solicita que este último se rechace en todas sus partes y con expresa condenación en costas. En primer lugar, indica respecto de la causal del artículo 358 N°5 del Código de Procedimiento Civil, que esta última y conforme a la jurisprudencia se encontraría tácitamente derogado. Dado que en virtud de las leyes laborales que hoy en día rigen nuestro país se le reconocen derechos a los trabajadores que le permitirían declarar con plena independencia en juicio seguido en contra su empleador. Así lo ha señalado la causa Rol N°12698-2002 en su considerando segundo, dictado por la Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia con fecha 15 de mayo del 2002, en el mismo sentir la causa C-5051-2013 del 6° Juzgado Civil de Santiago y confirmada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de dicha ciudad en causa Rol N°6325-2014. Por tanto, ruego se sirva tener por evacuado el traslado y se rechace en todas sus partes la inhabilidad interpuesta por la contraria respecto del testigo, con costas.

SEXTO: Que, el **testigo Schmidlin Venegas**, al contestar las preguntas para tacha declara efectivamente que trabaja para Forestal Arauco como supervisor de área patrimonial desde el año 1983. Agrega que está prestando su declaración voluntariamente por ser conocedor del tema, pero le es indiferente si Forestal Arauco debe ganar o no este juicio.

Respecto a la primera causal invocada por la contraria, a raíz de las respuestas del testigo se dilucida que efectivamente es inhábil en virtud del artículo 358 N°5 del Código de Procedimiento Civil, dado que posiblemente el contenido de su declaración sea condicionante en su ambiente laboral, por lo que carecería de la imparcialidad necesaria y



exigida por el legislador, motivo por el cual la tacha interpuesta será acogida, según se dirá en la parte resolutive de la presente sentencia.

SÉPTIMO: La parte demandante viene en formular tacha en contra el testigo don **Francisco Sanhueza Salgado**, de acuerdo al artículo **358 N°5** del código de procedimiento civil en relación al artículo **358 N°6** del mismo cuerpo legal, en atención a que de los dichos del testigo se desprende que éste último sería dependiente de la empresa demandada y que a su vez carecería de la imparcialidad, puesto que desde ya plantea que este juicio debiese ganarse por parte de la forestal Arauco. Por tanto, ruega tener por deducida la tacha en contra del testigo, restarle todo mérito probatorio, con costas.

OCTAVO: La parte demandada evacuando el traslado viene en solicitar que este último se rechace en todas sus partes y con expresa condenación en costas. En primer lugar, respecto de la causal del artículo 358 N°5 del Código de Procedimiento Civil, esta última y conforme a la jurisprudencia se encontraría tácitamente derogado. Dado en virtud de las leyes laborales que hoy en día rigen nuestro país se le conceden derechos a los trabajadores que le permitirían declarar con plena independencia en juicio seguido en contra su empleador. Así lo ha señalado la causa Rol N°12698-2002 en su considerando segundo, dictado por la Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia con fecha 15 de mayo del 2002, en el mismo sentir la causa C-5051-2013 del 6° Juzgado Civil de Santiago y confirmada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de dicha ciudad en causa Rol N°6325-2014.

Fundamenta también su rechazo, señalando que en relación con la inhabilidad planteada del artículo 358 N°6 del Código de Procedimiento Civil, dicho interés debe ser de carácter económico o pecuniario y por ende no basta para que sea acogida dicha inhabilidad que el testigo manifieste en base a un conocimiento de los hechos que desde su juicio o percepción el resultado de la presente causa favorezca a una de las partes. No siendo esta la razón de fondo por la cual



se plantea esta inhabilidad debe de ser desestimada, y, por tanto, ruega se tenga por evacuado el traslado y rechacen en todas sus partes las inhabilidades interpuestas por la contraria respecto del testigo de esta parte, con costas.

NOVENO: Que, el **testigo Sanhueza Salgado**, al contestar las preguntas para tacha declara efectivamente que trabaja para Forestal Arauco como guardabosques, teniendo relación directa con el predio en cuestión. Agrega que a su juicio, Forestal Arauco debiese ganar esta causa, y declara tener interés por que trabaja en la empresa y estaría todo legal.

Respecto a la primera causal invocada por la contraria, a raíz de las respuestas del testigo se dilucida que efectivamente es inhábil en virtud del artículo 358 N°5 del Código de Procedimiento Civil, dado que posiblemente el contenido de su declaración sea condicionante en su ambiente laboral por lo que carecería de la imparcialidad necesaria para declarar en el presente juicio, motivo por el cual esta tacha será acogida como se dirá en la parte resolutive de la presente sentencia. Mientras que, en cuanto a la segunda causal invocada por la contraparte, nos limitaremos a lo expresamente señalado por el testigo en su declaración al reconocer que efectivamente tiene interés en que Forestal Arauco gane el juicio en cuestión, y por ende, se configuraría además la causal del artículo **358 N°6 del Código de Procedimiento Civil**, debiendo acogerse también en este caso la tacha opuesta al testigo por dicha causal.

II.- EN CUANTO A LA OBJECCION DOCUMENTAL:

DECIMO: Con fecha 01 de diciembre de 2016 en cuaderno incidental, el abogado de la ejecutada objetó el documento acompañado por la ejecutante consistente en "Informe General de Levantamiento Topográfico de un predio ubicado en el sector de Huide", agregado con fecha 29 de noviembre de 2016, a la presente causa.

Solicitó restarle total valor probatorio a este documento fundándose en: **a)** Que, el documento no fue reconocido por quien dice haberlo suscrito, no obstante haber



sido presentado por la parte demandante como testigo en esta causa y carecería de todo valor probatorio. **b)** Que, existe incongruencia en el documento al aparecer fechado en un comienzo en "Los Álamos 22 octubre 2014, pero en el pie de su parte final aparecería como emitido el 10 de noviembre 2016, es decir, más de dos años después. **c)** Que, existe una falta de integridad en el documento atendido los espacios blancos existentes entre las páginas 3 y 4 que, a su juicio, haría inconexo el informe. **d)** Que, tampoco hace mención a la razón por la cual el informante se dirigió a un determinado curso de agua para establecer que sería el estero Chan Chan lo que restaría toda seriedad al informe dado que se habría basado en lo dicho por los miembros de la Comunidad Indígena demandante. **e)** Que, las conclusiones consagradas en el informe en la página 4 no dan razones del porqué de las aseveraciones efectuadas. **f)** Que, en las fotografías adjuntadas no se indica que son parte del informe, más bien sólo darían cuenta de la existencia del Río Huillinco el que desemboca en el Estero Chan Chan, pero sin indicar la ubicación del estero y que efectivamente sea la señalada por los demandantes. **g)** Que, en la fotografía aparecen dos personas de identidad desconocida con un letrero hecho a mano que dice "Estero Chan Chan" que nada probaría, ya que detrás de esas personas existe un letrero que dice "Huide".

DECIMO PRIMERO: Que, conferido el traslado a la parte demandante, ésta con fecha 12 de diciembre de 2016, solicita se rechace la objeción opuesta por la demandada en su totalidad en base a los siguientes argumentos: **a)** Que, el informe no adolece de falsedad ni falta de integridad, siendo éstas las únicas causales de objeción en el derecho procesal Civil y no las mencionadas por la demandada. **b)** Que, lo objetado por la demandante hace más bien referencia a la valoración de la prueba, lo que se efectúa en la sentencia definitiva distada por tribunales. **c)** Que, el documento objetado debe ponderarse conforme al principio de la apreciación comparativa de la prueba, párrafo 8 Título XI del Código de Procedimiento Civil.



Que, el artículo 346 N°3 señala que *“Los instrumentos privados se tendrán por reconocidos: 4° Cuando, **puestos en conocimiento de la parte contraria, no se alega su falsedad o falta de integridad dentro de los seis días siguientes a su presentación,** debiendo el tribunal, para este efecto, apercebir a aquella parte con el reconocimiento tácito del instrumento si nada expone dentro de dicho plazo.”*

DECIMO SEGUNDO: Que, la objeción interpuesta por la demandada con fecha 01 de diciembre de 2016, respecto del informe acompañado el 29 de noviembre de 2016, no cumple con los requisitos que contempla el artículo 346 N°4 del Código de Procedimiento Civil, no estando fundado en cuanto a la falsedad del instrumento ni tampoco en cuanto a la falta de integridad de éste, siendo deber del tribunal apreciar el valor probatorio del documento presentado al momento de la dictación de la sentencia definitiva, lo que no está dentro de las facultades de las partes, motivos por los cuales, careciendo entonces la objeción de fundamento legal y según lo dispuesto en el artículo 346 del CPC, se rechazará la objeción documental interpuesta por la parte demandada, según se dirá en la parte resolutive de la presente sentencia.

III.- EN CUANTO AL FONDO:

DÉCIMO TERCERO: Que, los demandantes ya individualizados, interponen demanda civil de **restitución de inmueble de propiedad indígena** en contra de **FORESTAL CELCO S.A.**, en los términos ya señalados en lo expositivo del fallo, los cuales se dan por íntegramente reproducidos en este apartado.

DÉCIMO CUARTO: Que, la parte demandada contestando la demanda levantada en su contra mediante minuta escrita, pidió el rechazo de ella, con costas, conforme a los fundamentos de hecho y de derecho indicados en lo expositivo del fallo los



cuales se dan íntegramente por reproducidos en este considerando.

DÉCIMO QUINTO: Que, habiéndose contradicho por la parte demandada, los fundamentos de la acción, deben entenderse éstos como controvertidos, correspondiendo a las partes acreditar cada una de las alegaciones planteadas en defensa de sus intereses, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1698 del Código Civil.

DÉCIMO SEXTO: Que, para acreditar los presupuestos de su pretensión, la **parte demandante**, incorporó a los autos, las siguientes probanzas:

Documental:

- 1) **A fojas 3**, Levantamiento topográfico, mensura o plano, extendido por el Topógrafo don Patricio Aníñir A.
- 2) **A fojas 4**, Certificado de Personalidad Jurídica, Folio N°52, de 15 de diciembre de 2014, extendido por la CONADI.
- 3) **A fojas 5**, Certificado de nacimiento del Presidente del Directorio de la Comunidad Ignacio Huilipán, don Alejandro Enrique Antiman Viluñir.
- 4) **A fojas 6**, Certificado N°663823, extendido por la CONADI el 16 de diciembre de 2014.
- 5) **A fojas 7**, Certificado de nacimiento del Vicepresidente del Directorio de la Comunidad Ignacio Huilipán, don Marco Eduardo Álvarez Antiman.
- 6) **A fojas 9**, Certificado N°03995939, extendido por la CONADI el 09 de mayo de 2012.
- 7) **A fojas 10**, Copia autorizada del Título de Merced 945, singularizado en el número 1 del cuerpo principal de esta demanda, timbrado y firmado por la Encargada del Archivo General de Asuntos Indígenas (AGAI) de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), doña María Eugenia Queupumil Burgos.



8) **A fojas 19**, Certificado de Inscripción singularizado en el número 2 del cuerpo principal de esta demanda, timbrado y firmado por la Encargada del Archivo General de Asuntos Indígenas (AGAI) de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), doña María Eugenia Queupumil Burgos.

9) **A fojas 20**, Copia autorizada extendida por el Conservador de Bienes Raíces, Comercio y Archivero Judicial de Concepción, don Jorge Condeza Vaccaro, de escritura pública de 24 de abril de 1987, otorgada ante el Notario Público de Concepción don Hernán Jiménez Serrano, Suplente del Titular don Jorge Condeza Vaccaro, repertorio 532.

10) **A fojas 25**, Copia autorizada de inscripción de dominio que rola a fojas 625 vuelta, bajo el N°646, del Registro de Propiedad de 1989, extendida por el Conservador de Bienes Raíces de Cañete don Marcel Pommiez Ilufí, donde consta la inscripción de las acciones y derechos compradas por Forestal Arauco Ltda. a los herederos de don Santiago Aguerre.

11) **A fojas 27**, Copia autorizada de inscripción de dominio que rola a fojas 735, bajo el N°747, del Registro de Propiedad de 1988, extendida por el Conservador de Bienes Raíces de Cañete don Marcel Pommiez.

12) **A fojas 28**, Copia autorizada por el Conservador de Archivo Nacional de Chile, don Osvaldo Villaseca Reyes, del 14 de enero de 2013, donde consta el título de don Santiago Aguerre, el cual rola a fojas 4 vta., N°7 del año 1909, del Registro de Escrituras Públicas del Notario de Santiago, don Elías Márquez de la Plata, Suplente del Titular don Florencio Márquez de la Plata.

13) **A fojas 31**, Copia de la Resolución de Fiscalía N°004, de 12 de enero de 2010, dictada por don Luis Risso Rocco, Fiscal Nacional de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (Conadi).

14) **A fojas 36**, ADDENDA. Informe sobre Historia. Mensura y Cartografía de Comunidad Indígena Ignacio Huilipán, documento extendido por la Dirección Regional del Bío-Bío de la Corporación Nacional Indígena (CONADI).



15) **A fojas 635 y siguientes (fojas 707 y siguientes)**, Informe topográfico del Título de Merced sublite, realizado por el topógrafo Patricio del Tránsito Aníñir Aníñir.

16) **A fojas 717 y siguientes**, 3 fotografías del estero Chan-Chan.

Pericial

Informe de peritaje al Predio "Santa Cruz", realizado por el perito judicial Juan Luis Riquelme Muñoz, de fecha 20 de mayo de 2017, rolante a fojas 776 y siguientes.

En la conclusión del señalado informe se expresa:

"1.- El predio Santa Cruz no tiene superficie según su título.

2.- El predio Santa Cruz tiene una superficie actual y material de 153,86 hectáreas.

3.- El actual deslinde Oriente del predio Santa Cruz comienza con: Higuera 31 de reserva de la Comunidad Indígena Ignacio Huilipán de Marisol Briones Huenupe luego con la Higuera 30 de reserva de la Comunidad Indígena Ignacio Huilipán de María Aníñir Viluñir y parcela de Ramón Bustamante Soto, hasta llegar al deslinde Sur de Forestal Volterra S.A.

4.- Los deslindes actuales del predio Santa Cruz son: (Ver plano 1)

- Norte: con río Huillinco.

- Sur: con Forestal Volterra S.A. en toda su extensión.

- Poniente: comenzando con don Bernardino Ñancovil Collinado de la Higuera N°24, siguiendo con doña Juana Ñancovil Collinao de la Higuera N°30, después con doma María Pichuman Aníñir de la Higuera N°28, continuando con doña Hortensia Ñancovil Pichuman de la Higuera N°27, siguiendo en la misma línea continua doña Juana Pichuman Aníñir de la Higuera N°26, finalizando con la Higuera N°18 de don Germán Aníñir Pichuman, de la Comunidad Indígena Domingo Pilquin.



- Oriente: con Higuera 31 de reserva de la Comunidad Indígena Ignacio Huilipán de Marisol Briones Huenupe luego con la higuera 30 de reserva de la Comunidad Indígena Ignacio Huilipán de María Aníñir Viluñir y Parcela de Ramón Bustamante Soto, hasta llegar al deslinde Sur de Forestal Volterra S.A.

5.- La superficie ocupada o sobrepasada por Forestal Celco S.A., dentro del Título de Merced de la Comunidad Indígena Ignacio Huilipán, considerando el "Estero Chan Chan" como lado Poniente, es de 78,96 hectáreas."

Testimonial:

Consta a fojas 643 y siguiente la prueba testimonial rendida por la parte demandante.

Declara el testigo debidamente juramentado, don **Miguel Audito Liguempi Huilita**. Se presenta a todos los puntos, con excepción del punto de prueba N°2 y 8.

El testigo señala que la parte demandante es dueña del predio sub-lite. Le consta que son territorios ancestrales por las actividades religiosas que se desarrollan. El dueño del terreno en cuestión es la Comunidad de Huide, pero desde qué fecha no la sabe, lo único que tiene claro es que por muchos años la comunidad se encuentra ahí, antes del título de merced. Se ubica de Contulmo pueblo al sur, los límites son estero Chan-chan poniente, huallepén alto cordillera por el sur y salida al sol Chanquin, o el oriente. Agrega que conoce a la comunidad desde hace unos 40 años, y han estado en las rogativas en el estero chan-chan y en alguna recolección de árboles o especies medicinales que se dan en esos eventos.

El testigo no ha visto documento o título de dominio en que se señale expresamente que las tierras que acaba de mencionar en su declaración pertenecen a la comunidad indígena demandante.

Agrega el testigo a su declaración que es efectivo que existe un retazo de 97 hectáreas que se encuentra ocupado por



la parte demandada, pero la fecha no la sabe. Indica que los demandados tienen plantaciones de pinos, lo que da señal que está ocupada por la empresa siendo el motivo producir riqueza que no le corresponde, porque está dentro de la comunidad de Huide, ya que dicen que es de ellos (Forestal) algo que no lo es. En cuanto al límite del predio, indica que ellos están confundiendo una vertiente con un estero, y con ese argumento corrieron un deslinde, ese deslinde es el estero chan-chan que se encuentra al poniente. El testigo conoce el estero chan-chan, hace aproximadamente 40 años por todas las ceremonias que se hacen en los esteros.

Señala que el estero Chan-chan baja desde la cordillera huallepén aproximadamente 4 ó 5 kilómetros. Lo que diferencia al estero chan-chan con la vertiente, es que la vertiente nace muy cerca del terreno por un tiempo y luego se seca, porque no hay agua, mientras que el estero corre kilómetros aunque hace presente que el caudal del estero ha bajado muchísimo versus el que conoció y cree que es por los cambios climáticos y las plantaciones.

Agrega el testigo que se han producido muchos deterioros en estos terrenos, como la desaparición de hierbas medicinales, por plantaciones de pinos versus lo nativo, deterioro gigantesco para la cosmovisión mapuche Huide, indicando que no hay duda que los demandados han tenido ganancia, consistente en la explotación de eucaliptus. Señala que existe mala fe al ocupar un predio que no le corresponde, que es lo que sucede en este caso, pero que desconoce desde qué año o época la forestal estaría ocupando los terrenos en disputa.

Declara el testigo debidamente juramentado don **Carlos Guillermo Leviqueo Contreras**. Se presenta a todos los puntos, con excepción del punto de prueba N°2 y 8.

El testigo señala que la parte demandante es dueña del predio sub-lite, pero no tiene el dominio (uso) de ese espacio. Indica que es la comunidad la dueña del título merced correspondiente al año 1880 más o menos, aunque es una fecha estimada. El predio está ubicado al sur de Contulmo, en



la parte alta de éste, en la cordillera denominada Huallepén. Las hectáreas son 97, los deslindes es por la parte Sur la cordillera de Huallepén; por el Poniente estaría el Estero Chan-Chan de 4 kilómetros de longitud que desemboca en el río Huillín; por el Este el estero Chanquin y el río Huillinco por el Norte.

Agrega el testigo que cuando trabajó de guardabosque para la Forestal conoció el deslinde que separaba el predio de la forestal con el predio de la Comunidad de Huide, ya que tenía todos los planos de la forestal, toda la información y por tanto tenía claro que era el Estero Chan chan la división.

Agrega además que la comunidad Ignacio Huilipán realizaba actividades en el Estero Chan chan, ya que él participó en algunas actividades como guillatunes y también, en un año muy seco, hicieron una ceremonia para hacer llover. También a ese estero se le va a dejar, como forma de adorarlo, los alimentos que se usan en una ceremonia y la sangre que se usa del cordero que se sacrifica.

Añade que él efectivamente ha visto documentos o títulos de dominio en que se señala expresamente que las tierras pertenecen a la Comunidad Indígena demandante. Indica que vio los títulos de merced hace tiempo, cuando estuvo trabajando en ese lugar alrededor del año 88, ya que en una oportunidad conversando el tema con su supervisor, se puso a buscar en asuntos indígenas y ahí lo vio.

El testigo agrega que es efectivo que la demandada ocupa un retazo de 97 hectáreas de propiedad de los demandantes, que la ocupación fue el año 1988, porque fue él quien se hizo cargo de ese predio recibéndolo de su supervisor en esa época y se dio cuenta que era parte del terreno de la Comunidad. El testigo trabajó ahí, plantó ahí, estuvo a cargo de estas plantaciones.

Cuando se hizo cargo de este predio, fue que se le acercó gente de la Comunidad indicándole que ese espacio era



de ellos, esas 97 hectáreas eran de la comunidad Ignacio Huilipán.

Señala el testigo que es efectivo que el deslinde en conflicto es el Estero Chan-Chan. El Estero nace en la cordillera de Huallepén, baja y desemboca en el río Huillinco, y es un estero con un caudal de agua aprox. en el verano de unos 50 litros por segundo con un recorrido de aprox. 4 kilómetros. El estero también se caracteriza por ser, en algunos lugares, una quebrada bastante profunda e incluso tiene un "saltillo" de 2 metros de altura y otros más chicos de medio metro o 30 centímetros. La última vez que el testigo visitó el Estero Chan-Chan fue hace tres años atrás, en una ceremonia para hacer llover.

Hace presente que de ninguna forma el Estero Chan-Chan puede confundirse con una vertiente, porque éste estero es un estero profundo que sale de la cordillera y llega al río Huillinco, y el caudal es permanente del volumen ya indicado. Mientras que la vertiente es de poca agua, en el verano se seca y en el invierno brota agua, son de poco caudal y superficiales, no son quebradas ni son profundas.

Agrega que el Estero Chan-Chan ha sufrido algunas transformaciones porque cuando estuvo allí no habían caminos sino huellas, ahora hay alcantarillas y caminos con carpetas, y esta plantado con caminos mejorados, cosa que la forestal hizo con la finalidad de mejorarlo.

En cuanto a si se han ocasionado deterioros en el predio debatido, indica que en el Estero Chan-Chan, existían muchas "lawuenes" para la cultura, que había mucho bosque nativo donde se producían hongos, changles, digüeños de los que la gente se alimentaba.

Respecto de la existencia de mala fe por parte de la demandada, dice creer que Forestal Arauco sabía lo que hacía, ya que todo el mundo sabe que es un territorio mapuche en realidad.



El testigo dice desconocer si Forestal Arauco tiene algún título de dominio que justifique la ocupación en el inmueble en disputa.

Declara el testigo don **David Nazareno Tromelao Delgado**. Se presenta a todos los puntos de prueba, con excepción del punto de prueba N°2 y 8.

Señala que la comunidad sí es dueña del predio sub-lite, porque la comunidad tiene un documento, agregando que la comunidad tenía como límite el "Chorrillón", que se ocupa siempre para rogativas en las que el testigo dice haber estado en esas ceremonias. Indica que el deslinde del predio es el estero Chan-Chan que baja de arriba, y luego la forestal compró en esos años ahí y se pasó del terreno, encerró todo con cerco, como 97 hectáreas aproximadamente y plantó entre los años 1987 a 1989. El testigo dice ser vecino de ahí y trabajó en la forestal, plantó y rozó.

Señala que el predio está al lado poniente de la comunidad, al lado sur del río Huillinco, en la parte alta de la cordillera Huallepén, de Contulmo al sur, unos 20 kilómetros y sus deslindes son, el lado norte colinda con el río Huillinco, y lado sur es la cordillera de Huallepén, el poniente colinda con el Estero Chan-Chan y el oriente con el estero Chanquin.

Conoce el predio del sector Huide que habita la comunidad Ignacio Huilipán desde que tiene conocimiento porque vive a 5 kilómetros de ahí, y por el tema mapuche lo invitan a las rogativas y a las ceremonias mapuches que realizan, haciendo presente que las rogativas se hacen en parte del Estero Chan-Chan.

El testigo señala que no podría dar una fecha sobre la antigüedad que tiene la comunidad en el sector de Huide, pero han pasado abuelos y tíos, y por tanto cree que es mucha la cantidad de años e incluso dice tener un plano del título de merced de 1904 de su comunidad, donde figura también la comunidad de Ignacio Huilipán.



Agrega que la comunidad existía de mucho antes de entregar el título, que fueron a Temuco buscarlo llegando los ingenieros desde Temuco a entregarle esos títulos, pero antes estaban otros planos antiguos que marcaron los deslindes, y eso es lo que la comunidad está tratando de recuperar.

Agrega el testigo que ha visitado el predio de Huide, donde vive la comunidad Ignacio Huilipán, cuando se hacen rogativas y también porque ahí se desarrollaron los Programas Desarrollo Territorial Indígena (PDTI).

Señala que es efectivo que la demandada, Forestal Arauco, ocupa un retazo de 97 hectáreas de propiedad de los demandantes, porque plantaron y rozaron pinos con ayuda de un contratista llamado Erito Leal, quien fue patrón del testigo y habría sido éste el que ordenó rozar el terreno haciendo lo que su patrón le ordenaba. Después se quemó y pusieron plantas de pinos el año 1987 a 1988.

Declara el testigo que es efectivo que el Estero Chan-Chan es parte del deslinde en conflicto con Forestal Arauco. Indica que este estero baja de la cordillera y desemboca al río Huillinco, y por lo menos baja 4 kilómetros de la parte alta hacia el río, al lado poniente de la comunidad, por el forestal Arauco esta sur.

Hace presente que el estero no se seca, no se disminuye, y baja de la cordillera y desemboca en el Huillinco. También cruza el camino que va de Huide al lago Lleu lleu y sale a Purén, lo importante para ellos de ese estero es recolectar hierbas medicinales que todavía quedan ahí y las rogativas que hacen en ese lugar, donde el Estero Chan-Chan desemboca en el río Huillinco. Agrega que el estero no se compara con una vertiente, que puede disminuir el agua pero no se seca en verano, mientras que las vertientes sí se secan en verano, esa es la diferencia. El estero además es más grande y hay vertientes chicas que desembocan al mismo estero.

Agrega que el Estero Chan-Chan no ha sufrido transformación alguna, ya sea natural o artificial, ha estado



siempre de la misma forma y lugar, es difícil que se pueda transformar para otro lado.

Considera el testigo que se han producido deterioros en el predio sub-lite, refiriéndose a la parte que se rozó, lamenta que ya no hay changles ni digüeños. Han disminuido los caudales de las vertientes por las plantaciones. Lo anterior le consta porque conoce el sector, vive ahí.

Añade que por lo que sabe, la forestal tiene ganancia con el bosque adulto, esa parte no la han explotado.

El testigo cree que existe mala fe por parte de la demandada, porque cuando rozaron, al guardabosque y a la empresa se le dijo que ese era un terreno de la comunidad Ignacio Huilipán y la empresa no escuchó.

Señala que la razón por la que la forestal ocupaba el terreno en disputa, era que supuestamente ellos habían comprado ese sector.

Declara el testigo debidamente juramentado don **Juan Miguel Collinao Millanao**. Se presenta a todos los puntos, con excepción del punto de prueba N°2,6 y 8.

La comunidad indígena es dueña del sector de Huide y tomó posesión a través de un título de merced que le otorgaron aproximadamente el año 1900, pero ellos ocupaban ahí antes del título de merced. Son tierras ancestrales. Se encuentra ubicada a 22 km de la comuna de Contulmo hacia al lado del lago Lleu-lleu y a 6 km de la comunidad de la testigo. Se disputan aproximadamente 100 hectáreas. El predio de Huide deslinda por el norte río Huillinco por el oriente río Chanquin, por el sur cordillera Huallepén y por el poniente Estero Chan-Chan.

Señala el testigo que sabe todo lo que ha dicho, por ser hijo de una Machi de la Comunidad Francisco Huelate y en algunas oportunidades han sido invitados por la Comunidad Ignacio Huilipán a ceremonias, guillatunes y rogativas que se hacen el en Estero Chan-Chan que conoce desde su adolescencia, respecto al cual le contaban sus papás y sus



abuelos que era una tradición del pueblo mapuche, donde, para lo guillatunes y rogativas se le ofrendaban parte de la cosecha y sangre de cordero o ave al Estero Chan-chan.

Indica que los deslindes naturales no han cambiado, porque el Estero Chan-Chan nace de la cordillera Huallepén al sur y desemboca en el río Huillinco al norte, teniendo un recorrido de 4 kilómetros, cosa que no se puede confundir con una vertiente.

Respecto a si la merced de tierra que ha sido objeto de alguna hijuelación, le parece que le falta una parte.

Declara que es efectivo que existe un retazo de 97 hectáreas de propiedad de los demandantes que está ocupado por la demandada desde los años 1987 a 1988 y está plantado con pinos. Le consta que la empresa se pasó desde el estero Chan-Chan hacia la Comunidad Ignacio Huilipán de Huide. Lo sabe a través de los miembros de la comunidad y la directiva, y también desde su adolescencia, ya que son tierras ancestrales.

Sostiene el testigo que parte del deslinde en conflicto lo constituye el Estero Chan-Chan que nace de la cordillera de Huallepén al sur y tiene un recorrido de 4 kilómetros desembocando en el río Huillinco. Le consta porque las ceremonias religiosas a las que asiste una o dos veces en el año invitados por la comunidad Ignacio Huilipán se hacían en el estero Chan-Chan, y se siguen haciendo.

Señala que la demandada ha ocasionado deterioros, dado que por el cambio del ambiente han desaparecido las plantas nativas y hierbas medicinales, ya que las machis y las lawentucheve, recolectan plantas nativas y muchas hierbas medicinales, cosa que se han desaparecido.

Señala que existe mala fe por parte de la demandada, porque se pasó del límite del Estero Chan-Chan y usurpó tierra de la Comunidad Ignacio Huilipán.



Desconoce el testigo si la comunidad Ignacio Huilipán le ha reconocido dominio a Forestal Arauco de todo el terreno que posee.

Declara el testigo debidamente juramentado don **Patricio Del Tránsito Aníñir Aníñir**. Se presenta a los puntos de prueba N°1, 3 y 4.

El testigo declara que no puede asegurar que la parte demandante es dueña del predio, eso lo dirá el tribunal, solamente puede indicar que cuando fueron a hacer el levantamiento topográfico donde hubieron algunos documentos que la Comunidad Ignacio Huilipán les facilitó en su momento, que son los títulos de Merced a nombre de la comunidad, archivados en sector los registros de CONADI y coinciden con los deslindes que tiene la propiedad Huide aproximadamente en este momento. De acuerdo a la información entregada por los documentos que se le entregó, la comunidad sería la dueña en virtud del título de merced. La fecha del título de merced no recuerda muy bien qué año tiene, pero ellos ocupan desde el año 1986 ó 1987 en adelante, no obstante toda la vida han vivido en él. La cabida es aproximadamente de 97 hectáreas terreno. La propiedad está ubicada en la comuna de Contulmo sin recordar los kilómetros desde Contulmo hasta Huide, pero es un sector cordillerano. Tiene ubicación para el norte con terrenos de la comunidad, para el este con Estero Chan-Chan, sur río Huillinco y al oeste con predio de la comunidad.

Se le exhiben al testigo los planos que rolan a fojas 3 del expediente, archivo que realizó donde salen los deslindes del Título de Merced, apareciendo el terreno que está en conflicto de la comunidad Ignacio Huilipán y tiene aprox. 97 hectáreas, y los deslindes están claramente indicados, al norte río Huillinco, al sur con terrenos de la comunidad indígena Ignacio Huilipán, al este con predio de la comunidad Ignacio Huilipán y al oeste con Estero Chan-Chan. Realiza una rectificación porque en el punto anterior había indicado los mismos deslindes pero no había coincidido la orientación. La distancia desde Contulmo hacia el sector sería 45 km. Este plano obviamente fue hecho base a un levantamiento



topográfico que utilizó taquímetro, GPS y huincha de medir, tiene dentro del estero Chan-Chan una distancia en metros lineales de 2.4 km. Parte desde la quebrada de Huallepén y desemboca en el río Huillinco. Afirma el testigo que el plano de fojas 3 lo realizó él, es su firma la que aparece. El plano de fojas 47 lo utilizó más que nada para el inicio del levantamiento y para confeccionar el plano concurrió al terreno más de una vez.

Explica que con la información entregada por los integrantes del Comunidad Ignacio Huilipán y con los antecedentes entregados, supo que ese cuerpo de agua era el Estero Chan-Chan, referido en el plano de fojas 3.

En sus visitas a terreno no pudo observar otro curso de agua más al oriente de aquel que los miembros de la Comunidad Ignacio Huilipán le señalaron como Estero Chan-Chan, solamente indicar que había algunas, vertientes pero tenían o nacían de una cierta cantidad de metros y morían a unos par de metros, su agua no era continua o fluida como lo son las aguas que lleva el Estero Chan-Chan.

Sostiene el testigo que existe un retazo de 97 hectáreas de propiedad de los demandantes que es ocupado por la demandada. Es efectivo, según el plano y según el terreno desde el año 1988 ó 1989. Respecto al tema de las plantaciones indica que cuando hicieron una visita a terreno, ellos cosecharon una plantación aledaña al terreno en conflicto y el terreno de 97 de hectáreas está intacto, no hay intervención de terreno.

Se identificó en su plano de fojas 3 la superficie a que se refiere mediante medidas con GPS, calculado en base a coordenadas UTM correspondientes a nuestro país. Se tomó cada vértice del terreno y se logró calcular la cantidad de superficie y que equivalen más menos a 97 hectáreas. En el plano se vio reflejado en lo achurado.

El presidente de la comunidad le comentó acerca de la posesión del año 1988 u 1989 y de las faenas forestales que hizo en su declaración.



DÉCIMO SEPTIMO: Que, por su parte, **la demandada** se valió de la siguiente prueba:

Documental:

1) **A fojas 573**, Copia de inscripción de fojas 46, número 100 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete.

2) **A fojas 575**, Copia autorizada de inscripción especial de herencia de fojas 50 vta. Número 58 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete correspondiente al año 1967.

3) **A fojas 577**, Copia autorizada de inscripción especial de herencia de fojas 49 vta. número 57 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete correspondiente al año 1967.

4) **A fojas 579**, Copia autorizada de inscripción especial de herencia de fojas 457 vta. número 209 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete correspondiente al año 1972.

5) **A fojas 581**, Copia autorizada de inscripción especial de herencia de fojas 276, número 331 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete correspondiente al año 1987.

6) **A fojas 582**, Copia autorizada de inscripción especial de herencia de fojas 277 número 332 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete correspondiente al año 1987.

7) **A fojas 583**, Copia autorizada de escritura pública de 24 de abril de 1987, otorgada ante el Notario Público de Concepción.

8) **A fojas 588**, Copia de inscripción especial de herencia de fojas 733 vta. número 745 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete correspondiente al año 1988.



9) **A fojas 590**, Copia autorizada de plano de ubicación de los predios Santa Cruz y La Fortuna agregado bajo el número 10 al Final el 2do. Bimestre del año 1987 en la Notaría de Concepción de don Jorge Condeza Vaccaro.

10) **A fojas 591**, Copia autorizada de escritura pública de aclaración de la escritura pública referida en el número 7) anterior.

11) **A fojas 592**, Copia autorizada de inscripción de fojas 735, número 747 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete correspondiente al año 1988.

12) **A fojas 593**, Copia autorizada de inscripción de fojas 736, número 748 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete correspondiente al año 1988.

13) **A fojas 594**, Copia autorizada de inscripción de fojas 627, número 647 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete correspondiente al año 1989.

14) **A fojas 596**, Copia autorizada de inscripción de fojas 625 vta., número 646 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete correspondiente al año 1989.

15) **A fojas 598**, Copia de inscripción de fojas 269, número 223 en el Registro de Propiedad de Conservador de Bienes Raíces de Cañete, correspondiente al año 1991.

16) **A fojas 599**, Copia de inscripción de fojas 270, número 224 en el Registro de Propiedad de Conservador de Bienes Raíces de Cañete, correspondiente al año 1991.

17) **A fojas 600**, Copia de inscripción de fojas 370 vta., número 597 en el Registro de Propiedad de Conservador de Bienes Raíces de correspondiente al año 2014.

18) **A fojas 601**, Copia de inscripción de fojas 371, número 598 en el Registro de Propiedad de Conservador de Bienes Raíces de Cañete, correspondiente al año 2014.

19) **A fojas 602**, Copia de inscripción de fojas 556, número 859 en el Registro de Propiedad de Conservador de Bienes Raíces de Cañete, correspondiente al año 2015.



20) **A fojas 603**, Copia de inscripción de fojas 557, número 860 en el Registro de Propiedad de Conservador de Bienes Raíces de Cañete, correspondiente al año 2015.

21) **A fojas 604**, Copia de inscripción de fojas 2128, número 1934 en el Registro de Propiedad de Conservador de Bienes Raíces de Cañete, correspondiente al año 2015.

22) **A fojas 606 y siguientes**, Informe peritaje evacuado por don José Schafer Teuber, Ingeniero Forestal-Abogado, Perito Judicial de la I. Corte de Apelaciones de Concepción el 14 de noviembre de 2016.

En el referido informe se expresa en su conclusión que:

"En virtud del examen y análisis de los documentos y antecedentes obtenidos por el suscrito, se puede concluir válidamente que:

1.- El plano de la Merced otorgada en el año 1904 a la Comunidad Ignacio Huilipán, corresponde a un croquis de ubicación, confeccionada a mano alzada, el cual es meramente referencial, no corresponde a un plano topográfico propiamente tal.

2.- El estero Chan Chan, que se señala como deslinde Poniente del predio de la comunidad, en el plano de ampliación de la Merced otorgada a la Comunidad Ignacio Huilipán, no se encuentra identificado en la carta del Instituto Geográfico Militar, denominada Purén, que identifica los cursos de agua reconocidos.

3.- El plano de ampliación de la Merced de Ignacio Huilipán en el año 1944, ratifica lo señalado en el plano o croquis de la Merced, en cuanto a que la comunidad deslinda por el Poniente con el estero Chan Chan. Este plano por tener el carácter de topográfico, permite georreferenciarse y determinar la ubicación física del estero Chan Chan, como se muestra en la lámina 1 elaborada para efecto de este informe.

4.- En la Addenda, el lugar donde se emplaza el estero Chan Chan, no es coincidente con el plano topográfico de



ampliación del plano de la Merced, de la comunidad Ignacio Huilipán, del 1944.

5.- En base a la visita a terreno efectuada con fecha 11 de noviembre pasado y el antecedente del plano de ampliación de la Merced de Ignacio Huilipán del año 1944, se pudo establecer la existencia de un estero que delimita el predio de la Comunidad Ignacio Huilipán por el Poniente, que corresponde al estero Chan Chan. El mismo estero delimita en la parte Oriente parcialmente, con el predio Santa Cruz y siguiendo la trayectoria del deslindes Oriente hacia el Sur colinda con un predio distinto, lo que se aprecia con claridad en la lámina 1, elaborada para efecto de este peritaje, lo que también se observa en terreno.

6.- En definitiva, se concluye por este perito que el estero Chan Chan, se ubica al oriente del predio de Forestal Arauco S.A.”

23) **A fojas 624**, Copia de carta "Declaración de Voluntad" suscrita entre Bosques Arauco S.A. - hoy Forestal Arauco S.A. - y la comunidad Indígena Ignacio Huilipan de Huide a través de su presidente de la época don Adelmo Alonso Viluñir, de fecha 13 de diciembre de 1999.

24) **A fojas 625**, Copia de Ratificación de Declaración de Voluntad, celebrado entre Bosques Arauco S.A. - hoy Forestal Arauco S.A. - y la Comunidad Indígena Ignacio Huilipan de Huide a través de su presidente de la época don Sergio Baeza Viluñir y secretario don Juan Viluñir Millanao, de fecha 20 de marzo de 2006.

25) **A fojas 664**, Resolución n°A 2242, emitida por la Corporación Nacional Forestal en la que se pronuncia con fecha 9 de marzo de 2001, respecto de la solicitud N°801193 presentada con fecha 12 de enero de 2001.

26) **A fojas 674**, Resolución n°447/32-84/05 D.L 701, de 1974, emitida por la Corporación Nacional Forestal en la que se pronuncia con fecha 24 de mayo de 2005, respecto de la solicitud N°447/32-84 presentada con fecha 14 de abril de 2005.



27) **A fojas 665 y siguientes,** Copia de 8 recepciones de avisos de ejecución de faenas realizadas por la Forestal y emitidas por la Corporación Nacional Forestal, con fecha 17 de junio de 2005, 22 de marzo de 2011, 22 de enero de 2013, 20 de marzo de 2013, 2 de octubre de 2014, 14 de octubre de 2014, 13 de enero de 2015 y 6 de marzo de 2015, respecto de los Predios Santa Cruz y la Fortuna, ROL de avalúos 110-59, de la comuna de Contulmo.

28) **A fojas 701 y siguientes,** Copia de 2 comprobantes de pago servicios D.L 701, emitido por la Corporación Nacional Forestal con fecha 17 de febrero de 2006 y 21 de octubre de 2010, en donde costa el pago de dichos derechos por parte la demandada por la ejecución de faenas-plantaciones respecto de los predios Santa Cruz y Santa Fortuna.

29) **A fojas 626,** Copia autorizada de inscripción de dominio de fojas 2127 número 1933 en el registro de propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete, correspondiente al año 2015.

30) **A fojas 627,** Certificado de hipotecas y gravámenes de la inscripción de dominio de fojas 2127 número 1933 en el registro de propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete, correspondiente al año 2015.

Pericial

A fojas 824 y siguientes, Informe pericial realizado por el perito Eduardo Urbina Alarcón, del mes de octubre de 2017.

En el referido peritaje se establece en su conclusión que:

“Es necesario tener en cuenta lo siguiente:

Algunas observaciones de puntos ubicados en el peritaje, con coordenadas geográficas relacionadas a otras coordenadas señaladas en informe del perito Shafer y plano de Remensura Adenda. Utilizando láminas 1 y 2 del Informe Shafer sin intención de alterar estos, sino solo para tener una visualización general del predio.



C-21-2015

Puente ChanChan Punto 6 Peritaje Octubre 2017 Urbina Lámina 1.

Pto 6. 656932, 5776864. Pte Chancan. Valores que se comparan con coordenadas que se obtienen del plano Delimitación Estero Chan Chan, Según Addenda, Remensura del título de Merced a nombre de Ignacio Huilipan (1904) Mensurado según deslindes naturales, establecidos según procedimiento comisión radicadora (año 1986) y plano de Hijuelación, reducción Ignacio Huilipan (1944) procedimiento de acuerdo a ley de propiedad Austral (1931) Entre otros al plano se le dio posición geográfica con malla UTM. Huso 18 Datum WGS84 por trabajo cartográfico de GONZALES Y DUPRAT Año...El plano Adenda queda totalmente georreferenciado. Ruego a SS observe:

Pte Chanchan 656900, 5776900, Plano Adenda Georreferenciado, Valores similares al pto 6 del peritaje de Oct 2017 con diferencias mínimas. Es este plano Addenda es el que tiene la ubicación y rotulación del estero tal como lo señalaron los integrantes de la comunidad en el reconocimiento del peritaje y es este el lugar donde el estero en cuestión pasa con sus aguas en un pte de concreto y desemboca en el Río Huillinco. Todas estas observaciones se señalan en la lámina 1, en manuscritos puño y letra de este perito Urbina.

Lámina 2. Pto Alcantarilla (Pto.4) Que según Forestal Celco SA:, es el paso del Estero Chanchan Una vertiente de caudal que no se compara en el pto 6 Estero en todas sus características.

Pto 4 de las observaciones del Peritaje de Oct 2017

657422, 5777194

Según perito Shafer. Pto V2

657431, 5777194

Puntos similares, con mínimas diferencias.

Se agrega Puente Chanquin o Pto 1. Controlado por el peritaje es el deslinde Oriente del predio Desde estepunto se miden distancias a continuación graficadas en la siguiente lámina.



C-21-2015

Lámina 2 En esta lámina señalo algunas distancias

En manuscrito

Entre 1 y 4oV2=1550 mts

Entre 1 y 6=2070 mts, ancho del predio sector camino Purén a Tricauco.

Entre 4° V2 y 6=607 mts

Cuerpos Hídricos

Con todo lo examinado se concluye que por las características de estos dos cuerpos de agua, Primero, de Oriente a Poniente por el camino, la vertiente que pasa por una alcantarilla de 0.90 metros (Pto 4) hasta desembocar al Río Huillinco (Pto 5) no es el Estero Chanchan. Su recorrido de 700 mts. Es inferior al que se describe a continuación. Su caudal es inferior al siguiente. Su nacimiento es relativamente cerca. Su paso por la alcantarilla Pto 4 o V2 Hasta pte. Chanquin indica la distancia de 1550 mts.

Segundo. El Estero Chanchan ubicados a 600 metros más al poniente de esta alcantarilla se ubica el Pto 6, pasa este cuerpo de agua con más de 4 metros de ancho, con máximo caudal, ruido de estero entre las piedras de su paso por debajo de un punete de concreto de 5 metros de largo (pto 6) y de alto 2,40 y origina una desembocadura ruidosa en un remanso del río, vegetación propia y natural (pto 7) Su paso es de máximo caudal.

Su recorrido es 3 kms app, cuenta con varios tributarios.

La distancia entre el estero Chanquin deslinde Oriente al deslinde Poniente Estero Chanchan medidas por el camino al Estero Chanchan es aprox. 2100 mts. Comprobadas esta distancia entre esteros en el levantamiento del peritaje, el plano Aníñir y el plano de la Merced de 1904. Tres documentos con igual distancia. Agregando plano Adenda como un cuarto antecedente con la misma distancia.



Es entonces este último curso de agua (Puente de concreto, en el punto 6 a punto 7 desembocadura, en el río Huillinco) es un cuerpo permanente de aguas de 4 mts de ancho app, con partes muy torrentosas con cauce y caudal, rodeado de especies nativas que cruza el camino a Tricauco por un puente de 5 metros de largo (punto 6) de 2,40 de alto y más de dos metros de ancho. Este es el estero Chanchan que deslindaban los predios y títulos de Merced de Domingo Pilquil, después Aguerre en 100 Has, con el predio de la Comunidad Ignacio Huilipan el demandante, sin ningún desvío apreciable desde la parte alta de la cordillera Guallepen, recorre app 3 km. Desde las alturas de la cordillera con un largo recorrido hasta el camino pasa por el puente Chanchan (Pto 6) y posteriormente desemboca en el río Huillinco."

Testimonial:

A fojas 656 y siguientes, consta la prueba testimonial rendida por la parte demandada, la cual no será considerada, por ser declarados como inhábiles los testigos presentados por esta parte.

DÉCIMO OCTAVO: Que, en consecuencia, en lo que atañe a la acción de restitución de inmueble de propiedad indígena levantada por la parte demandante en estos autos, hay que señalar primeramente que, atendida la calidad de indígenas de los demandantes se ha tramitado la presente causa, conforme a las reglas de la Ley 19.253; calidad acreditada principalmente a través de Certificado electrónico de personalidad jurídica N°52 otorgado por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena agregado a estos autos, donde consta que la comunidad se llama Ignacio Huilipán con rol único tributario: 73.234.600-7.

DÉCIMO NOVENO: Que, el artículo 14 del Convenio 169 OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales señala: "*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. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.

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

3. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados".

VIGESIMO: Que, expuesto lo anterior, el título invocado por la parte demandante para justificar su pretensión es el Título de Merced N°945 del año 1904, aprobado el 12 de enero 1905, inscrito en el Registro Conservador de Propiedades indígenas, tomo III, página 44, bajo el N°904-A acompañado a estos autos.

Dicho título consagra un derecho de merced a la comunidad Indígena Ignacio Huillipan, relativo a la cantidad de 290 hectáreas de terreno en el lugar denominado Huide que indica lo siguiente: "Teniendo presente los artículos 6 y 7 de la Ley de 04 diciembre de 1866, la Comisión hace merced, a nombre de la República, a los indígenas mencionados de la Hijuela N°20 de (290 hs) doscientas noventa hectáreas de terreno, cuyos límites son los siguientes: Norte: río Huillinco; Oriente: estero Chanquín que viene desde el sur y lo separa de terreno Fiscal, Sur: cima de la cordillera Guallepen que la separa de terreno fiscal y Poniente: estero Chan Chan que viene desde el sur y desemboca en el río Huillinco y la separa de la hijuela de don Santiago Aguerre". Por lo que en virtud del artículo 12 letra b) ley 19.253 se consideran estas extensiones de tierras como indígenas debiendo ampararse tal y como señala el artículo 1 párrafo 3



de la misma ley en relación al artículo 28 letra f) del mismo cuerpo legal.

VIGESIMO PRIMERO: Que, el mismo informe topográfico anterior emitido por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, indica que los deslindes actuales del predio Título de Merced, hijuela N°20 de 290 hectáreas, número 945 del año 1.904 en el sector Huide, comuna de comuna de Contulmo, región del Biobío, son: Norte: ribera actual del río Huillinco; Oriente: Cause actual del estero Chanquín, que separa terrenos de propiedad de forestal Volterra S.A, de la sucesión Caamaño y de Ramón Bustamante respectivamente y quebrada Onda, que separa terrenos de propiedad de forestal Volterra S.A; Sur: Cerco quebrado, que separa del camino público denominado Ruta P-718, cima de cordillera Huellepén de por medio; Poniente: Cause actual del estero Chan Chan que separa terrenos de propiedad de forestal Volterra S.A y Bosques Arauco S.A respectivamente, ruta P-712 de por medio, quedando acreditado en definitiva que la demandante en autos es dueña del predio sub-lite.

VIGESIMO SEGUNDO: Que, dándose por cierto lo anterior y basándonos en lo expuesto en el artículo 58 de la ley 19.253 sabemos que: *"En caso de controversia acerca del dominio emanado de un título de merced o de comisario vigente, éstos prevalecerán sobre cualquier otro, excepto en los casos siguientes:*

1.- *Cuando el ocupante exhiba un título definitivo que emane del Estado, posterior al 4 de diciembre de 1866 y de fecha anterior al de merced.*

2.- *Cuando el ocupante exhiba un título de dominio particular de fecha anterior al de merced aprobado de conformidad con la ley de Constitución de la Propiedad Austral."*

VIGÉSIMO TERCERO: Que, en cuanto a Forestal Celco S.A, continuadora legal de Forestal Arauco S.A, se da por acreditado su dominio respecto del Fundo Santa Cruz ubicado en la comuna de Contulmo del antiguo departamento de Cañete, Provincia de Arauco, y que según sus títulos tiene como



deslindes: Norte, río Huillinco, Poniente Reducción de Domingo Pilquín, cercos de tranqueros y palos botados de por medio, hasta encontrar con la hijuela de Juan Ñanco; Sur, con el mismo Juan Ñanco, cerco de palos botados y arrollados de por medio y Oriente, Reducción de Ignacio Huilipán, dividido por la vertiente de Chan Chan y cerco de tranqueros y palos botados siguiendo una línea recta al Sur, pasando por la vertiente que nace de una roca de piedra y luego una línea recta hasta llegar al límite oriente donde nace el estero de la Quebrada Honda hasta juntarse con el cerco de palos botados del límite Sur; acreditándose esto en virtud de los documentos acompañados a fojas 20 y siguientes, particularmente, la Copia de Inscripción N°646 a fojas 625 vuelta del Conservador de Bienes Raíces de Cañete, de fecha 19 abril de 1989.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, basado en el Informe General de Levantamiento Topográfico aportado por don Patricio del Tránsito Aníñir Aníñir se confirma *"Que existe una superficie de 97 has aproximadamente, ubicadas entre un predio de propiedad Foresta Arauco, llamado lote o predio Santa Cruz de una superficie de 98 has aproximadamente y el predio correspondiente a la comunidad mapuche IGNACIO HUILIPAN"*.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, tanto Título de Merced N°945 del año 1904, aprobado el 12 de enero de 1905 e inscrito en el Registro del Conservador de Propiedades indígenas, tomo III, página 44, bajo el N°904-A, acompañado por la demandante, como las escrituras acompañadas por la parte demandante a fojas 573 y siguientes, permiten dar por acreditado que el límite entre ambos predios, demandante y demandado, corresponde al Estero Chan-Chan, y que, según los deslindes ya individualizados, se encuentra específicamente al Poniente del predio del demandante y al Oriente del demandado.

VIGÉSIMO SEXTO: En cuanto al aporte de la prueba pericial se debe hacer presente que, el peritaje efectuado por Juan Luis Riquelme Muñoz, ingeniero forestal, es concluyente al señalar que *"El predio Santa Cruz no tiene superficie según su título"* agregando que *"El actual deslinde Oriente del predio*



Santa Cruz comienza con Hijueta 31 de reserva de la Comunidad indígena Ignacio Huilipán de Marisol Briones Huenipe, luego con Hijueta 30 de reserva de la comunidad Indígena Ignacio Huilipán de María Aníñir Viluñir y parcela de Ramón Bustamante Soto, hasta llegar al deslinde Sur Forestal Volterra S.A" y haciendo presente que "La superficie ocupada o sobrepasada por Forestal Celco S.A, dentro del título de Merced de la Comunidad indígena Ignacio Huilipán, considerando el "Estero chan chan" como lado poniente, es de 78,96 hectáreas"

VIGÉSIMO SEPTIMO: Que, así las cosas, se ha podido acreditar con los antecedentes reseñados precedentemente que, la parte demandada, por tanto, sí está en posesión de una porción de terreno correspondiente a la comunidad Ignacio Huilipán, no obstante estar desde un inicio establecidos y claros los deslindes en las escrituras e inscripciones correspondientes, lo cual es también conformado por los testigos Miguel Audito Liguempi Huilita, Carlos Guillermo Leviqueo Contreras y David Nazareno Tromelao Delgado.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, a mayor abundamiento, el peritaje de don Eduardo Urbina Alarcón, viene a complementar el peritaje anterior haciendo presente que el verdadero Estero Chan Chan, que deslindaba los predios y títulos de Merced de Domingo Pilquil, después Aguerre en 100 hectáreas con el predio de la Comunidad Ignacio Huilipán, es efectivamente el señalado por la parte demandante. Lo cual consta al indicar: "Con todo lo examinado se concluye que por las características de estos dos cuerpos de agua, Primero, de Oriente a Poniente por el camino, la vertiente que pasa por una alcantarilla de 0.90 metros (Pto 4) hasta desembocar al Rio Huillinco (Pto 5) no es el Estero Chanchan. Su recorrido de 700 mts. es inferior al que se describe a continuación. Su caudal es inferior al siguiente. Su nacimiento es relativamente cerca. Su paso por la alcantarilla Pto 4 o V2 Hasta pte. Chanquin indica la distancia de 1550 mts.

Segundo. El Estero Chanchan ubicados a 600 metros más al poniente de esta alcantarilla se ubica el Pto 6, pasa este cuerpo de agua con más de 4 metros de ancho, con máximo



caudal, ruido de estero entre las piedras de su paso por debajo de un puente de concreto de 5 metros de largo (pto 6) y de alto 2,40 y origina una desembocadura ruidosa en un remanso del río, vegetación propia y natural (pto 7) Su paso es de máximo caudal.

Su recorrido es 3 kms app, cuenta con varios tributarios.

La distancia entre el estero Chanquin deslinde Oriente al deslinde Poniente Estero Chanchan medidas por el camino al Estero Chanchan es aprox. 2100 mts. Comprobadas esta distancia entre esteros en el levantamiento del peritaje, el plano Añiñir y el plano de la Merced de 1904. Tres documentos con igual distancia. Agregando plano Adenda como un cuarto antecedente con la misma distancia.

Es entonces este último curso de agua (Puente de concreto, en el punto Punto 6 a Punto 7 desembocadura, en el río Huillinco) es un cuerpo permanente de aguas de 4 mts de ancho app. con partes muy torrentosas con cauce y caudal, rodeado de especies nativas que cruza el camino a Tricauco por un puente de 5 metros de largo (punto 6) de 2,40 de alto y más de dos metro de ancho. Este es el estero Chanchan que deslindaban los predios y títulos de Merced de Domingo Pilquil, después Aguerre en 100 Has, con el predio de la Comunidad Ignacio Huilipan el demandante, sin ningún desvío apreciable desde la parte alta de la cordillera Guallepen, recorre app 3 km. Desde las alturas de las cordillera con un largo recorrido hasta el camino pasa por el puente Chanchan (Pto. 6) y posteriormente desemboca en el río Huillinco."

VIGÉSIMO NOVENO: Que, viene a complementar lo anterior el Informe ADDENDA sobre Historia, Mensura y Cartografía de la Comunidad Indígena Ignacio Huilipán, documento extendido por la Dirección Regional del Biobío de la Corporación Nacional Indígena (CONADI) al indicar que los deslindes naturales del Título de Merced hoy son los mismos que en 1904 y que el deslinde Poniente sigue siendo el "Estero Chan Chan que viene desde el Sur y desemboca en el río Huillinco y la separa de la hijuela de don Santiago Aguerre"

TRIGESIMO: Que, queda acreditada la mala fe de la parte demandada al estar en conocimiento de los límites de su



predio mediante las escrituras e inscripciones acompañadas en estos autos que son de carácter público, y, sin embargo, tratar de igual manera generar confusión respecto al Estero Chanchan que marca claramente sus límites territoriales, asemejándolo a una vertiente existente también en el terreno, mala fe confirmada en cada una de las declaraciones de los testigos Miguel Audito Liguempi Huilita, Carlos Guillermo Leviqueo Contreras y David Nazareno Tromelao Delgado.

TRIGESIMO PRIMERO: Que, según como se ha venido diciendo en los considerandos precedentes, habiendo quedado debidamente acreditado que el inmueble sub lite es de propiedad de la demandante y que la demandada efectivamente ocupa una parte de dicho inmueble, 97 hectáreas, es que se dará lugar a la demanda interpuesta, según se dirá en la parte resolutive de la presente sentencia.

TRIGESIMO SEGUNDO: Que, si bien la parte demandante solicitó también que la demandada restituya todos los frutos naturales y civiles del retazo de terreno sublite, y todos los que su parte habría podido obtener con mediana diligencia y actividad, si hubiese tenido el retazo de inmueble en su poder, desde el día en que la parte demandada (Forestal Arauco Limitada, hoy Forestal Celco S.A.) entró en posesión de este retazo, haciendo reserva de su derecho a pedir la determinación de estos frutos naturales y civiles, en la época de cumplimiento del fallo, se deberá estar a la señalada reserva de acciones solicitada para la etapa de cumplimiento del fallo.

TRIGESIMO TERCERO: Que, igualmente la parte demandante solicitó que la demandada le indemnice todo perjuicio, deterioro o menoscabo que sufra o haya sufrido todo retazo de terreno -sea inmueble por naturaleza o por adherencia- que use o haya usado, ocupe o haya ocupado, o explote actualmente o haya explotado, directa o indirectamente, y que esté ubicado al Oriente del estero Chan Chan, puesto que lo que está al Oriente del estero Chan Chan no es de su dominio o propiedad, haciendo reserva del derecho de discutir la especie y monto de los perjuicios en la etapa de ejecución



del fallo, incluyendo los frutos naturales y civiles conforme a lo dispuesto en el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil. En mérito de dicha petición, se estará a la solicitada reserva de acciones para la etapa de cumplimiento del fallo.

TRIGESIMO CUARTO: Que, por otra parte, la demandada, alegó en su contestación de la demanda en la minuta escrita, la falta de legitimación activa de la comunidad indígena Ignacio Huilipan con inadmisibilidad de la demanda por falta de emplazamiento a todos a quienes puede afectar la sentencia, en subsidio.

TRIGESIMO QUINTO: Que, el abogado de la demandada, con fecha 18 de octubre de 2016, alega la falta de legitimación activa de la COMUNIDAD INDÍGENA IGNACIO HUILIPÁN, en la minuta escrita de su contestación a la demanda, fundándola en que en virtud de los hechos y documentos aportados por la parte demandante, en particular, el Informe sobre Historia, Mensura, Cartografía de Comunidad Indígena Ignacio Huilipán "ADDENDA", consta que de la hijuelación efectuada en el año 1944 resultaron 31 hijuelas adjudicadas a varias personas que son actualmente propiedad de personas naturales y jurídicas no indígenas como la empresa Volterra S.A y don Hugo Toro. Agrega que no existe constancia de que Alejandro Antiman, compareciente por la demandada sea representante además de los otros dueños de las hijuelas resultantes.

Sin perjuicio de lo anterior, en el comparendo de estilo del mismo 18 de octubre de 2016, si bien ratifica su contestación a la demanda efectuada por escrito, en todas sus partes, fundamentos que en virtud de la economía procesal se tendrán por reproducidos, no se refiere en esta oportunidad en específico a la excepción de falta de legitimación activa alegada.

TRIGESIMO SEXTO: Que, cabe señalar que la legitimación activa puede definirse como el reconocimiento a una persona de realizar con eficacia un acto jurídico, derivando de una determinada relación existente entre el sujeto y el objeto del juicio.



Que, de conformidad con lo reseñado, si el que solicita la protección jurídica no tiene la legitimación (activa), o se deduce la acción en contra de un sujeto sin legitimación (pasiva), esa petición de tutela jurisdiccional no puede prosperar.

Que, la legitimación tiene como único objetivo jurídico el determinar quiénes tienen la calidad **de parte** en el proceso, es decir, las personas que deben estar presentes durante el juicio respecto del mismo objeto.

TRIGESIMO SEPTIMO: Que, en el caso sub lite, resulta aplicable que la Comunidad Ignacio Huilipán haga uso de Acciones Conservativas, entendiéndose como tal, según lo definido por Claro Solar, quien señala que: *"Tienen el carácter de conservativas todas las medidas destinadas a asegurar el ejercicio futuro de un derecho sin constituir su ejercicio actual"*.

Y dado que el objetivo principal de la demandante es proteger el bien común, incluyendo a quienes participan con acciones y derechos en las hijuelas respectivas.

TRIGESIMO OCTAVO: Que, por otra parte, se puede traer a colación al respecto, lo que dispone el artículo 761 del Código Civil, relativo al fideicomiso al señalar que: "El fideicomisario, mientras pende la condición, no tiene derecho sobre el fideicomiso, sino la simple expectativa de adquirirlo. Podrá, sin embargo, impetrar las providencias conservatorias que le convengan, si la propiedad pareciere peligrar o deteriorarse en manos del fiduciario".

Así como se puede ver, en este caso, se ampara la existencia de un "interés" que aún no se ha transformado en derecho, lo cual sólo ocurre cuando se cumple la condición de la cual pende el fideicomiso. Por tanto en virtud del aforismo "existiendo la misma razón debe existir la misma disposición", se valida el actuar de la Comunidad demandante, atendiendo a que su fin es la conservación del territorio y sus límites frente al actuar de la Forestal CELCO S.A.

TRIGESIMO NOVENO: Que, a mayor abundamiento, se debe tener



presente que la parte demandada, quien alegó la falta de legitimación activa de la demandante, atendido a lo preceptuado en el artículo 1698 del Código Civil, no incorporó a esta causa, ningún elemento probatorio para acreditar su alegación, motivo por el cual y sumado a lo señalado en los considerandos anteriores, lleva al rechazo de dicha alegación, según como se dirá en la parte resolutive de la presente sentencia.

CUADRAGESIMO: Que, en cuanto a la petición subsidiaria de la demandada, para declarar la inadmisibilidad de la demanda, por falta de emplazamiento a todos a quienes pudiera afectar la sentencia, en mérito de los argumentos señalados precedentemente, se rechazará también dicha alegación.

CUADRAGESIMO PRIMERO: Que, el resto de la prueba rendida y no pormenorizada en esta sentencia en nada altera lo ya concluido precedentemente.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 160, 170, 254, 346, 358, 384, 426 y demás pertinentes del Código de Procedimiento Civil; Ley 19.253 sobre Protección, Fomento y Desarrollo de los Indígenas; artículos 761, 1492, 1698 y demás pertinentes del Código Civil, y demás normas pertinentes, **SE DECLARA:**

I.- EN CUANTO A LAS TACHAS:

a.- Que, se acogen las tachas opuestas por la parte demandante a los testigos Juan Nova Sánchez, Telmo Schmidlin Venegas y Francisco Sanhueza Salgado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 358 n°5 del CPC.

II.- EN CUANTO A LA OBJECION DOCUMENTAL:

b.- Que, se rechaza la objeción documental interpuesta por la parte demandada en el cuaderno incidental.

III.- EN CUANTO AL FONDO:

c.- Que, **SE ACOGE**, con costas, la demanda deducida en lo principal del escrito a fojas 71, reconociéndose que la parte demandante es dueña del inmueble que ampara el Título de



Merced N°945, del año 1904, inscrito en el Registro del Conservador de Propiedades Indígenas, Tomo III, página 44, bajo el N°904-A, cuyo registro se encuentra en custodia en el Archivo General de Asuntos Indígenas (AGAI) que mantiene la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), y cuyos deslindes -según Título de Merced N°945- son: Norte, río Huillinco; Oriente, estero Chanquin que viene desde el Sur y lo separa de terreno Fiscal; Sur, cima de la cordillera Guallepen que la separa de terreno Fiscal; y Poniente, estero Chan Chan que viene desde el Sur y desemboca en el río Huillinco y la separa de la Hijuela de don Santiago Aguerre.

d.- Que, el deslinde natural poniente del predio indígena, amparado en el Título de Merced ya singularizado, que lo separa por el Oriente del terreno de Santiago Aguerre, es el Estero Chan-Chan, que viene desde el Sur y desemboca en el río Huillinco.

e.- Que, la parte demandada, en el sector del deslinde oriente de su predio, efectivamente traspasó el deslinde natural que separa los predios anteriores, llamado Estero Chan-Chan y ocupa actualmente 97 hectáreas de propiedad de la demandante, las cuales deberán ser restituidas en su totalidad dentro de tercero día de encontrarse esta sentencia firme y ejecutoriada.

f.- Que, se reserva a la parte demandante, para la época del cumplimiento de la presente sentencia, la determinación de los frutos naturales y civiles que hubiese podido obtener si hubiese tenido el retazo de terreno en su poder, desde la época en que la demandada entró en posesión del mismo.

g.- Que, se reserva a la parte demandante, para la época del cumplimiento de este fallo, lo relativo a la determinación, especie y monto de los perjuicios que solicitó indemnizar por cualquier deterioro o menoscabo que hubiese sufrido el retazo de terreno ocupado por la demandada.

h.- Que, se rechaza la alegación relativa a la falta de legitimación activa invocada por la demandada respecto de la demandante.



C-21-2015

g.- Que, se rechaza la petición subsidiaria de la demandada, respecto a la inadmisibilidad de la demanda, por falta de emplazamiento a todos a quienes pudiera afectar la sentencia.

Anótese, Regístrese, Notifíquese y Archívese en su oportunidad.

ROL C-21-2015

**DECRETADA POR DOÑA CARMEN LORENA SEGUEL PINO. JUEZ TITULAR.
AUTORIZA DON MIGUEL ANGEL MIRANDA FERRADA. SECRETARIO
INTERINO.**

CERTIFICO: Que, con esta fecha se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil y se anotó en el estado diario del día de hoy, la presente sentencia. **Cañete, 28 de septiembre de 2018.**

