

Santiago, veintiuno de octubre de dos mil veintiuno.

**Visto:**

Ante el Primer Juzgado Civil de Valdivia, en autos Rol N° 2.321-2011, por sentencia de treinta de septiembre de dos mil diecinueve, se acogió la excepción de falta de legitimación activa, y, consecencialmente, se rechazó la demanda interpuesta por doña María Cristina Maillanca Vásquez, en representación de la comunidad indígena Maillanca Maillanca, en contra del Fisco de Chile.

Conociendo de un recurso de apelación deducido por la demandante, una de las salas de la Corte de Apelaciones de la misma ciudad, por decisión de diez de febrero de dos mil veinte, la confirmó.

En contra de esta última resolución la misma parte dedujo recurso de casación en el fondo, solicitando su invalidación y la consecuente dictación de la de reemplazo que describe.

Se ordenó traer los autos en relación.

**Considerando:**

**Primero:** Que la recurrente acusa la vulneración de los artículos 2, 8, 14 y 16 del Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de la Organización Internacional del Trabajo, 59 N° 7 de la Ley N° 19.253, 199 y 691 del Código de Procedimiento Civil.

Sostiene que la magistratura infringió los artículos 2 y 14 del Convenio 169 atendido que no protegió los derechos de la comunidad indígena demandante y por cuanto se acreditó que ha ocupado desde tiempos inmemoriales los terrenos materia de la causa. Señala que se debe tener presente que la demanda fue deducida por una comunidad mapuche representada por sus líderes, dirigida en contra del Estado de Chile que mantiene en su dominio un predio que siempre ha pertenecido al pueblo mapuche "Maillanca Maillanca". De este modo, afirma, al aceptar excepciones basadas exclusivamente en el derecho chileno para rechazar la demanda se está prefiriendo simples



leyes sobre el valor de un tratado internacional de rango superior.

Indica que el inciso 3° del artículo 14 del Convenio 169, que ordena a los Estados partes instituir "*procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados*", no fue respetado por la judicatura al no reconocer que el actuar de las más importantes autoridades ancestrales constituían precisamente "los procedimientos adecuados" en el marco del sistema nacional para dar lugar a la reivindicación pretendida.

En relación con la infracción del artículo 16 del Convenio 169, que establece que "*siempre que sea posible, estos pueblos deberán tener el derecho de regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron su traslado o reubicación*", razona que ha quedado establecido que el Estado de Chile no está utilizando el predio mapuche de que se trata al punto que ni siquiera conoce cómo es (sic).

En cuanto a la transgresión del artículo 8 del Convenio 169, que dispone que "*al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomar debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario*", la magistratura no consideró que las autoridades mapuches declararon que el predio en controversia pertenece a la Comunidad Maillanca Maillanca, de manera que, al acoger la excepción de falta de legitimidad activa desconoció que de acuerdo "*al tratado, en la realidad y acorde lo que exponen quienes representan el derecho consuetudinario del pueblo mapuche, nada menos que el Lonco*" representa a toda la comunidad.

Afirma que el informe evacuado por la Conadi, cuya función elemental es la protección de los pueblos originarios, infringió lo dispuesto en el artículo 56 N° 7 de la Ley N° 19.253, atendido que no se refirió al derecho consuetudinario mapuche, desconoció quienes eran las



autoridades ancestrales que intervinieron en los hechos, y confundió un río con otro curso de agua, contradiciendo, sin fundamento, las cartas oficiales del Instituto Geográfico Militar única autoridad facultada para señalar las peculiaridades de cada región, provincia y comuna.

Denuncia, por último, la transgresión de los artículos 199 y 691 inciso final del Código de Procedimiento Civil, por cuanto no se dio lugar a los alegatos no obstante haberse solicitado.

Termina señalando la forma en que las infracciones denunciadas influyeron sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

**Segundo:** Que la sentencia estableció como hechos de la causa, en lo que interesa al recurso, los siguientes:

1°.- No existen elementos probatorios suficientes para estimar que el origen del título o el título originario del que deriva el de los demandantes sea indígena;

2°.- No constan antecedentes que permitan determinar cuál era el porcentaje o fracción de derechos que le correspondían a doña María Candelaria Llancafilo en el Fundo El Morro o Morro, y su origen y forma de adquisición. Tampoco es posible establecer el porcentaje o fracción de acciones o derechos que le corresponden a don Juan Manuel Maillanca Hueitra en el mencionado inmueble como a las sucesiones hereditarias quedadas a su fallecimiento;

3°.- El retazo que ocupa el Fisco de Chile se ubica al norte del verdadero cauce del río Morro, y, por lo tanto, no forma parte del predio El Morro sino que de Curralhue;

4°.- No existe superposición de deslindes entre el predio fiscal Curralhue y el fundo El Morro;

5°.- Se desconoce la individualización de todos los miembros de la Comunidad Maillanca Maillanca;

6°.- La inscripción especial de herencia en que fundan sus derechos los actores derivan de la causante doña Cristina Maillanca Huequipan o María Cristina Maillanca Huaquipan, que, a su vez, le correspondían en calidad de herencia de don



Juan Manuel Maillanca Hueitra sobre las acciones y derechos que le corresponden en el Fundo Morro.

**Tercero:** Que la magistratura concluyó, en lo pertinente al recurso en análisis, que la actora carece de legitimación activa para ejercer la acción reivindicatoria atendido que *"la pretensión no se ejerció de consuno por la totalidad de sus miembros"*. Señaló que *"se configura la hipótesis señalada con precedencia, esto es, la del litisconsorcio activo necesario que obliga a que todos los comuneros (herederos y cesionarios) demanden"*, agregando que *"no es admisible que uno o más comuneros pretendan intentar la reivindicación de autos, pues carecen de personería respecto de los restantes comuneros que no se hicieron parte en la demanda, o sus respectivos cesionarios, porque como lo ha señalado la jurisprudencia, "la acción reivindicatoria no es una acción conservativa que pueda interponer cualquiera de ellos"*". A mayor abundamiento la judicatura sostuvo que la acción reivindicatoria igualmente debía ser desestimada si se tiene en consideración que quienes demandan no se corresponden con la totalidad de los miembros de la comunidad que se invoca, cuya completa individualización se desconoce, atento que *"dicha pretensión corresponde únicamente a propietario singular, pleno o nudo, absoluto o fiduciario (art. 893 del CC) de la cosa singular misma, que no pertenece a ningún comunero en particular, conforme a la explicación romanista de la comunidad acogida por nuestro Código Civil, a diferencia de la cuota ideal o cuota parte o cuota intelectual (art. 892 del CC), sino que, como se dijo, la acción reivindicatoria deducida "compete a un único dueño"*.

**Cuarto:** Que en el análisis de los vicios denunciados, cabe tener presente que el recurso de casación en el fondo, según lo dispone el artículo 767 del Código de Procedimiento Civil, procede en contra de sentencias que se hayan pronunciado con infracción de ley y que haya influido substancialmente en su parte dispositiva. Por su parte, para que un error de derecho afecte esencialmente en lo resolutivo



de una sentencia, como lo exige la ley, debe consistir en una equivocada aplicación, interpretación o falta de aplicación de aquellas normas destinadas a decidir la cuestión controvertida.

**Quinto:** Que, como se aprecia de los términos en que se construye el recurso de casación en el fondo, aparece estructurado al margen y, en cierta forma, en contra de los hechos establecidos en la causa, los que evidentemente se intentan alterar para los efectos de obtener una decisión diversa, esto es, el rechazo de la excepción de falta de legitimación activa y el acogimiento de la demanda. En efecto, del tenor del arbitrio que en síntesis se ha reseñado en el motivo primero de esta resolución, se desprende que los errores de derecho denunciados se sustentan, principalmente, en que se habría rechazado la demanda no obstante haberse acreditado que quien compareció lo hizo en interés y representación de todos los integrantes de la comunidad Maillanca Maillanca al tenor de lo acreditado por medio de las declaraciones de los "Loncos", sin embargo desconoce los hechos que se tuvieron por establecidos, esto es, que no se probó quienes forman la referida comunidad; que la inscripción especial de herencia en la que se funda la demanda sólo da cuenta de acciones y derechos en el Fundo Morro; que el terreno que ocupa el Fisco de Chile no forma parte del predio que se reclama, entre otras circunstancias.

**Sexto:** Que este tribunal ha señalado con anterioridad que los hechos asentados por la judicatura del fondo son inamovibles, a menos que el recurrente haya denunciado de modo eficiente infracción a las normas reguladoras de la prueba pertinentes, lo que no ocurre en la especie, toda vez que no fueron invocadas, de modo que no resulta posible decidir en sentido contrario. Es necesario tener presente que el objeto del recurso de casación en el fondo se circunscribe a la revisión y análisis de la legalidad de la sentencia, es decir, a la correcta aplicación del derecho, sobre la base de los hechos tal y como soberanamente los han dado por probados



la magistratura del grado en uso de las facultades que son de su exclusiva competencia.

**Séptimo:** Que, en consecuencia, resultando inamovibles los hechos asentados por el tribunal del fondo, carece de sustento la denuncia de contravención a las restantes disposiciones legales que se invoca, atendido que aquellas no permiten modificar lo razonado y concluido por la judicatura.

**Octavo:** Que en relación con la infracción de los artículos 199 y 691 del Código de Procedimiento Civil, para desestimarla basta con considerar que no se trata de normas decisoria litis cuya transgresión habilita la interposición de un recurso de casación en el fondo.

En todo caso del mérito de los antecedentes aparece que la solicitud de alegatos fue formulada por el demandado y no por la parte recurrente, una vez vencido el plazo establecido por la ley.

**Noveno:** Que, en concordancia con lo expuesto, el recurso de casación en el fondo no puede prosperar y deberá ser desestimado.

Por estas consideraciones y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 764, 765, 770, 771, 772, y 783 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza el recurso de casación en el fondo**, deducido por la parte demandante en contra de la sentencia de diez de febrero de dos mil veinte, de la Corte de Apelaciones de Valdivia.

Se previene que la ministra Chevesich no comparte el segundo acápite del motivo octavo que se inicia con las palabras "En todo caso..." hasta su término.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 27.269-20.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señoras Gloria Ana Chevesich R., Andrea Muñoz S., María Angélica Cecilia Repetto G., y los Abogados Integrantes señora María Cristina Gajardo H., y señor Gonzalo Ruz L. No firman los Abogados Integrantes señora Gajardo y señor Ruz, no obstante haber concurrido a la vista y al



acuerdo de la causa, por estar ambos ausentes. Santiago,  
veintiuno de octubre de dos mil veintiuno.



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

En Santiago, a veintiuno de octubre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

