

NOMENCLATURA	: 1. [40]Sentencia
JUZGADO	: Juzgado de Letras y Gar. de Panguipulli
CAUSA ROL	: C-317-2020
CARATULADO	: ÑANCULIPE/REYES

Panguipulli, nueve de Mayo de dos mil veintidós.

Vistos:

Que, a folio número uno, compareció don **PATRICIO GONZALO PUEN MARILEO**, abogado, domiciliado en General Aldunate N° 719, oficina 804, comuna de Temuco, actuando en representación convencional de don **LUCIANO ANTONIO ÑANCULIPE LLANCAFILO**, agricultor, domiciliado en camino Pellaifa - Coñaripe, comuna de Panguipulli, de doña **MIGUELINA CARMEN ÑANCULIPE LLANCAFILO**, chilena, asesora del hogar, domiciliada en camino Pellaifa - Coñaripe, comuna de Panguipulli, de doña **ZOILA MIRIAM ÑANCULIPE LLANCAFILO**, asesora del hogar, domiciliada en calle Dalnino con Mac- Iver numero ochocientos uno, villa Balmaceda, comuna de San Bernardo, de don **ARISTEO ALEJANDRO ÑANCULIPE LLANCAFILO**, agricultor, domiciliado en camino Pellaifa - Coñaripe, comuna de Panguipulli, de doña **VERONICA YANET ÑANCULIPE LLANCAFILO**, dueña de casa, domiciliada en camino Pellaifa - Coñaripe, comuna de Panguipulli, de doña **CEFERINA EDELMIRA ÑANCULIPE LLANCAFILO**, dueña de casa, domiciliada en Camino Puente Seco, Coñaripe, comuna de Panguipulli, y de doña **VICTORINA INES ÑANCULIPE LLANCAFILO**, dueña de casa, domiciliada en camino Pellaifa - Coñaripe, comuna de Panguipulli, y vino en interponer, en representación de sus mandantes, demanda de término de contrato de arrendamiento, en procedimiento especial indígena, en contra de **CARLOS MIGUEL REYES HUINCA**, desconoce profesión u oficio, domiciliado en Hijuela Número Ciento Sesenta y dos, correspondiente a la división de la comunidad indígena encabezada por don Carlos Antipilla, ubicada en el lugar Coñaripe de la comuna de Panguipulli; de doña



JUDITH ELISABETH REYES HUINCA, desconoce profesión u oficio, domiciliada en Hijueta Número Ciento Sesenta y dos, correspondiente a la división de la comunidad indígena encabezada por don Carlos Antimilla, ubicada en el lugar Coñaripe de la comuna de Panguipulli; de don **ERWIN CARMEN REYES HUINCA**, desconoce profesión u oficio, domiciliado en Hijueta Número Ciento Sesenta y dos, correspondiente a la división de la comunidad indígena encabezada por don Carlos Antimilla, ubicada en el lugar Coñaripe de la comuna de Panguipulli; y de doña **LEONTINA ROSA REYES HUINCA**, desconoce profesión u oficio, domiciliada en Hijueta Número Ciento Sesenta y dos, correspondiente a la división de la comunidad indígena encabezada por don Carlos Antimilla, ubicada en el lugar Coñaripe de la comuna de Panguipulli, solicitando en definitiva tener por interpuesta la demanda, acogiéndola en todas sus partes y declarar: **A)** Que se pone término al contrato de arrendamiento celebrado con fecha 16 de agosto de 1983 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 52 del año 1982. **B)** Que se pone término al contrato de arrendamiento celebrado con fecha 01 de febrero de 1984 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 58 del año 1984. **C)** Que se pone término al contrato de arrendamiento celebrado con fecha 13 de mayo de 1985 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 13 del año 1985. **D)** Que se pone término al contrato de arrendamiento celebrado con fecha 27 de septiembre de 1985 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 18 del año 1985. **E)** Que se ordene cancelar todas las inscripciones y subinscripciones que, con motivo de estos contratos, gravan el predio sub lite. **F)** Que la parte demandada deben restituir el predio objeto de los contratos dentro de 3° día desde que se le notifique la sentencia. **G)** Que la parte demandada debe pagar las costas del juicio.



Fundó la acción en que sus representados, en calidad de herederos de los bienes quedados al fallecimiento de su madre doña María Del Tránsito Llancafilo Cadiñanco, son dueños de la Higuera N°162 de aproximadamente 31 hectáreas de superficie, correspondiente a la división de la comunidad indígena encabezada por don Carlos Antimilla, ubicada en el lugar Coñaripe de la comuna de Panguipulli, Provincia de Valdivia, Región de Los Ríos que deslinda en especial NOR-ESTE: camino público de Coñaripe a Laguna Pellaifa; ESTE: cerco recto separado de la higuera número ciento sesenta y uno; SUR: higuera número ciento noventa y cuatro línea recta de por medio, OESTE, cerco quebrado demarcado de las higuera número ciento setenta y tres y número ciento setenta y cinco.

Sus representados adquirieron la propiedad por sucesión por causa de muerte, según consta en posesión efectiva e inscripción del derecho real de herencia, la que figura inscrito a fojas 345 vuelta, número 422, del Registro de Propiedad del año 2005 del Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli. El título precedente rola inscrito a fojas 871 vta. Número 1026 del Registro de Propiedad del año 1982 del Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli, mediante inscripción de título de adjudicación, proveniente a su vez de un Título de Merced.

Que la propiedad que se ha singularizado tiene la condición de tierra indígena según el artículo 12 de la Ley 19.253 y los demandantes ostentan, naturalmente, la condición de chilenos indígenas de la etnia mapuche.

Que sobre el inmueble descrito precedentemente, se celebraron los siguientes actos jurídicos:

1.) Con fecha 16 de agosto de 1983 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 52 del año 1982; doña MARÍA DEL TRÁNSITO LLANCAFILO CADIÑANCO da en arrendamiento a don OSVALDO REYES CADAGÁN un retazo de la higuera número 162, de 31 hectáreas, ya singularizada. El retazo sobre el que dicho contrato recayó fue singularizado en el mismo contrato y corresponde a una superficie de 10 hectáreas, cuyos deslindes especiales son: NORTE y OESTE, con resto de la higuera de la arrendadora; ESTE,



con hijuela de Carmen Antimilla, y; SUR, con hijuela de José Miguel Chuihuincura Catrian. Se pactó como plazo del arrendamiento, 99 años y una renta de \$100.000 (cien mil pesos) por todo el periodo.

2.) Con fecha 01 de febrero de 1984 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 58 del año 1984; doña MARÍA DEL TRÁNSITO LLANCAFILO CADIÑANCO dio en arrendamiento a don OSVALDO REYES CADAGÁN un retazo de la hijuela número 162, de 31 hectáreas, ya singularizada. El retazo sobre el que dicho contrato recayó fue singularizado en el mismo contrato y corresponde a una superficie de 6 hectáreas, cuyos deslindes especiales son: NORTE, con José Catrian; SUR, con resto de la hijuela de la arrendadora; ESTE, con camino a Pellaifa, y; OESTE, con Arcelia Catrian. Se pactó como plazo del arrendamiento, 99 años y una renta de \$60.000 (sesenta mil pesos) por todo el periodo.

3.) Con fecha 13 de mayo de 1985 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 13 del año 1985; doña MARÍA DEL TRÁNSITO LLANCAFILO CADIÑANCO dio en arrendamiento a don OSVALDO REYES CADAGÁN un retazo de la hijuela número 162, de 31 hectáreas, ya singularizada. El retazo sobre el que dicho contrato recayó fue singularizado en el mismo contrato y corresponde a una superficie de 5 hectáreas, cuyos deslindes especiales son: NORTE, con don Osvaldo Reyes Cadagán; SUR, con resto de la hijuela de la arrendadora; ESTE, camino al lago Pellaifa, y; OESTE, resto de la hijuela de la arrendadora. Se pactó como plazo del arrendamiento, 99 años y una renta de \$60.000 (sesenta mil pesos) por todo el periodo.

4.) Con fecha 27 de septiembre de 1985 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 18 del año 1985; doña MARÍA DEL TRÁNSITO LLANCAFILO CADIÑANCO dio en arrendamiento a don OSVALDO REYES CADAGÁN un retazo de la hijuela número 162, de 31 hectáreas, ya singularizada. El retazo sobre el que dicho contrato recayó fue singularizado en el mismo contrato y corresponde a una superficie de 6 hectáreas, cuyos deslindes especiales



son: NORTE, con el propio arrendatario señor Reyes; SUR, resto de la hijuela del arrendador; ESTE, con doña Arcelia Catrion, y; OESTE, camino público a Pellaifa. Se pactó como plazo del arrendamiento, 99 años y una renta de \$72.000 (setenta y dos mil pesos) por todo el periodo.

Que tras el fallecimiento de los contratantes, los demandados han permanecido en la tenencia de un retazo de terreno de aproximadamente 17 hectáreas, en virtud de los Cuatro Contratos De Arrendamiento de 99 años de plazo, del que han transcurrido 37, 36, 35 y 35 años respectivamente.

Sostuvo que podía abordarse la reclamación del derecho que se alega sin hacer previamente una breve contextualización del conflicto sublite, que excede con mucho los principios de la libertad contractual, de la autonomía de la voluntad, de la teoría del acto propio apreciados en abstracto contenidos en nuestro decimonónico Código Civil de fuerte raigambre liberal, y era necesario extenderse a una moderna y actualizada integración del derecho civil con el derecho y la costumbre indígena y con tratados internacionales suscritos por Chile que se encuentran vigentes, examinando la particularidad del conflicto de relevancia jurídica sometido al conocimiento de del tribunal el contexto histórico, social y político en que se engendró, se desarrolló y hoy reclama del ejercicio de la función jurisdiccional del estado. Se citó, el considerando segundo del voto de minoría de la sentencia ROL, N°2036 de 2008 de la Ilustre Corte a Apelaciones de Temuco, sentencia que sería casada por la Excelentísima Corte Suprema (ROL N°1903-09).

Afirmó que resultaba sumamente evidente que el contrato de arrendamiento a 99 años, en especial los que en esta acción se reclaman su término, tuvieron un objetivo diferente al que aparentaban, debiendo entenderse no como actos simulados, sino como actos jurídicos que tiene un propósito fraudulento, y así dijo que tanto en la Región de la Araucanía, como en la Región de Los Ríos donde se encuentra la propiedad de autos, los contratos de arrendamiento celebrados por un plazo de 99 años son un hecho público y notorio. Durante un largo periodo de tiempo, a través de esta “*fórmula*” ideada, el arrendador indígena, perteneciente al pueblo mapuche, daba en arrendamiento su



predio rústico, o una porción determinada del mismo, a una persona natural o jurídica no indígena, entregando así la facultad de uso y goce de su propiedad a cambio de una “renta”.

En ese tipo de contratos, el arrendatario pagaba un precio, esto es la “renta”, por una sola y única vez, entendiéndose que con ello se daba por cumplida su obligación por el plazo de 99 años. Dichos montos no se condicen en modo alguno con el justo precio, atendida a la superficie arrendada y sobre todo el tiempo de duración del contrato.

Se establecía también que el arrendador otorgaba al arrendatario las facultades de subarrendar, incluso la de ceder el contrato, estipulando expresamente que todo tipo de mejoras lo serán en favor del arrendatario y además, señalaban que la muerte de los contratantes no extingue las obligaciones que del contrato se deriven, evento que evidentemente se producirá atendido la desmesura del plazo de arrendamiento pactado.

Si bien dijo que no era el caso, buena parte de esos contratos, estaban asociados y fueron celebrados conjuntamente con una promesa de venta, promesa que debía cumplirse una vez que se salvara la prohibición, por veinte años, de enajenar tierra indígena a una persona no indígena, vigente en la antigua legislación ad-hoc. Así, el promitente comprador y arrendatario entró desde el mismo momento de la celebración del contrato en la tenencia material del predio arrendado y prometido vender. Invariablemente también, el precio pagado por la renta de 99 años, era a su vez y al mismo tiempo, el precio pagado por la venta prometida.

En el hecho, el indígena contratante por el lapso de toda su vida, su descendencia, hijos y nietos y eventualmente bisnietos se veían impedidos del uso y goce de su tierra por un contrato de “arrendamiento”, cuya renta ínfima, le fue pagada por una sola y única vez, en tanto el “arrendatario” no indígena construye, subarrienda, usa y goza de tierra indígena, exenta por lo demás del pago de impuesto territorial, en un claro afán de burlar la prohibición de enajenar establecido por la ley.

Así, la inequidad en esos contratos es incuestionable y es, a juicio de esta parte, una situación que el Estado, a través de sus tribunales de administración de justicia, tiene el deber y la obligación de corregir, a la luz de lo que dispone la ley 19.253 actualmente vigente.



Que en el marco de la dictación de la Ley 19.253, fue el propio legislador quien ha develado la naturaleza fraudulenta, expoliadora, de esos contratos.

Ese cuerpo normativo que establece normas sobre protección fomento y desarrollo de los indígenas y crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, actualmente vigente, pone fin a los contratos de arrendamiento de tierra indígena a un no indígena, limitándolo a 5 años y, además, legisla respecto de los ya existentes, en un inequívoco intento de poner fin a su naturaleza simulada, fraudulenta, abusiva, dictando una disposición transitoria, al efecto.

La historia fidedigna de la ley 19.253, registra numerosas alusiones a estos contratos de arrendamiento, como el Primer Informe de la Comisión Especial de Pueblos Indígenas tenido a la vista en la Cámara de Diputados en sesión número 43 de fecha 10 de noviembre de 1992, el que refiriendo el antiguo Decreto Ley 2.750, señala:

“La misma legislación, si bien prohibía la enajenación de las hijuelas resultantes de la división de las comunidades por un período de 20 años a contar de la fecha de su inscripción, no impidió otras fórmulas tales como el arrendamiento por 99 años, fórmulas a través de las cuales los nuevos propietarios individuales en la práctica pierden su derecho sobre la tierra que les es adjudicada.”

A su turno haciéndose cargo de esta realidad, el gobierno envió al legislativo la indicación N° 173 del siguiente tenor:

“De S. E. el Presidente de la República para agregar un artículo transitorio nuevo, que establece una presunción legal en el sentido de considerar civilmente simulados los contratos de arrendamiento actualmente vigentes, suscritos por un plazo superior a diez años, referidos a hijuelas provenientes de la división de reservas indígenas constituidas de acuerdo al decreto supremo N° 4.111, de 1931, y la ley N° 17.729, de 1972, o sus modificaciones posteriores, cuando el precio estipulado en el contrato, por todo el período pactado, sea inferior a la mitad del justo precio del inmueble considerado como si hubiera sido vendido. Asimismo, se establece el procedimiento para poder ejercer la acción correspondiente ante los Tribunales de Justicia.”



El texto de la Historia Fidedigna de la ley N°19.253 publicado por la Biblioteca del Congreso Nacional, se señala: *“Al respecto, los representantes del Ejecutivo, manifestaron que, dada la existencia de un número no cuantificado de situaciones irregulares referidas a contratos de arrendamientos vigentes a largo plazo sobre hijuelas provenientes de la división de reservas indígenas, cuya enajenación está prohibida por ley - lo que estaría configurando una especie de enajenación encubierta, vulnerando de esta forma el espíritu del legislador-, se ha planteado este artículo que, reconociendo esta realidad, entrega la solución a los Tribunales de Justicia, confiriéndole al propietario, especialmente para efectos probatorios, una presunción legal de simulación civil.”*

Que también era ilustrativo de cómo el legislador pretendió no solo impedir la continuación de estos “arrendamientos”, sino poner fin a aquellos que estaban vigentes, es lo consignado en la sesión número 11 de la Discusión General en sala de 14 de julio de 1993, expresado por el Senador Jorge Lavandero.

Que producto de la discusión parlamentaria se redactó el siguiente artículo transitorio: *“Artículo 14.- La Corporación, dentro del plazo de un año contado desde la vigencia de esta ley, deberá entregar al Ministerio de Justicia un estudio acerca de los contratos de arrendamiento actualmente vigentes, suscritos por un plazo superior a 10 años, referidos a hijuelas provenientes de la división de reservas indígenas constituidas en el decreto ley N° 4.111, de 1931, y la ley N° 17.729, de 1972, y sus posteriores modificaciones, con el objeto de determinar si ha existido o no simulación.”*

Que no obstante la taxatividad de la norma y lo imperativa de su naturaleza, el órgano del estado llamado a realizar esta labor (CONADI), ha omitido hasta el día de hoy el cumplimiento de tal obligación y los indígenas son una vez más postergados de manera inexplicable y hasta hoy injustificada.

Naturalmente, es responsabilidad de los órganos del Estado consagrada en la Constitución Política, velar por la corrección de tamaña inequidad, de la que ya dio cuenta el legislador, y en ese contexto, merece especial consideración el pronunciamiento de la Excelentísima Corte Suprema, que con fecha 03 de marzo del 2020, conociendo de un recurso de casación en sentencia de ROL N°23.194 -2018, señaló en su



considerando sexto: “(...) En ese contexto, las especiales características del contrato de arrendamiento celebrado entre las partes, y de las que se ha dado cuenta en el motivo segundo, permiten presumir, razonablemente, que lo que se buscó a través del mismo fue eludir la limitación para enajenar impuesta en la ley, creando la apariencia de un contrato de arrendamiento para cuya celebración no existían restricciones legales y bajo el cual se ocultaba, en los hechos, una transferencia de dominio casi perfecta, puesto que las modalidades acordadas terminan privando a su dueño de la cosa, como ilustrativamente señala una sentencia de esta Corte, “Dicho contrato (...) no solo priva del uso y goce del mismo por toda la vida, la de sus hijos y probablemente parte de la de sus nietos, sino que lleva en sí el germen de que dicha privación se vuelva indefinida, transformando al dominio en un título vacío, con menor valor incluso que la nuda propiedad, pues el usufructo jamás puede extenderse más allá de la vida de una persona natural.” (C.S. rol N°89.636-2016).

Si bien lo dicho debiera inclinarnos por la hipótesis de estar en presencia de una simulación, lo cierto es que la distinción entre esta figura y el fraude a la ley, obliga a hacer algunas consideraciones. En efecto, el fraude a la ley consiste, en definitiva, en usar la regla jurídica para un fin ilícito o no tolerado por el derecho, como destaca el profesor Ramón Domínguez, en este caso el acto celebrado o ejecutado, si se le mira aisladamente, es inatacable, porque en él no existe vicio alguno (...), “se trata de actos permitidos, lícitos en sí, regulados incluso por el derecho positivo”, respecto de los cuales en principio no se observa razón para sancionarlos, pero lo distintivo es que “el resultado que busca el autor, no es sólo el previsto por la regla que lo autoriza, él tiene en vista un fin diverso: impedir la aplicación de otra norma, la que resulta así eludida y justamente porque ésta le impone un deber que no quiere observar porque resulta gravoso” (Artículo “Fraus Omnia Corruptit”, Notas sobre el Fraude Civil en el Derecho Civil, Domínguez A. Ramón, Revista de Derecho Universidad de Concepción, N°189, año 1991, pág. 19). Por su parte, en una definición que ya es clásica, la simulación ha sido concebida como “aquel acto de contenido no real, emitido conscientemente y de acuerdo entre las partes, para producir, con fines de engaño, la apariencia de un negocio jurídico que no existe o es distinto de aquel que realmente se ha



llevado a cabo” (Ferrara, citado por Domínguez, pág. 21). Sabemos que la doctrina ha señalado diferencias evidentes entre ambas figuras, desde luego, la simulación no tiene por qué ser ilícita, lo que jamás ocurrirá con el negocio fraudulento; por otra parte, en el acto fraudulento no hay nada aparente, el acto produce sus efectos como tal, el problema es el fin con que se lo usa; por otra parte, la simulación puede servir para ocultar un fraude, pero en ese evento, la simulación nada agrega al acto fraudulento, porque una vez que éste se descubra, se le sancionará como tal y no por haber sido escondido.

En el caso que nos ocupa, en estricto rigor y no obstante las especiales modalidades del arrendamiento celebrado entre las partes, no necesariamente debe ser mirado como un contrato aparente, ya que se ha celebrado como tal y produce los efectos ordinarios, el arrendador ha entregado el goce de la cosa y el arrendatario ha pagado el precio, lo que ocurre es que el negocio jurídico se ha utilizado en forma indirecta, para producir un fin práctico que, en última instancia, es diverso de los que son propios del tipo al que el arrendamiento pertenece, distinto de los que se derivan de su estructura contractual ordinaria, con el fin preciso de burlar la prohibición de enajenar contenida en ley. En consecuencia, pareciera que la figura ideada es más bien compatible con la de un fraude a la ley, que, en este caso, perjudica a la parte normativamente más débil del contrato, la persona indígena en cuyo beneficio se estableció la prohibición de enajenar y que en definitiva resulta burlada.

A pesar de ello, la postergación de la resolución de este conflicto como lo dispuso el legislador en una norma transitoria (artículo 14 transitorio de la ley indígena N° 19.253), ha acarreado y continuará haciéndolo, un aumento del conflicto toda vez que, los originarios contratantes, en la mayoría de los casos ya fallecidos han transmitido los derechos y obligaciones, emanados del contrato de marras a su descendencia, multiplicando crecientemente el número de personas involucradas en la contienda haciendo con ello, además, cada vez más difícil y engorroso la impetración en sede judicial de sus derechos, por la naturaleza y características del procedimiento especial indígena. En efecto, una pluralidad de demandantes (arrendadores) se encuentran obligados a demandar a una pluralidad de demandados (arrendatarios),



como es el caso en marras, acarreado con ello dificultades concretas, entorpecimiento a la hora de las notificaciones, exhortos y verificación efectiva de las audiencias, constituyéndose una cuestión procedimental en un impedimento para el ejercicio de derechos sustantivos, afectando en última instancia la justicia y equidad del asunto sometido a la decisión del tribunal.

Que los contratos de arrendamiento, respecto de los cuales se alegan su término en virtud de esta demanda, fueron celebrados bajo la vigencia de la ley 17.729 modificada por el Decreto Ley 2568 de 18 de marzo de 1979, el que vino a sustituir el título I de la ley y por el Decreto Ley 2750 de 28 de marzo de 1979, normativa que permitía gravar con arrendamiento, esto es entregar el goce del predio a un tercero que no tuviera la calidad indígena, sin embargo, para celebrar un contrato de esta naturaleza se exigía como requisito esencial la expresa autorización del director regional del Instituto Nacional de Desarrollo Agropecuario, cito: *“las enajenaciones, gravámenes, arrendamientos, aparcerías a que se refieren los 2 artículos precedentes, deberán ser siempre autorizados por INDAP mediante resolución del director regional correspondiente, fundada en razones de utilidad o necesidad manifiesta. Los referidos actos o contratos, no requerirán para su validez más autorizaciones o formalidades habilitantes que las señaladas en esta ley”*.

De modo que, el contrato, cuyo fin se reclama, no solo vulnera, como se dirá, la legislación vigente, sino que aquella que lo estaba al momento de su celebración, dando cuenta con ello la clara intención fraudulenta de este contrato.

Con posterioridad, como ya se ha dicho, se dictó la ley número 19.253 que establece normas sobre Protección, Fomento y Desarrollo de los Indígenas, y crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, que en su artículo 13 señala: *“Las tierras a que se refiere el artículo precedente, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de esta ley y no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia.*

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



Igualmente, las tierras cuyos titulares sean Comunidades Indígenas no podrán ser arrendadas, dadas en comodato, ni cedidas a terceros en uso, goce o administración.

Las de personas naturales indígenas podrán serlo por un plazo no superior a cinco años. En todo caso, éstas con la autorización de la Corporación, se podrán permutar por tierras de no indígenas, de similar valor comercial debidamente acreditado, las que se considerarán tierras indígenas, desafectándose las primeras.

Los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo adolecerán de nulidad absoluta”.

Que existe una prohibición explícita por parte de la ley y un límite en el tiempo para gravar la tierra indígena por parte de terceros que pretendan constituir derechos de uso, goce o administración, siendo clara la intención del legislador, tanto en lo establecido en el texto expreso de la norma, como de la historia de la dictación de la ley, proteger y resguardar a las personas indígenas de los abusos y condiciones leoninas impuestas sobre ellos, en virtud de contratos como los que se pretenden dar término anticipado a través de esta acción.

Que cabía cuestionar ¿Si le es exigible a sus representados soportar un gravamen consistente en un arrendamiento del predio de su propiedad, celebrado bajo la vigencia de una ley que ha sido derogada y que la ley actual lo prohíbe? ¿Deben continuar entregando el uso y goce del predio de su propiedad limitando con ello los atributos del dominio que tiene sobre dicho bien raíz por 65 años más, en circunstancias que la ley N°19.253 sólo permite (artículo 13), -“*por exigirlo el interés nacional*”- arrendar por un plazo máximo de 5 años?

Que para dar respuesta al cuestionamiento precedente, era necesaria una armónica interpretación de normas contenidas en nuestro Código Civil y en la Ley de Efecto Retroactivo de las Leyes (en adelante L.E.R.). En efecto, si bien es cierto el artículo 9 del Código Civil dispone que “*la ley puede sólo disponer para lo futuro, y no tendrá jamás efecto retroactivo*”, y que el artículo 22 de la L.E.R. expresa, en este mismo sentido,: “*En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración (...)*” existen explícitas excepciones a estas



disposiciones, y que son aplicables al caso, como el artículo 12 de la L.E.R. que estipula:

“Todo derecho real adquirido bajo una ley y en conformidad a ella, subsiste bajo el imperio de otra; pero en cuanto a sus goces y cargas y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de la nueva ley, sin perjuicio de lo que respecto de mayorazgos o vinculaciones se hubiese ordenado o se ordenare por leyes especiales”.

En este sentido, a pesar de no contar con la autorización expresa del director regional del Instituto Nacional de Desarrollo Agropecuario, desde el día 16 de agosto de 1983, fecha que se celebró el primer contrato de arrendamiento, hasta el 27 de septiembre de 1985, fecha de celebración del último contrato de arrendamiento que se encuentra vigente, las normas que se incorporan al contrato para efectos de su validez y eficacia son las contenidas en la ley 17.729 modificada por el Decreto Ley 2568 y por el Decreto Ley 2750; sin embargo, en cuanto a sus goces y cargas y en lo tocante a su extinción prevalecerán las disposiciones de la Ley 19.253 actualmente vigente.

Los demandantes en estos autos tienen el derecho real de herencia que recae sobre la Higuera N°162 de aproximadamente 31 hectáreas de superficie, correspondiente a la división de la comunidad indígena encabezada por don Carlos Antimilla, ubicada en el lugar Coñaripe de la comuna de Panguipulli, Provincia de Valdivia, Región de Los Ríos, que ostenta la calidad de tierra indígena, dicho derecho real fue gravado con un contrato de arrendamiento que tuvo como marco jurídico la ley vigente al momento de su celebración que permitían estos arrendamientos. Pues bien, al entrar en vigencia la ley 19.253 que en su artículo 13 prohíbe arrendar por más de 5 años, regulando ahora, de manera distinta el derecho real de dominio de los demandantes respecto de los “goces y cargas” (...), debiendo aplicarse pues la nueva ley prevaleciendo en esto, sobre la antigua.

En este sentido, ilustrativa es la sentencia N°5561-08 de la Excelentísima Corte Suprema que señala en su considerando séptimo:

“Que justamente la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes, contiene excepciones al principio general establecido en el artículo 9 del Código Civil y una de esas excepciones lo constituye lo dispuesto en el artículo 12 de dicha ley, que dispone que: “Todo derecho real adquirido



bajo una ley y en conformidad a ella, subsiste bajo el imperio de otra; pero en cuanto a sus goces y cargas y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de la nueva ley, sin perjuicio de lo que respecto de mayorazgos o vinculaciones se hubiese ordenado o se ordenare por leyes especiales.”

“El promitente vendedor, al tiempo del contrato, podía enajenar su propiedad, ya sea después de 20 años de adquirida o antes de dicho plazo si contaba con la autorización de la autoridad administrativa, concedida en determinadas circunstancias fijadas por la ley de la época. Pero desde el 05 de octubre de 1993, fecha en que entró en vigor la Ley N° 19.253, dicho inmueble se encuentra regulado por un estatuto jurídico nuevo, que lo califica de tierra indígena, y de acuerdo al artículo 13 de dicha ley, existe una prohibición de enajenar de manera permanente a personas naturales no indígenas, prohibición fundada en el interés nacional, que fue el que motivó la dictación de la mencionada ley, debiendo aplicarse a este respecto el principio de especialidad de dicha ley, prevaleciendo las disposiciones de esta por sobre las disposiciones generales del Código Civil.

A mayor abundamiento, y respecto de la prohibición de enajenar que establece la Ley N° 19.253, debe tomarse en cuenta lo preceptuado por el artículo 11 del Código Civil en cuanto a qué: "Cuando la ley declara nulo algún acto, con el fin expreso o tácito de precaver un fraude, o de proveer a algún objeto de conveniencia pública o privada, no se dejará de aplicar la ley, aunque se pruebe que el acto que ella anula no ha sido fraudulento o contrario al fin de la ley."

Esa sentencia se refiere a la validez de una promesa de enajenar tierra indígena señalando con toda claridad que dicho acto enajenatorio se encuentra prohibido por la actual ley y por ello no es posible exigir el cumplimiento de lo estipulado en el contrato celebrado bajo la vigencia de una ley anterior, cuando si era permitido.

Al igual que la prohibición de enajenación de tierra indígena a la que hacía mención la Excelentísima Corte Suprema en esa sentencia y en el mismo artículo 13 de la ley indígena también se prohíbe embargar, gravar, adquirir por prescripción, arrendar, dar en comodato, ceder a terceros en uso, goce o administración, siendo expresamente prohibido a



las personas naturales indígenas –caso en el que se encuentran mi representados- arrendar por un plazo mayor a cinco años.

Siendo el contrato de arrendamiento de aquellos contratos de tracto sucesivo, sus representados se encuentran compelidos por el demandado a tolerar que siga ocupando como arrendatario por seis décadas más (evidentemente plazo superior a los 5 años que la ley actual permite y que comenzaron a correr, cuando mucho, desde el 05 de octubre de 1993, fecha de entrada en vigencia de la ley 19.253), limitando con ello, de manera ilegal, el uso y goce de la hijuela de su propiedad.

En la misma línea argumentativa, la sentencia N° 23.194-2018 de la Excelentísima Corte Suprema señala en su considerando: *“**Séptimo:** Que es importante señalar que la materia de fondo debatida en autos ha sido conocida por este tribunal en no pocas ocasiones, en que se ha reclamado su intervención en controversias surgidas a propósito de contratos de arrendamiento de tierras indígenas celebrados al amparo de la ley 17.729 por un plazo de noventa y nueve años, o por veinte años (límite a partir del cual estaba autorizada la enajenación) con cláusula de promesa de compraventa al vencimiento de dicho plazo, sea porque se demandaba el cumplimiento de la promesa por el arrendatario, porque el arrendador solicitaba dejar sin efecto una determinada cesión realizada por el arrendatario, entre otras (C.S., roles N°5561-2008, 1903-2009, y más recientemente 89.636-16). En todas ellas -con los matices de cada caso- la doctrina asentada por la Corte ha hecho prevalecer el nuevo estatuto legal contenido en la ley 19.253, que establece normas sobre Protección, Fomento y Desarrollo de los Indígenas y Crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena.”*

En este sentido, observó que se tiene que recordar que el artículo 13 de la ley 19.253 es el que introduce un cambio normativo prohibiendo, por así exigirlo en interés nacional, la enajenación de tierras indígenas, salvo entre comunidades o entre personas de la misma etnia, estableciendo la posibilidad de que las personas indígenas permuten sus tierras por otras de personas no indígenas, previa autorización de la Corporación de Desarrollo Indígena, bajo la condición de tener ambas el mismo valor comercial.



Asimismo, prohíbe arrendarlas, darlas en comodato o cederlas a terceros, en uso, goce administración cuando los titulares sean comunidades indígenas.

Establece, además, que las tierras de personas naturales indígenas pueden arrendarse por un plazo no superior a 5 años, por lo que, no le es exigible a sus representados soportar la carga de entregar el goce de la cosa por más de seis décadas, sino que, a juicio de esta parte, debe ponerse término anticipado.

Finalmente, señaló que esa opinión que no es antojadiza, sino que es totalmente compartida por la Excelentísima Corte Suprema, quien conociendo de un recurso de casación señaló en causa ROL N° 23.194-2018, en el considerando cuarto de su sentencia de reemplazo: “**Cuarto:** *Que si bien el artículo 13 de la ley 19.253 sanciona con la nulidad absoluta los actos y contratos que contravienen lo allí dispuesto, lo cierto es que la terminación anticipada del contrato de arrendamiento solicitada se aviene con la circunstancia de haber usado esa forma contractual para escapar de la norma que imponía la limitación de enajenar, puesto que no existiendo una regla general que sancione el fraude a la ley – más allá de las particulares previstas para ciertas hipótesis – lo razonable es que se restituya la obligatoriedad de la norma eludida, impidiendo que la usada logre su propósito y, en tal sentido, eso se obtiene poniéndole término al contrato de arrendamiento, a lo que se accederá.*”

Que a folio número veinticinco, rola acta de audiencia de estilo en la cual la parte demandante vino en ratificar la demanda, solicitando que se dé lugar a ellas en todas sus partes, con costas.

La abogada de la parte demandada, mediante minuta escrita que rola a folio veintitrés, vino en solicitar el rechazo de la demanda, con costas.

Sostuvo que, la parte demandante fundamentó su demanda en el hecho de ser dueños de la Hijueta N°162 de aproximadamente 31 hectáreas de superficie, correspondiente a la división de la comunidad indígena encabezada por don Carlos Antimilla, ubicada en el lugar Coñaripe de la comuna de Panguipulli, Provincia de Valdivia, Región de Los Ríos que deslinda en especial NOR-ESTE: camino público de Coñaripe a Laguna Pellaifa; ESTE: cerco recto separado de la hijuela número ciento sesenta y uno; SUR: hijuela número ciento noventa y cuatro línea recta de por medio,



OESTE, cerco quebrado demarcado de las hijuelas número ciento setenta y tres y número ciento setenta y cinco, bien quedado al fallecimiento de su madre doña María Del Tránsito Llancafilo Cadiñanco.

Señaló, además, que la propiedad que se ha singularizado tiene la condición de tierra indígena según el artículo 12 de la Ley 19.253 y los demandantes ostentan, naturalmente, la condición de chilenos indígenas de la etnia mapuche.

Que sobre el inmueble descrito precedentemente, se celebraron los siguientes actos jurídicos, de los cuales sus representados, son titulares, en su calidad de hijos y herederos de don Osvaldo Reyes Cadagan y doña Isaura Huinca Cadegan: **1.)** Con fecha 16 de agosto de 1983 por escritura pública autorizada por el Notario y repertorio 52 del año 1982; doña MARÍA DEL TRÁNSITO LLANCAFILO CADIÑANCO dio en arrendamiento a don OSVALDO REYES CADAGÁN, en su calidad de jefe de la sociedad conyugal habida con doña ISAURA HUINCA CADEGAN, un retazo de la hijuela número 162, de 31 hectáreas, ya singularizada. El retazo sobre el que dicho contrato recayó fue singularizado en el mismo contrato y corresponde a una superficie de 10 hectáreas, cuyos deslindes especiales son: NORTE y OESTE, con resto de la hijuela de la arrendadora; ESTE, con hijuela de Carmen Antimilla, y; SUR, con hijuela de José Miguel Chuihuincura Catrian. Se pactó como plazo del arrendamiento, 99 años y una renta de \$100.000 (cien mil pesos) por todo el periodo. **2.)** Con fecha 01 de febrero de 1984, por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 58 del año 1984; doña MARÍA DEL TRÁNSITO LLANCAFILO CADIÑANCO dio en arrendamiento a don OSVALDO REYES CADAGÁN en su calidad de jefe de la sociedad conyugal habida con doña ISAURA HUINCA CADEGAN, un retazo de la hijuela número 162, de 31 hectáreas, ya singularizada. El retazo sobre el que dicho contrato recayó fue singularizado en el mismo contrato y corresponde a una superficie de 6 hectáreas, cuyos deslindes especiales son: NORTE, con José Catrian; SUR, con resto de la hijuela de la arrendadora; ESTE, con camino a Pellaifa, y; OESTE, con Arcelia Catrian. Se pactó como plazo del arrendamiento, 99 años y una renta de \$60.000 (sesenta mil pesos) por todo el periodo. **3.)** Que con fecha 13 de mayo de



1985 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 13 del año 1985; doña MARÍA DEL TRÁNSITO LLANCAFILO CADIÑANCO dio en arrendamiento a don OSVALDO REYES CADAGÁN, en su calidad de jefe de la sociedad conyugal habida con doña ISAURA HUINCA CADEGAN, un retazo de la hijuela número 162, de 31 hectáreas, ya singularizada. El retazo sobre el que dicho contrato recayó fue singularizado en el mismo contrato y corresponde a una superficie de 5 hectáreas, cuyos deslindes especiales son: NORTE, con don Osvaldo Reyes Cadagán; SUR, con resto de la hijuela de la arrendadora; ESTE, camino al lago Pellaifa, y; OESTE, resto de la hijuela de la arrendadora. Se pactó como plazo del arrendamiento, 99 años y una renta de \$60.000 (sesenta mil pesos) por todo el periodo. **4.)** Con fecha 27 de septiembre de 1985 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 18 del año 1985; doña MARÍA DEL TRÁNSITO LLANCAFILO CADIÑANCO da en arrendamiento a don OSVALDO REYES CADAGÁN, en su calidad de jefe de la sociedad conyugal habida con doña ISAURA HUINCA CADEGAN, un retazo de la hijuela número 162, de 31 hectáreas, ya singularizada. El retazo sobre el que dicho contrato recayó fue singularizado en el mismo contrato y corresponde a una superficie de 6 hectáreas, cuyos deslindes especiales son: NORTE, con el propio arrendatario señor Reyes; SUR, resto de la hijuela del arrendador; ESTE, con doña Arcelia Catrian, y; OESTE, camino público a Pellaifa. Se pactó como plazo del arrendamiento, 99 años y una renta de \$72.000 (setenta y dos mil pesos) por todo el periodo.

Que tras el fallecimiento de los contratantes, los demandados han permanecido en la tenencia de un retazo de terreno de aproximadamente 17 hectáreas, en virtud de los CUATRO CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO de 99 años de plazo, del que han transcurrido 37, 36, 35 y 35 años respectivamente.

Que según consta de los dichos de la propia actora, el arrendatario original don Osvaldo Reyes Cadagán falleció, y han señalado haber tomado contacto con sus herederos, pero sólo impetran esta acción en contra de don Carlos Reyes Huinca, en circunstancias que la sucesión del causante está



compuesta por el demandado y doña Judith Reyes Huinca, doña Leontina Reyes Huinca y don Erwin Reyes Huinca. Por lo tanto, la parte arrendataria es actualmente una comunidad hereditaria conformada por 4 personas.

Sus representados, como se ha señalado precedentemente son herederos de los titulares primitivos de los contratos de arrendamiento, individualizados. Es un principio básico del derecho hereditario y civil es la continuación de la persona del causante. De conformidad a los artículos 951 y artículo 1097 del Código Civil, los herederos son los continuadores de la persona del causante, o sea, son los asignatarios a título universal quienes pasan a ocupar el lugar del causante con respecto a la totalidad o a una cuota del patrimonio que esta última tenía al momento de fallecer. Los herederos toman el lugar y la situación jurídica que tenía el difunto en relación con los bienes, derechos y obligaciones transmisibles, considerándose ambos una misma persona.

Sostuvo que, el demandante, señaló en su libelo, que la entrada en vigencia del Convenio N°169, mandata en su artículo 14 N°1: Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. En este mismo sentido el artículo 17 de dicho Convenio expresa: Deberá impedirse que personas extrañas a esos pueblos puedan aprovecharse de las costumbres de esos pueblos o de su desconocimiento de las leyes por parte de sus miembros para arrogarse la propiedad, la posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos.

Pero es del caso, que sus representados, son personas indígenas de la etnia mapuche, de conformidad a la letra b) del artículo segundo de la Ley 19.253, tal como lo acreditarán en la oportunidad procesal pertinente, con su respectivo certificado de calidad indígena y certificado de nacimiento. Misma etnia que señala poseer la parte arrendadora. Por lo tanto, todo argumento relativo a dejar sin efecto los contratos señalados, atendido el carácter indígena del inmueble sub lite, carece de trascendencia, ya que la llamada Ley indígena y otras disposiciones pertinentes, así como los tratados internacionales ratificados por Chile, refieren las limitaciones y prohibiciones relativas a la tierra indígena, se refiere a personas extrañas a esos pueblos (pueblos indígenas).



Así, los contratos citados, no vulneran las disposiciones de la Ley indígena, que en su artículo 13 señala: “Las tierras a que se refiere el artículo precedente, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de esta ley y no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia. No obstante, se permitirá gravarlas, previa autorización de la Corporación.

Ese gravamen no podrá comprender la casa-habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia. Igualmente, las tierras cuyos titulares sean Comunidades Indígenas no podrán ser arrendadas, dadas en comodato, ni cedidas a terceros en uso, goce o administración. Las de personas naturales indígenas podrán serlo por un plazo no superior a cinco años. En todo caso, éstas con la autorización de la Corporación, se podrán permutar por tierras de no indígenas, de similar valor comercial debidamente acreditado, las que se considerarán tierras indígenas, desafectándose las primeras. Los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo adolecerán de nulidad absoluta”.

Los contratos de arrendamiento no vulneran los principios de la libertad contractual, pues las partes que lo celebraron concurren voluntariamente a celebrar dicho contrato, expresando su voluntad libre y espontáneamente. Especialmente aceptando ambas partes la cláusula que dispone que el contrato de arrendamiento no se extinguiera por la muerte de los titulares, lo que se traduce en una aceptación de que la hijuela le sería restituida al cumplirse el plazo pactado por las partes. Asimismo, ello se demuestra al haberse celebrado 4 contratos con las mismas condiciones, lo que demuestra una voluntad reiterada de parte de los contratantes.

De igual forma la renta de arrendamiento fue establecida en base a un acuerdo de las partes, en uso pleno de la autonomía de la voluntad. El precio cumple con los requisitos establecidos de ser real, serio y determinado. El valor corresponde a lo que en aquella época pactaban los contrates de contratos similares. Los padres de sus representados realizaron grandes esfuerzos para cumplir con el pago de la renta acordada, como son la venta de vacunos, caballares, incluso sus padres vendieron otro inmueble urbano, para así poder arrendar un predio rural y dedicarse a



la crianza de animales y a la agricultura, actividad principal a la que se dedicaron los padres de sus representados.

Es la parte arrendadora, quien no cumple con lo estipulado en los contratos, ya que en la actualidad poseen el uso de varios de los predios dados en arrendamiento, generando un grave incumplimiento de las obligaciones contractuales, estudiando en la actualidad mis representados las correspondientes acciones legales destinadas a obtener las respectivas indemnizaciones de perjuicios.

En cuanto a los efectos de la ley en el tiempo, lo normal es que rija desde la fecha que indica en su texto o, en su defecto, desde la publicación de éste. Cesará la vigencia, ya sea por causales intrínsecas o internas (al transcurrir el plazo fijado para ella o por el acaecimiento de la circunstancia o hecho que indica hasta cuándo regirá), o por causales externas o extrínsecas.

Cuando una nueva ley deroga la anterior, en principio, no deberían surgir inconvenientes, debido a que en nuestro sistema rige el efecto inmediato y el principio de irretroactividad de las leyes. Sin embargo, debido a que las relaciones jurídicas normalmente se prolongan en el tiempo, pueden suscitarse conflictos y dificultades en torno a la determinación de los límites temporales de vigencia de la anterior y de la actual legislación. Es lo que sucedió con la dictación de la Ley N°19.253, que derogó la Ley N°17.729 y sus modificaciones 144. Los derechos creados por la Ley N°17.729, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N°19.253, publicada en el Diario Oficial de 5 de Octubre de 1993, constituyen, para todos los efectos futuros, derechos adquiridos, debiendo ser mantenidos cuando ha existido una verdadera conformidad entre la legislación vigente a su época y las acciones perpetradas o convenidas, dado que las partes o la parte acreedora tan sólo ha usado una facultad que la ley sustantiva de su época le ha concedido.

Surgen inconvenientes cuando una situación jurídica o un hecho, se producen o inician bajo el imperio de una ley, pero producen sus efectos bajo la vigencia de una nueva ley. En dicho caso, habrá que determinar cuál de las dos leyes se aplicará a los efectos pendientes. El primer principio a considerar es el de la “irretroactividad o no retroactividad de la ley”, consistente en que una ley no puede disponer, aplicarse, respecto de hechos o situaciones



acaecidos con anterioridad a su entrada en vigencia. De una manera positiva, puede decirse que conforme a este principio, una ley sólo puede regir situaciones o hechos producidos desde su entrada en vigencia hacia adelante.

Está consagrado en nuestro Código Civil, según el cual: «La ley puede sólo disponer para lo futuro, y no tendrá jamás efecto retroactivo». Contrario al principio mencionado en el párrafo precedente, es la “retroactividad”, el cual se prohíbe en nuestro Código Civil y que consiste en una «...prolongación de la aplicación de la ley a una fecha anterior a la de su entrada en vigor”. Pero la irretroactividad sólo es obligatoria para el Juez, pues dicho mandato está contenido en una ley ordinaria (como se dijo, en el Código Civil), siendo susceptible de ser derogada por otra ley. No se consagra en la Constitución Política de la República de Chile (si fuese así, también obligaría al legislador). Consecuencia, el legislador chileno puede dictar leyes con efecto retroactivo, pero deberá disponerlo expresamente. Ante un conflicto de leyes en el tiempo, el Juez deberá revisar las “disposiciones transitorias”, incorporadas por el legislador. A falta de ellas, o si son insuficientes para resolver la controversia, tiene aplicación las normas de la ley de efecto retroactivo. Se deberá velar para que la nueva ley no produzca efectos respecto de las situaciones ocurridas con anterioridad a su entrada en vigencia. Como el Juez está llamado a resolver todos los asuntos que se ponen a su conocimiento y aún a falta de ley que resuelva la contienda, en cada caso concreto tendrá que resolver y precisar los límites de la aplicación de la ley anterior y la nueva.

El debate se centra en determinar si la Ley 19.253, dictada el año 1993, es o no aplicable a los contratos de arrendamiento por 99 años recaídos sobre tierras indígenas, celebrados con anterioridad a su entrada en vigencia. Como la propia demandante reconoce, estos contratos se pactaron válidamente al amparo de una legislación que no los prohibía (Ley 17.729).

La respuesta a esta interrogante se obtiene de la correcta inteligencia y armónica interpretación de las normas de nuestro Código Civil, de la Ley sobre efecto retroactivo de las leyes y de la Constitución.

El artículo 9 del Código Civil establece la regla fundamental en esta materia: "la Ley solo puede disponer sobre lo futuro y no tendrá jamás efecto retroactivo."



"El contrato de arrendamiento fue celebrado por el padre y madre de mis representados, bajo la vigencia del antiguo D.L. 2.568 y 2.750 de 1979, normativa que permitía gravar con arrendamiento, esto es entregar el goce del predio a un tercero que no tuviera la calidad indígena".

Resulta evidente que para resolver la cuestión puesta en conocimiento del tribunal, además del artículo 9 del Código Civil, debe atenderse a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley sobre efecto retroactivo de las leyes, que precisamente se refiere a los contratos. Este artículo establece la regla de que "en todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración", con la sola excepción de las leyes concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren de ellos y las que señalan penas para el caso de infracción de lo estipulado en ellos. En consecuencia, las leyes vigentes al momento de celebrarse el contrato regulan tanto los requisitos necesarios para su validez como el alcance de los derechos y obligaciones por él generados.

Lo relevante es que tanto al celebrarse el contrato de arrendamiento, como se acreditará, como al entrar en vigencia la Ley 19.253, y en la actualidad la parte arrendataria, son personas indígenas de la etnia mapuche. Dicho en otros términos, pretender aplicar la Ley 19.253, del año 1993, al contrato de arrendamiento suscrito con anterioridad a la vigencia de dicha Ley, es evidentemente otorgarle un efecto retroactivo, lo que la legislación no tolera.

En el caso sub lite en cambio, existen contratos de arrendamiento vigentes, válidamente celebrados al amparo de las normas legales antiguas, del que nacieron derechos y obligaciones determinadas, que se incorporaron definitivamente al patrimonio de las partes. Estos derechos y obligaciones son oponibles, por expresa disposición de los artículos 1961 del Código Civil y artículo 10 del decreto Ley 993, a cualquier causahabiente del arrendatario original.

En resumen, afirmó que el contrato de arrendamiento fue suscrito por personas indígenas de la etnia mapuche, válidamente bajo el imperio de la Ley 17.729 y se encuentra vigente, y de él nacieron derechos y obligaciones que se incorporaron al patrimonio de las partes, que la parte arrendataria en la actualidad son personas indígenas de la etnia mapuche.



Que, a folio número veinticinco, consta el llamado a conciliación, la cual no se produjo.

Que, a folio número veinticinco, se recibió la causa a prueba y se fijaron como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos los siguientes:

1.) Efectividad de tener calidad de indígena los demandados.

2.) Efectividad que los contratos de arrendamiento materia del presente juicio, esto es, 16 de agosto del año 1983, 01 de febrero de 1984, 13 de mayo de 1985 y 27 de septiembre de 1985, vulneraron la ley vigente al momento en que fueron otorgados. En la afirmativa, forma en que se produjo la vulneración alegada.

3.) Efectividad que a los contratos materia del presente juicio le es aplicable la ley 19.253.

4.) Efectividad que los contratos de arrendamiento infringen lo dispuesto en la Ley 19.253. En la afirmativa, forma en que se produjo dicha infracción.

Que, a folio cuarenta y siete, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el objeto del presente juicio es conocer la acción de terminación de contrato de arrendamiento deducida por don Luciano Antonio Ñanculipe Llancafilo, doña Miguelina Carmen Ñanculipe Llancafilo, de doña Zoila Miriam Ñanculipe Llancafilo, don Aristeo Alejandro Ñanculipe Llancafilo, doña Veronica Yanet Ñanculipe Llancafilo, doña Ceferina Edelmira Ñanculipe Llancafilo, y doña Victorina Ines Ñanculipe Llancafilo, en contra de don Carlos Miguel Reyes Huinca, de doña Judith Elisabeth Reyes Huinca, de don Erwin Carmen Reyes Huinca; y de doña Leontina Rosa Reyes Huinca, quienes señalaron haber adquirido por sucesión por causa de muerte, al fallecimiento de su madre doña, María Del Tránsito Llancafilo Cadiñanco, la Hijuela N°162 de aproximadamente 31 hectáreas de superficie, correspondiente a la división de la comunidad indígena encabezada por don Carlos Antimilla, ubicada en el lugar Coñaripe de la comuna de Panguipulli, y que su madre celebró cuatro contratos de arrendamiento por noventa y nueve años, con fecha 16 de agosto de 1983 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara



Emaldia, bajo el número de repertorio 52 del año 1982; con fecha 01 de febrero de 1984 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 58 del año 1984; con fecha 13 de mayo de 1985 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 13 del año 1985, y con fecha 27 de septiembre de 1985 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 18 del año 1985, de los cuales solicitaron su terminación por haber infringido estos las normas vigentes al momento que se otorgaron, al no contar para suscripción con la autorización del director regional del Instituto Nacional de Desarrollo Agropecuario, además, de infringir lo dispuesto en el artículo 13 de la actual Ley Indígena N° 19.253, la que sostuvieron le era aplicable.

Acción, a la que se opusieron los demandados, quienes alegaron que los contratos están pues fueron válidamente celebrados al amparo de las normas legales antiguas, del que nacieron derechos y obligaciones determinadas, que se incorporaron definitivamente al patrimonio de las partes; y que tanto al celebrarse el contrato de arrendamiento, como al entrar en vigencia la Ley 19.253, y en la actualidad la parte arrendataria, son personas indígenas de la etnia mapuche, y que pretender aplicarles la Ley 19.253, del año 1993, al contrato de arrendamiento suscrito con anterioridad a la vigencia de dicha Ley, es otorgarle un efecto retroactivo, lo que la legislación no tolera.

SEGUNDO: Que, la parte demandante rindió la siguiente prueba:

Documental:

a) Copia de inscripción de propiedad, a fojas 345 vuelta N°422 del Registro de Propiedad del año 2005, del Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli.

b) Contrato de arrendamiento celebrado, con fecha 16 de agosto de 1983, por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 52 del año 1982.



c) Contrato de arrendamiento celebrado, con fecha 01 de febrero de 1984, por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 58 del año 1984.

d) Contrato de arrendamiento celebrado, con fecha 13 de mayo de 1985, por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 13 del año 1985.

e) Contrato de arrendamiento celebrado, con fecha 27 de septiembre de 1985 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 18 del año 1985.

TERCERO: Que, la parte demandada rindió la siguiente prueba:

Documental:

a) Certificado emitido por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, que certifica la calidad de indígena de doña Judith Elisabeth Reyes Huinca.

b) Certificado emitido por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, que certifica la calidad de indígena de don Carlos Miguel Reyes Huinca.

c) Certificado emitido por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, que certifica la calidad de indígena de doña Leontina Rosa Reyes Huinca.

d) Certificado emitido por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, que certifica la calidad de indígena de don Erwin Carmen Reyes Huinca.

e) Certificado de nacimiento de doña Judith Elisabeth Reyes Huinca, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación.

f) Certificado de nacimiento de doña Leontina Rosa Reyes Huinca, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación.

g) Certificado de nacimiento de don Erwin Carmen Reyes Huinca, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación.

h) Certificado de nacimiento de don Carlos Miguel Reyes Huinca, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación.



i) Certificado de matrimonio de don Osvaldo Reyes Cadagán y doña Isaura Huinca Cadegan, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación.

j) Contrato de arrendamiento celebrado, con fecha 16 de agosto de 1983, por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 52 del año 1983.

k) Contrato de arrendamiento celebrado, con fecha 01 de febrero de 1984, por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 58 del año 1984.

l) Contrato de arrendamiento celebrado, con fecha 13 de mayo de 1985, por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 13 del año 1985.

m) Contrato de arrendamiento celebrado, con fecha 27 de septiembre de 1985 por escritura pública autorizada por el Notario y Conservador de Bienes Raíces de Panguipulli don Leonardo Calderara Emaldia, bajo el número de repertorio 18 del año 1985.

n) Certificado de nacimiento de doña Isaura Huinca Cadegán, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación.

CUARTO: Que, a folio número cuarenta y seis, rola informe emitido por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, Dirección Regional de Los Ríos, en el cual se contiene el informe social de don Carlos Miguel Reyes Huinca y de doña Zoila Miriam Ñanculipe Llancafilo, elaborados por la Asistente Social doña Silvia Alejandra Sanhueza Salazar y el informe técnico N°26/2021 confeccionado por don Pedro Soto Vio.

QUINTO: Que, en base a la prueba documental rendida se dan por establecidos los siguientes hechos:

a) Que doña María del Tránsito Llancafillo Cadiñanco era dueña N° 162, de treinta y dos hectáreas de superficie aproximadamente, correspondiente a la División de la Comunidad Indígena encabezada por don Carlos Antimilla, ubicada en la localidad de Coñaripe de ésta comuna de Panguipulli, y el título de dominio rolaba inscrito a fojas 871 vuelta N° 1026 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de



Panguipulli del año 1982. Hecho probado con el mérito de los contratos de arrendamientos, repertorios N° 52 del año 1983, N° 58 del año 1984, N° 13 del año 1985 y N° 18 del año 1985, todas de las Notaría de Panguipulli y acompañados como prueba por ambas partes, y celebrados entre doña María del Tránsito Llancafilo y don Osvaldo Reyes Cadagán, en el cual en la cláusula primera se contenía una declaración del dominio del bien inmueble sobre el cual versaba el contrato. Además, en la copia de inscripción especial de herencia de fojas 334 vuelta N° 422 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces del año 2005, se ratificaba el dominio sobre la hijuela N° 162.

b) Que doña María del Tránsito Llancafilo Cadiñanco y don Osvaldo Reyes Cadagan, celebraron sobre la Hijuela N° 162 cuatro contratos de arrendamientos por 99 años: a) El primero el día 16 de agosto de 1983, sobre un retazo de más o menos diez hectáreas, donde la renta pactada por todo el período fue de cien mil pesos; b) El segundo el día 01 de febrero de 1984, sobre un retazo seis hectáreas, donde la renta pactada por todo el período fue de sesenta mil pesos; c) El tercero el día 13 de mayo de 1985, sobre un retazo de cinco hectáreas, siendo la renta pactada por todo el período la suma de sesenta mil pesos; y d) El cuarto el día 27 de septiembre de 1985, sobre retazo de seis hectáreas, siendo la renta pactada la suma de setenta y dos mil pesos por todo el período de duración. Hecho, no discutido en autos, y además probado con las copias contratos de arrendamientos, repertorios N° 52 del año 1983, N° 58 del año 1984, N° 13 del año 1985 y N° 18 del año 1985, todas de las Notaría de Panguipulli y acompañados como prueba por ambas partes.

c) Que el terreno sobre que recayeron los contratos era indígena, por cuanto eran cuatro retazos que formaban parte de la hijuela N° 162, de treinta y dos hectáreas de superficie aproximadamente, correspondiente a la División de la Comunidad Indígena encabezada por don Carlos Antimilla, ubicada en la localidad de Coñaripe de ésta comuna de Panguipulli.

d) Que doña María del Tránsito Llancafilo Cadiñanco falleció, cuestión no discutida y que se tiene por probada con el mérito de la copia de inscripción especial de herencia de fojas 334 vuelta N° 422 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces del año 2005, la que se practicó en base a la posesión efectiva de la herencia quedada al



fallecimiento de la persona antes nombrada, como reza la mencionada inscripción.

e) Que los demandantes de autos, Luciano Antonio, Miguelina Carmen, Zoila Miriam, Aristeo Alejandro, Verónica Yanett, Ceferina Edelmira y Victorina Inés, todos, de apellidos Ñanculipe Llancafilo son los herederos de doña María del Tránsito Llancafilo Cadiñanco, como se probó con la copia de inscripción especial de herencia de fojas 334 vuelta N° 422 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces del año 2005.

f) Que la hijuela 162, de treinta y dos hectáreas de superficie aproximadamente, correspondiente a la División de la Comunidad Indígena encabezada por don Carlos Antimilla, ubicada en la localidad de Coñaripe de ésta comuna de Panguipulli, figura inscrita a fojas 334 vuelta N° 422 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces del año 2005, y que se encuentra vigente de manera parcial a nombre de Luciano Antonio, Miguelina Carmen, Zoila Miriam, Aristeo Alejandro, Verónica Yanett, y Victorina Inés, todos, de apellidos Ñanculipe Llancafilo, toda vez que ha sido objeto de varios procesos de regularización de la pequeña propiedad raíz y que doña Ceferina Edelmira Ñanculipe Llancafilo transfirió sus derechos hereditarios, tal como consta de las anotaciones marginales que existen en la mencionada inscripción de dominio.

g) Que don Osvaldo Reyes Cadagán contrajo matrimonio con doña Isaura Huinca Cadegan, hecho que se probó en autos con el mérito del certificado de matrimonios que prueba acompañó la parte demandada, siendo dicho documento el instrumento público idóneo para acreditar el estado civil de casado, tal como lo establece el artículo 305 del Código Civil.

h) Que los demandados don Carlos Miguel, Judith Elizabeth, Erwin Carmen y Leontina Rosa, Reyes Huinca, son hijos de Osvaldo Reyes Cadagán y de doña Isaura Huinca Cadegán, lo que se probó en autos en base al mérito de los certificados de nacimiento acompañados en autos, siendo dichos certificados los instrumentos que permiten acreditar la edad y filiación de las persona, tal como lo prescribe el artículo 305 del Código Civil.

h) Que los demandados don Carlos Miguel, Judith Elizabeth, Erwin Carmen y Leontina Rosa, Reyes Huinca, detentan la calidad de indígenas pertenecientes a la etnia mapuche, probado lo anterior en autos con el



mérito de los certificados emitidos por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena.

SEXTO: Que, cabe hacer presente que no existe discusión que el bien inmueble sobre el que recaen los contratos de arrendamiento tienen la calidad de indígena, por cuanto corresponden a retazos de una hijuela resultante de división de comunidades indígenas, calidad que tenía bajo el amparo de la Ley 17.729 y de la actual Ley Indígena N° 19.253. Además, no hay cuestionamiento que la arrendadora y sus continuadores legales son indígenas. Además, en base a los antecedentes que obran en autos, al momento de suscribirse los contratos de arrendamientos el arrendatario don Osvaldo Reyes Cadagán, no era considerada persona indígena, calidad que de acuerdo a lo prescrito en el artículo 3 de la ley 17.729, dicha calidad era determinada por el hecho de poseer derechos asociados a las tierras que eran consideradas indígenas, cuestión que se hace presente en el informe jurídico emitido por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, no puede discutirse que él se encontraba casado desde el año 1968 con doña Isaura Huinca Cadegan, quien tiene apellidos propio de uno de los pueblos originarios, por lo de acuerdo a la nueva Ley 19.253, si revestiría la calidad de indígena, en los términos de la letra c) del artículo 2, pues su cónyuge es indígena, cuestión en la que el informe jurídico de CONADI no reparó. Así también es un hecho probado en autos que los demandados pertenecen a la etnia mapuche. Además, se hace menester decir que la gran mayoría de la causas por término de contratos de arrendamiento celebrados por el plazo de noventa años, son seguidas entre demandantes que tienen la calidad de indígena de acuerdo a la ley, y demandados que no tienen dicha calidad.

SEPTIMO: Que, una de las controversias que correspondía dilucidar en la presente causa, decía relación con determinar si los contratos celebrados entre los años 1983 y 1985, por los antecesores de los litigantes de autos, infringieron la normativa vigente a la época de suscribirlos, pues la demandante alegó infracción a la ley 17.729, la que fue modificada por los



D.L. 2568 y 2.750, ambos del año 1979 del Ministerio de Agricultura, ello porque no contaban con la autorización del Instituto de Desarrollo Agropecuario.

Al respecto hay que tener presente las siguientes normas de la Ley 17.729: “Artículo 5°- Los ocupantes no podrán enajenar, gravar ni dar en arrendamiento o aparcería los goces que posean en la reserva, ni los derechos que les correspondan en la comunidad, excepto en favor de otro u otros miembros de la misma que vivan o trabajen en la reserva, siempre que obtengan la autorización a que se refiere el artículo 7°.

Artículo 6°- Podrá autorizarse la enajenación del todo o parte de un goce: a) Para fines educacionales o sociales; b) Para transigir juicios de restitución o reivindicatorios pendientes; c) Para la normalización de poblaciones declaradas en situación irregular en conformidad a la ley.

También podrán gravar sus goces a favor de cualquier organismo del Estado, como son el Banco del Estado de Chile, la Corporación de Fomento de la Producción, el Instituto de Desarrollo Agropecuario u otras instituciones de crédito o de asistencia técnica o financiera en que el Estado tenga aportes mayoritarios de capital.

Para el solo efecto de otorgar tales actos o contratos, se presume de derecho que son dueños de los goces los ocupantes que viven o laboran en ellos, lo que se acreditará mediante un certificado otorgado por el Instituto de Desarrollo Agropecuario, que se insertará en el contrato.

Artículo 7°- Las enajenaciones, gravámenes, arrendamientos y aparcerías a que se refieren los dos artículos precedentes, deberán ser siempre autorizados por el Instituto de Desarrollo Agropecuario, mediante resolución del Director Regional correspondiente, fundada en razones de utilidad o necesidad manifiesta. Los referidos actos o contratos no requerirán para su validez más autorizaciones o formalidades habilitantes que las señaladas en esta ley.

Con todo, se requerirá autorización de la mujer casada bajo el régimen de sociedad conyugal en los casos y en los términos previstos en los artículos 1.749 y 1.754 del Código Civil.

Iniciado el juicio de división de la reserva ya no podrán celebrarse esos actos y contratos.



Terminado el procedimiento de división de la reserva e inscritas las hijuelas resultantes de la misma en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces, se estará a lo dispuesto en el artículo 26.

Artículo 26.- Las hijuelas cuyo dominio se haya inscrito de acuerdo a las prescripciones de la presente ley, serán indivisibles aun en el caso de sucesión por causa de muerte. Los Conservadores de Bienes Raíces estarán obligados a inscribir de oficio esta prohibición.

Tampoco podrán enajenarse durante veinte años a partir de la fecha de su inscripción en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces, salvo con autorización expresa del correspondiente Director Regional del Instituto de Desarrollo Agropecuario, la que deberá insertarse en el instrumento que dé cuenta de la enajenación, como asimismo en la inscripción correspondiente. La mencionada autorización solamente podrá concederse:

- a) Cuando el adquirente sea dueño de otra hijuela resultante de alguna división de tierra practicada de acuerdo con esta ley;
- b) Cuando la enajenación tenga por objeto subrogar otro inmueble a la hijuela que se proyecta enajenar y en los instrumentos de permuta o de compra y de venta, en su caso, se exprese el ánimo de subrogar;
- c) Para fines sociales o educacionales.

En los casos de las letras a) y b) la prohibición afectará a la hijuela enajenada o a la que se adquiriera, en su caso, durante todo el tiempo que falte para completar el plazo de veinte años antes señalado.

Con autorización expresa del Director Regional correspondiente del Instituto de Desarrollo Agropecuario, podrán gravarse o hipotecarse las hijuelas a favor de cualquier organismo del Estado, de instituciones financieras, crediticias o bancarias.

En el caso de sucesión por causa de muerte, tendrá aplicación lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto con Fuerza de Ley N°6 de 1968.

Que, de acuerdo a las normas antes transcritas, la norma que invoca o cita la demandante es aquella contenida en el artículo 7 recién transcrito, norma que si bien es cierto exige autorización del Director del Instituto Nacional de Desarrollo Agropecuario para las enajenaciones, gravámenes arrendamientos y aparcerías, en dichas exigencias están planteadas los goces que posean en la reserva, y los derechos que les correspondan en la



comunidad, o sea, mientras las personas se encuentren en la indivisión, o se refiera a derechos comunes, lo que no sucede en el caso por cuanto la Hijueta N°162 materia del contrato de arrendamiento es la resultante de una división, o sea, es una propiedad individual que pertenecía a la madre de la demandante, por lo que la exigencia de la norma del artículo 7 de la Ley 17.729, no le era aplicable, razón por lo que se descarta la infracción legal esgrimida por los actores. Disintiendo incluso de lo manifestado por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, quien siguiendo la tesis de los demandantes en el informe jurídico que emite afirma la infracción al artículo 7, lo que el suscrito en base a lo ya expuesto descartó.

OCTAVO: Que, la otra alegación que se hace es que los contratos infringen lo dispuesto en el artículo de la Ley 19.253, el cual prescribe: “Las tierras a que se refiere el artículo precedente, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de esta ley y no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia. No obstante, se permitirá gravarlas, previa autorización de la Corporación. Este gravamen no podrá comprender la casa-habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia.

Igualmente las tierras cuyos titulares sean Comunidades Indígenas no podrán ser arrendadas, dadas en comodato, ni cedidas a terceros en uso, goce o administración.

Las de personas naturales indígenas podrán serlo por un plazo no superior a cinco años. En todo caso, éstas con la autorización de la Corporación, se podrán permutar por tierras de no indígenas, de similar valor comercial debidamente acreditado, las que se considerarán tierras indígenas, desafectándose las primeras.

Los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo adolecerán de nulidad absoluta.”

NOVENO: Que, la Ley 19.253, que entró en vigencia con fecha 05 de octubre de 1993, cuando fue publicada en Diario Oficial, es decir, varios años después de haberse celebrado el contrato de arrendamiento materia del presente juicio.

Que, es un hecho cierto que la existencia de los contratos a 99 años, que eran permitidos por la Ley Indígena anterior constituyen una



preocupación por las consecuencias prácticas que su existencia implica, ya que significa mantener vinculados contractualmente a varias generaciones, es también un hecho cierto que con la entrada en vigencia de la nueva ley no existió un pronunciamiento de nuestro legislador respecto a su mantención, solo se dispuso en el artículo 14 Transitorio, que la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena hiciera un estudio acerca de los contratos de arrendamiento superiores a diez años. Posteriormente, con la entrada en vigencia del Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes el día 15 de septiembre de 2009, si bien el artículo segundo establece la responsabilidad del gobierno de realizar acciones sistemáticas para proteger los derechos de los pueblos originarios, y regularse en el título II lo relativo a las tierras, la importancia de ellas y lo relativo al derecho de propiedad, no existió nuevamente un pronunciamiento legislativo respecto a los contratos como es el conocido en el presente juicio, quedando entonces sujeto, los posibles conflictos, a la decisiones que al respecto adopten los tribunales de justicia.

Y si bien, como se hizo presente en el motivo sexto del presente fallo, el caso sub lite, presenta una particularidad a la regla general de este tipo de discusiones, esto es, que ambas partes litigantes en la actualidad detentan la calidad de indígena, y para resolver la presente controversia se considerará en dicha particularidad en relación a lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 19.253, donde en lo relativo al arrendamiento de tierras indígenas solo habla que las pertenezcan a personas naturales solo podrán serlo por un plazo de cinco años, sin distinguir si a quien se arrienda es persona jurídica, o natural y sí estas últimas son o no indígenas.

DÉCIMO: Que, así también cabe hacer presente que al suscrito le ha tocado pronunciar una serie de sentencias en donde se ha discutido la terminación de contrato de arrendamientos por 99 años, en donde se sostuvo la aplicación de las normas generales contempladas tanto en el Código Civil, como en la Ley de Efecto Retroactivo de la Leyes, no es un hecho que se pueda discutir que existe una línea jurisprudencial que viene en hacerse cargo de las omisiones legislativas, así pueden citarse las sentencias pronunciadas por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valdivia, en los autos Rol Corte 67-2021 y 393-2020, causas en las cuales litigaban demandantes indígenas con demandados no indígenas, en la cual



revocando sentencia de primera instancia de este tribunal determinó la terminación de los contratos de arrendamientos, en la cual dentro de los argumentos esgrimidos se destacó que la nueva normativa indígena constituye un estatuto legal especial y de orden público, coherente con los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, siendo deber del Estado de Chile, brindarles una particular y efectiva protección especialmente en lo concerniente a sus territorios, y por tratarse de un conjunto normativo particular, debe primar sobre el estatuto general que regía las relaciones contractuales entre civiles, lo que cobra más preponderancia cuando a su respecto debe tener aplicación lo dispuesto en el Convenio 169 de la O.I.T. norma de rango superior y por ende, de aplicación prioritaria en las relaciones entre indígenas y aquellos sujetos, que no lo son, no tiene cabida en el caso sub lite, no solo por el efecto relativo de las sentencias, sino porque como se ha dicho demandantes y demandados tienen la calidad de indígenas en la actualidad, además, de hacer presente que al menos desde la entrada en vigencia de la Ley 19.253, el arrendatario adquirió la calidad de indígena, por ser su cónyuge una persona con un apellido proveniente de ese pueblo originario.

DÉCIMO PRIMERO: Que, dejando asentado lo dicho precedentemente, se estima que en el caso sub lite para resolver debe tenerse presente que el artículo 9 del Código Civil, que la ley solo puede disponer para lo futuro y no tendrá jamás efecto retroactivo. De la misma forma, debe tenerse en consideración lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley sobre efecto retroactivo de las Leyes en su inciso primero: “En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración”.

Además, debe tenerse en consideración que lo pedido en la presente demanda es la terminación del contrato de arrendamiento, haciendo presente que al no existir una norma especial sobre la materia debe acudir a las normas generales contempladas en el Código Civil, regulándose en diversas normas los casos en que el arrendador puede pedir poner término al contrato de manera unilateral, siendo ellas a modo de ejemplo las siguientes: **a)** Por incumplimiento en la obligación de usar de la cosa según los términos o espíritu del contrato; o por hacerla servir a otros objetos que los convenidos, o, a falta de convención expresa, aquellos a



que la cosa es naturalmente destinada, o que deban presumirse de las circunstancias del contrato o de la costumbre del país (artículo 1938 del Código Civil); **b)** Por incumplimiento en la obligación de cuidar la cosa causando grave y culpable deterioro (artículo 1939 del Código Civil); **c)** Por incumplimiento en la obligación de pagar del precio o renta (artículos 1942 y 1977 del Código Civil); **d)** Por incumplimiento grave de la obligación de mantención de paredes, pavimentos y demás partes interiores de edificio (artículo 1972 del Código Civil, en arrendamiento de casas, almacenes u otros edificios); **e)** Por el empleo por parte del arrendatario de la casa o edificio en un objeto ilícito, o que teniendo facultad de subarrendar, subarriende a personas de notoria mala conducta (artículo 1973 del Código Civil, en arrendamiento de casas, almacenes u otros edificios); y **f)** Por incumplimiento grave en la obligación del colono a gozar del fundo como buen padre de familia (artículo 1979 del Código Civil, en arrendamiento de predios rústicos).

En consecuencia, de todo lo dicho, y de acuerdo a los hechos controvertidos fijados, y lo señalado precedentemente, para el suscrito, el contrato materia del presente juicio queda sujeto a las normas de la ley 17.729, la cual en su artículo 26 no fijaba un plazo para la celebración de los contratos, y ello por el principio de supervivencia de la Ley que consagra el transcrito inciso primero del artículo 22 de la Ley sobre efecto retroactivo, y ello también en consonancia con lo dispuesto en el artículo 9 del Código Civil que dispone que la Ley solo puede disponer para lo futuro, razón por lo que el artículo 13 de la Ley 19.253 no le es aplicable al mencionado contrato como lo pretenden los actores, ya que eso importaría conferirle un efecto retroactivo que el legislador no le otorgó, y por ende al contrato sub lite no le corresponde aplicar la limitaciones contenidas en el inciso 3 del mencionado artículo 13, razón por lo a juicio del suscrito no concurre ninguna causal de terminación del contrato, pues no opera en la especie ninguna de las situaciones descritas en las que se facultaba al arrendador para pedir el término del contrato, ni tampoco concurre en la especie la causal de término contemplada en el N°2 del artículo 1950 del Código Civil, la expiración del plazo convenido, pues como ya se razonó al estimar que el contrato se encuentra regido por la anterior ley indígena y no serle aplicables las limitaciones del artículo 13 de la Ley 19.253, el plazo pactado



se encuentra vigente, y los continuadores legales de la contratante fallecida, doña María del Tránsito Llancafilo Cadiñanco, se encuentran obligados a respetar dicho contrato.

Cabe hacer presente, además, que si bien con fecha 03 de marzo de 2020 de la causa Rol N°23.194-2018, Cuarta Sala de la Excma. Corte Suprema de Justicia en el cual se dejó sin efecto una sentencia pronunciada por este tribunal y acogió la terminación del contrato de arrendamiento de 99 años, por estimarle aplicable lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 19.253, lo sostenido en dicha sentencia no es aplicable al caso materia del presente juicio, no solo por lo prescrito en el artículo 3 del Código Civil, sino porque el argumento para dar por terminado el contrato fue la existencia de un fraude a la ley, cuestión al menos no discutida ni menos probada en el caso sub lite, sosteniendo que el negocio jurídico, el contrato de arrendamiento, se ha utilizado en forma indirecta, para producir un fin práctico que, en última instancia, es diverso de los que son propios del tipo al que el arrendamiento pertenece, distinto de los que se derivan de su estructura contractual ordinaria, con el fin preciso de burlar la prohibición de enajenar contenida en la ley, donde se perjudicaba a la parte normativamente más débil del contrato, la persona indígena en cuyo beneficio se estableció la prohibición de enajenar que en definitiva resultaba burlada, en la especie no se aplica ya como se dijo no se trata de juicio entre indígenas y quienes no lo son.

Y si bien es cierto, tal como lo señala la Ley 19.253 y el Convenio 169, es de alta importancia nacional otorgar a la protección de las tierras indígenas, pero debe también debe buscarse el respetar el ordenamiento jurídico, y en el caso sub lite respetar el régimen legal vigente al celebrar los contratos de arrendamientos en los años 1983 a 1985, que es lo que entiende que hace este sentenciador al sostener que él se rigen plenamente por la Ley 17.729, la que guste o no permitía dichos contratos, se estima que no es procedente, ni aun por un principio de justicia material, para dejar sin efecto un contrato ajustado a la normativa que lo regía, pues presumir la existencia de un fraude a la ley como lo hizo en el fallo de la Excma. Corte Suprema recién citado, ello exige el concierto de ambos contratantes y no solo de uno de ellos, como se desprende de la argumentación donde se habla del perjuicio para la persona de la etnia indígena. Y en el caso sub



lite, ello ni siquiera se puede conocer, ya que los contratantes originales están fallecidos y por ende es imposible conocer cuál fue su real voluntad al momento de suscribir los contratos materias del presente juicio. Además, como se ha dicho se ha estimado que las partes tenían la misma calidad que determinaba su especial protección, no debiendo soslayarse el hecho que la hijuela sobre la que han recaído los contratos ha sido objeto de varias regularizaciones, lo que hace plausible la alegación de la demandada que gran parte de los terrenos que fueron arrendados se encuentran siendo ocupados por aquellas personas que sanearon.

Por todo lo anterior, se estima que en la especie no existe una infracción a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 19.253, ya que como se dijo se considera que dicha norma no es aplicable a los contratos suscritos entre doña María del Tránsito Llancafilo Cadiñanco y don Osvaldo Reyes Cadagan y en consecuencia, al no concurrir ninguna infracción legal tanto a la norma vigente al momento de celebrarlos, como a la actual Ley 19.253, y por ende ninguna causal de terminación de contrato de arrendamiento, la acción será desestimada, sin costas por estimar que la demandante tuvo motivo plausible para litigar.

Por todo lo anterior, y teniendo presente lo dispuesto en los artículos 144, 160, 170, 254, 309, 341, 342 y siguientes del Código de Procedimiento Civil; artículos 3, 9, 1915 y siguientes del Código Civil; artículo 5, 6, 7 y 26 de la Ley N°17.729; artículos 22 de la Ley Sobre Efecto Retroactivo de las Leyes; artículo 56 de la Ley N°19.253, **resuelvo:**

I.-) Que, SE RECHAZA en todas sus partes la demanda de terminación de contrato de arrendamiento de lo principal del folio N°1, interpuesta por **LUCIANO ANTONIO ÑANCULIPE LLANCAFILO**, doña **MIGUELINA CARMEN ÑANCULIPE LLANCAFILO**, doña **ZOILA MIRIAM ÑANCULIPE LLANCAFILO**, don **ARISTEO ALEJANDRO ÑANCULIPE LLANCAFILO**, doña **VERONICA YANET ÑANCULIPE LLANCAFILO**, doña **CEFERINA EDELMIRA ÑANCULIPE LLANCAFILO**, y doña **VICTORINA INES ÑANCULIPE LLANCAFILO**, en contra de don **CARLOS MIGUEL REYES HUINCA**, doña **JUDITH ELISABETH REYES HUINCA**, don **ERWIN CARMEN REYES HUINCA**, y de doña **LEONTINA ROSA REYES HUINCA** , por estimarla improcedente.



II.-) Que, **no se condena en costas** a la parte demandante por estimar que tuvo motivo plausible para litigar.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

Del Rol Civil N° C-317-2020.

Dictó don **CARLOS GUILLERMO AGUILAR HERNÁNDEZ**, Juez Titular del Juzgado de Letras y Garantía de Panguipulli.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Panguipulli, nueve de Mayo de dos mil veintidós.**

