

Comentario de sentencia. Inscripciones paralelas en tierras indígenas. Análisis del problema y su solución específica a partir del caso “forestal mininco s.a. con lepillán y otros”

Parallel registrations of property in indigenous lands. Analysis of the problem and its specific solution based on the case “mininco corporation with lepillán and others”

Jaime Ramírez Cifuentes

Universidad del Desarrollo. Concepción, Chile

correo electrónico: jaime.ramirez@udd.cl; <https://orcid.org/0000-0001-6177-0621>.

Recibido el 18/11/2021

Aceptado el 02/12/2021

Publicado el 31/12/2021

<https://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2021.n39-07>

RESUMEN: El presente comentario realiza un análisis de los argumentos esgrimidos por la Corte para resolver un típico problema de inscripciones paralelas, añadiendo interesantes apreciaciones acerca de la especial regulación que el ordenamiento le otorga a los terrenos considerados indígenas. En concre-

ABSTRACT: This comment analyses the court's arguments to solve a typical problem of parallel registrations of property, adding interesting insights about the special regulation that the Chilean Legal System grants to indigenous lands. Specifically, the coordination between conservative registration, ownership and possession of

to, se desarrollan sucintamente la coordinación entre inscripción conservatoria, dominio y posesión de bienes raíces; el ejercicio de la acción reivindicatoria ante inscripciones paralelas, y; la trascendencia de la normativa especial referida a tierras indígenas sobre el particular.

PALABRAS CLAVE: Acción reivindicatoria, inscripciones paralelas, Posesión de inmuebles, tierras indígenas.

real estate are succinctly developed; the exercise of the action for recovery before parallel registrations, and; the significance of the special regulations referring to indigenous land in this regard.

KEY WORDS: Action for recovery, parallel registrations of property, real estate possession, indigenous lands.

I. INTRODUCCIÓN

Con la aspiración de facilitar la circulación de bienes inmuebles, evitar inconvenientes de la clandestinidad y desarrollar el crédito territorial, nuestro Código Civil estimó conveniente darle publicidad a la constitución, transferencia y transmisión de los derechos reales inmuebles.¹

Para cristalizar esta pretensión, el codificador instauró un Registro Conservatorio de Bienes Raíces, inspirado principalmente en la ley prusiana de 1872 y en el Registro de Hipotecas de la legislación española ya vigente en el país.² Con todo, la implementación de este sistema registral adolece de vicios que han sido advertidos por la doctrina.

Así, se ha dicho que el sistema vigente –sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 13 y 14 del Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces– no controla la validez ni eficacia de los actos, así como tampoco la correlación entre la descripción del predio consignada en el título y sus reales características. Estas debilidades del sistema han permitido el surgimiento de inscripciones formalmente regulares, pero que contravienen los principios y reglas del Registro.³

Una de estas anomalías son las denominadas “inscripciones paralelas”, que son aquellas que versan sobre un mismo inmueble y ostentan apariencia de estar vigentes al no tener a su margen derecho nota de cancelación.⁴ Se trata de una controversia aguda en que ambas partes arguyen tener dere-

¹ VODANOVIC (2001), p. 215.

² Así, ALCALDE (2021), p. 215. Aunque no está del todo claro. El mensaje del Código Civil señala: “La institución de que acabo de hablaros se aproxima a lo que de tiempo atrás ha existido en varios estados de Alemania y que otras naciones civilizadas aspiran actualmente a imitar”. Como señala DOMÍNGUEZ y RUBIO (2019), p. 17: “Si bien no ha habido acuerdo entre los autores respecto de a qué se refirió Bello con dicho aserto, generalmente se ha señalado que una de las principales fuentes se encuentre en el Código Civil austriaco de 1811”.

³ PEÑAILILLO (2019), p. 847. Para mayor abundamiento de las críticas al sistema registral y propuestas de reforma, véase ALCALDE (2021); CAPRILE (2012), pp. 249-266; PEÑAILILLO (2019), p. 878 y 879.

⁴ PEÑAILILLO (2019), p. 847. La Corte de Apelaciones de Puerto Montt se ha referido a las inscripciones paralelas como aquella situación que se presenta cuando aparecen en el Conservador de Bienes Raíces dos inscripciones con apariencias de estar vigentes (sin nota de cancelación al margen) respecto de un mismo inmueble, lo que vulnera el sistema de la posesión inscrita vigente (*Barrientos con Conservas y congelados de Puerto Montt S.A.* [2014]).

chos en la propiedad amparados ambos en títulos inscritos; en estos casos se ha estimado que para dilucidar quién es el titular del derecho deben aplicarse –sea en forma copulativa o disyuntiva– diversos criterios, tales como la antigüedad del título inscrito, la longevidad del tracto, la calidad documental y, aunque con mayor cautela, la posesión material del predio. Estos criterios se conjugan en el fallo en análisis.

Desde una perspectiva adjetiva, este peculiar conflicto se ventila mediante el ejercicio de una acción reivindicatoria, por cuanto existen dos titulares inscritos que alegan ser dueños de un determinado inmueble.

El fallo que se propone comentar, dictado por la Corte de Apelaciones de Concepción y caratulado “Forestal Mininco S.A. con Lepillán y otros”,⁵ versa precisamente sobre estas cuestiones. En la especie, la parte demandante deduce acción de reivindicación en contra de la persona jurídica denominada “comunidad indígena Ruca Ñirre”, solicitando principalmente la declaración de que Forestal Mininco es la titular exclusiva del dominio de un predio denominado “Lote Uno”, resultante de la subdivisión del predio “Puchacay”, en especial sobre los retazos de terrenos singularizados en la demanda. También solicita se condene a los demandados a restituir el predio libre de todo ocupante.

Si bien la actora acreditó debidamente que detenta una inscripción vigente y encadenada al menos desde el año 1967, el juzgado de letras de Cañete rechaza la demanda, decisión que es confirmada por la Corte de Apelaciones de Concepción.

En un primer apartado se analizarán los presupuestos fácticos del caso (II), mientras que en el segundo se desarrollará el análisis jurídico de la solución arribada por la Corte de Apelaciones de Concepción (III), dividida en tres ideas: el dominio y posesión de los inmuebles en Chile (A); la acción reivindicatoria (B) y las inscripciones paralelas sobre un territorio indígena (C).

II. PRESUPUESTOS FÁCTICOS

A. Hechos de la causa

1. En virtud del acuerdo N° 257, de 20 de abril de 1967, y del acuerdo N° 541, de 6 de julio de 1967, la Corporación de Reforma Agraria adquirió un inmueble denominado “Puchacay”, mediante expropiación realizada por el Consejo de dicha entidad, todo ello en conformidad a la Ley N° 257, de 20 de abril de 1967, y del Decreto N° 9 RRA, de 6 de marzo de 1963. Los acuerdos fueron reducidos a escritura pública de 16 de noviembre de 1967. Por su parte, el título respectivo fue inscrito en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete del año 1967.

⁵ Corte de Apelaciones de Concepción (Rol C-1076). La primera instancia se siguió ante el Juzgado de Letras de Cañete, C-45-2017. Actualmente se ha deducido recurso de casación en la forma y en el fondo por la parte demandante, el que a la fecha de recepción de este trabajo no se ha fallado.

2. Con fecha 27 de abril de 1977, la Corporación de Reforma Agraria vende a la Corporación Forestal (CONAF) el predio, a través de escritura pública celebrada en una notaría de Santiago. Dicho título se inscribió a fojas 73 vta. del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete del año 1977.
3. Mediante escritura pública de fecha 8 de agosto de 1978, la Corporación Nacional Forestal vende a la empresa “Forestal Crecex Ltda.” el inmueble denominado “Puchacay”. El título fue inscrito en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete del año 1978.
4. Por escritura pública de 8 de enero de 1993, Forestal Crecex Ltda. se transformó en una sociedad anónima cerrada, pasando a tomar el nombre de Forestal Crecex S.A.
5. El 30 de diciembre de 2011 se lleva a cabo una Junta Extraordinaria de Accionistas de Forestal Crecex S.A., donde sus socios acuerdan la absorción de la sociedad por “Forestal Mininco S.A.”, la que se reduce a escritura pública de 30 de enero de 2012.
6. Según la demanda de autos, desde esa fecha Forestal Mininco ha ostentado la posesión material e inscrita sobre el inmueble, la que, sumada a la de sus antecesores, se remonta al menos hasta el año 1967.
7. Desde septiembre de 2016, la comunidad indígena Ruca Ñirre despliega una serie de actos materiales, tales como la destrucción de un portón de acceso al terreno, el corte de un cerco ubicado en el camino público, tala de árboles y la construcción de mediaguas, actos que en definitiva culminan con la ocupación material de un sector determinado del predio y la construcción de unas cabañas.

B. Etapa judicial

1. Ante esta situación, Forestal Mininco S.A. deduce, mediante juicio especial previsto en el artículo 56 de la Ley N° 19.253 –sobre Protección, Fomento y Desarrollo de los Indígenas y que Crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena–, acción reivindicatoria en contra de la comunidad Ruca Ñirre. Acompaña a la presentación, entre otros documentos, copia de inscripción de dominio del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete del año 1978, así como un plano que representa los retazos singularizados en la demanda.
2. Si bien los demandados no comparecen a la audiencia de contestación y avenimiento, citada por el tribunal conforme lo dispone el N° 2 del artículo recién citado, sí lo hacen a las audiencias de absolución de posiciones solicitada por la actora, las que se llevan a cabo entre el 28 de junio y el 20 de julio de 2017. Con el fin de acreditar sus dichos, la parte demandada acompañó, entre otros medios de prueba, copia autorizada de inscripción de dominio del Fundo Rucañirre, inscrita a fojas 29 vta. N° 65 del Registro de Propiedades del año 1897 del Conservador de Bienes Raíces de

Cañete, la que se encuentra archivada en el Conservador de Bienes Raíces del Archivo Nacional de Chile; en ella consta que el Fundo Rucañirre es de dominio de la familia Lepillán desde el año 1897 a la fecha. Acompañan también un certificado emitido por la Conservadora del Archivo Nacional de Chile, en que da fe de que el inmueble *sub-lite* no registra transferencia de dominio al menos hasta el año 1935. Por su parte, El Conservador de Bienes Raíces de Cañete certifica que no existen transferencias de dominio desde el año 1935 en adelante.

3. Por recomendación de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), el tribunal decreta como medida para mejor resolver un peritaje antropológico, a fin de comprobar las condiciones del terreno. El 9 de marzo de 2019 se acompaña Informe Pericial Antropológico donde en lo pertinente se concluye:
 - a) Que efectivamente, la familia Lepillán recuperó el predio en disputa, Hijueta Lepillán o Rucañirre, el año 1897, por medio del Juzgado de Indios de Cañete.
 - b) El Estado, al entregar a título gratuito este terreno a personas indígenas de una misma etnia, tiene el deber de protegerlas, pasando a ser tierras indígenas.
 - c) Se tiene presente además el artículo 13 de la Ley Nº 19.253, conforme el cual las tierras (indígenas) no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia.
4. La demandada presenta además prueba testimonial, entre los que se encuentran las personas más antiguas de la familia Lepillán, quienes relatan que en el año 1897 el terreno disputado en el juicio fue usurpado por don Martín Cigarroa, lo que explica que cuando se efectúa la reforma agraria y se expropia el fundo en el año 1967, dentro de lo expropiado también se incluyó la hijuela de los Lepillán, todo bajo el nombre de inmueble “Puchacay”. Posteriormente se hace traspaso del terreno al fisco y la venta por parte de CONAF a Forestal Crecex, el 27 de abril de 1977, absorbida posteriormente por Mininco S.A.
5. En su parte considerativa la sentencia reconoce que, *“de la prueba presentada por ambas partes, no se ha esclarecido cuál de ellas detenta el dominio del “Lote A1”, ya que, se desprende que ambas partes tienen títulos de dominio vigente con sus respectivas inscripciones en el Conservador de Bienes Raíces de Cañete”*.
6. El tribunal rechaza la demanda, por cuanto no se constituyen los presupuestos básicos para interponer la acción, ya que en este caso los demandados no son poseedores, sino que detentan un título de dominio que comprende el retazo en disputa.
7. Apelada por la parte demandante, la Corte de Apelaciones confirma la sentencia. Son las consideraciones de este fallo confirmatorio los que pasamos a analizar.

III. ANÁLISIS

El asunto versa sobre una acción reivindicatoria deducida por una forestal en contra de una comunidad indígena, la que se conforma por quince personas, todas ellas de etnia mapuche. El actor alega ser dueño de un retazo que desde el año 2016 ha sido ocupado materialmente por los demandados, así como también abunda en el hecho de que cuenta con una inscripción vigente que, agregando la posesión de sus antecesores de conformidad al artículo 717 del Código Civil, se remonta ininterrumpidamente al menos al año 1967. A su vez, los demandados aducen ser los legítimos dueños de esas tierras, no sólo por la posesión material, no sólo por la consigna de estimarlas tierras ancestrales, sino también por contar con una primitiva inscripción no cancelada que se remonta al año 1897.

De estos antecedentes son tres los tópicos que estimo conveniente profundizar: la obvia pero no dispensable relación entre la inscripción conservatoria, dominio y posesión de los bienes raíces (A); El ejercicio de la acción reivindicatoria deducida por el que se pretende dueño no poseedor en contra del actual poseedor no dueño de un inmueble (B), y; la desde ya compleja situación de las inscripciones paralelas, la que considero adquiere mayor grado de dificultad al tratarse de predios con una regulación especial, como lo es en este caso la propiedad indígena.

A. Inscripción, dominio y posesión de bienes raíces

No es novedosa la afirmación de que la inscripción conservatoria no constituya ni requisito, ni garantía, ni prueba⁶ del dominio. Se concluye de ciertos pasajes del mensaje del Código Civil: “*En algunas legislaciones la inscripción es una garantía, no sólo de la posesión, sino de la propiedad; mas para ir tan lejos hubiera sido necesario obligar a todo propietario, a todo usufructuario, a todo usuario de bienes raíces a inscribirse justificando previamente la realidad y valor de sus títulos (...)*”, por lo demás, su rol de tradición y de requisito para disponer de bienes raíces hereditarios hacen sugerir que ser titular inscrito no significa necesariamente ser dueño, pues puede ocurrir que el tradente no sea dueño (y habría un titular inscrito no dueño, recordándose el carácter derivativo de la tradición) o que los herederos no hayan realizado la inscripción especial de herencia (y habría un dueño no inscrito).

En este orden de ideas, puede apreciarse el estándar probatorio exigido al dueño: se le pide al intentar una reivindicación volver al pasado, porque con la sola escritura pública que contiene su contrato e inscrita en el Registro de Propiedad del Conservatorio de Bienes Raíces respectivo, que lo ha llevado a ser poseedor del inmueble, no basta para justificar el derecho de propiedad. Se le pide, además, que pruebe que su vendedor y tradente fue a su vez propietario, hasta llegar al modo de adquirir prescripción.⁷

⁶ Indiscutidamente en un juicio reivindicatorio. En los demás casos, si bien puede acreditar posesión, lo que sumado al inciso segundo del art. 700 del Código Civil llevaría a tener por probado el dominio, lo que en realidad prueba es eso, la posesión, y que sólo por una conducción legislativa llevaría de forma indirecta a acreditar dominio sobre un inmueble. Véase LARROUCAU (2015), pp. 125 y ss.

⁷ DOMÍNGUEZ y RUBIO (2019), p. 22.

De esta aseveración la relación entre el registro y los bienes inmuebles debe redirigirse desde el dominio hacia la posesión, en que por la aparente armonía entre los artículos 686, 702, 724, 728, 729 (a contrario sensu), 730, 924, 2505, etc., la inscripción sería prueba, requisito y garantía de la posesión de bienes raíces;⁸ o así al menos lo estiman quienes conforman o se sienten cercanos a la denominada “teoría de la posesión inscrita”, la que comporta una explicación doctrinaria de carácter sistemático,⁹ y para quienes el código civil, tratándose de los bienes sujetos a inscripción conservatoria, reemplazó completamente la posesión material por la solemnidad de la inscripción, la que constituiría una ficción o presunción de derecho de posesión.¹⁰ Se trata, pues, de un profundo ligamen que existe en nuestra legislación entre posesión de los inmuebles e inscripción conservatoria.¹¹ Como toda teoría, conforma un conjunto de enunciados que versan sobre un determinado objeto y dan cohesión a distintas respuestas parciales acerca de problemas concretos, para ofrecer criterios de solución de los casos jurídicos difíciles.¹²

El origen de esta teoría, siguiendo a Alcalde,¹³ se encuentra en los trabajos realizados a comienzos del siglo XX por tres estudiantes de derecho: Humberto Trucco Franzani, Humberto Mewes Bruna y Humberto Álvarez González, siendo el primero de ellos quien más influencia tuvo en la construcción de esta teoría. El autor refiere que esta teoría surge como una reacción contra una tendencia jurisprudencial, que estimaba conducía hacia un debilitamiento del régimen de posesión inscrita, y lo hace postulando que la inscripción es una ficción legal y que en ella confluyen figurativamente los dos elementos de la posesión, de suerte que sólo mediante esa inscripción puede existir verdadera posesión sobre un inmueble.¹⁴

Para profundizar más en esta dicotomía, se suele distinguir tres conceptos de finca: material, registral y catastral. La finca material es el “trozo de la superficie terrestre cerrado por una línea poligonal y objeto de propiedad”;¹⁵ La finca registral, a su vez, “la determina una circunstancia puramente formal, como es la de figurar una cosa o un derecho inmueble como objeto de un folio registral”.¹⁶

⁸ Véase ALESSANDRI (2011), p. 409 y ss.; ALCALDE (2019), pp. 34 y ss.; CLARO SOLAR (1978) p. 554; DOMÍNGUEZ y RUBIO (2019), p. 19; CORRAL (2019), pp. 420 y ss.; PEÑAILILLO (2019), p. 1002 y ss. También se colige del tenor literal del mensaje: XXI: “(...) y mientras ella (la inscripción) no se ha cancelado, el que no ha inscrito su título, no posee: es un mero tenedor”. Aunque se ha criticado la interpretación literal de ese pasaje. Así, ALCALDE (2021) arguye que “la causa de este desvío respecto del correcto derrotero de análisis proviene de una lectura demasiado literal del Mensaje del Código Civil, cuando señala que ‘la inscripción es la que da la posesión real y efectiva; y mientras ella no se ha cancelado, el que no ha inscrito su título, no posee.’”

⁹ ALCALDE (2019), p. 34.

¹⁰ CORRAL (2019), pp. 420 y 421. En este sentido, VIAL (2018), p. 48, al señalar: “La inscripción en el Registro del Conservador de Bienes Raíces no sólo hace posible la transferencia del dominio o la constitución de los derechos reales mencionados en los dos primeros incisos del artículo 686, sino que permite la adquisición de la posesión”.

¹¹ DOMÍNGUEZ y RUBIO (2019), p. 16. Los autores agregan que esta situación fue fruto de un lento devenir, distinguiendo tres etapas desde las Partidas hasta las primeras nociones en la materia por parte de la Comisión revisora.

¹² ALCALDE (2019), p. 35.

¹³ ALCALDE (2019), p. 35.

¹⁴ TRUCCO (1910), citado en ALCALDE (2019), p. 35.

¹⁵ ALCALDE (2020), p. 262; PEÑAILILLO (2019), p. 1399.

¹⁶ RAMS, MORENO y RUBIO (2020), p. 79, citado en ALCALDE (2020), p. 262.

Estas realidades paralelas: realidad registral y material, así como el hecho de que el dominio y la posesión de bienes raíces oscilan entre un reconocimiento escrito o una manifestación fáctica, repercuten indudablemente en el ejercicio de la principal acción dominical destinada a reprimir las violaciones o perturbaciones del derecho de propiedad ya consumadas.¹⁷

En relación a esto, la Corte de Apelaciones de Concepción refiere en un primer momento que la inscripción en el registro conservatorio cumple la función de formalizar y asegurar la adquisición y conservación de la posesión, apoyado en los artículos 724 y 728; mas inmediatamente considera el tenor del artículo 700, al definir la posesión como la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, enfatizando en el carácter material de la posesión acompañada del elemento psicológico. Se remite además a lo resuelto por la Corte Suprema: que la posesión “*da cuenta de una situación de hecho que se sustentan en la tenencia de una cosa, y la inscripción es un distintivo de aquella pero insuficiente ante la ausencia del hecho de la posesión, conforme se advierte de lo prescrito en el artículo 700 (...) en razón de lo anterior, la inscripción debe estar seguida de la tenencia real del inmueble para que confiera posesión*”.¹⁸ (Considerando vigésimo).

Sobre esta idea, se ha dicho que si bien es cierto que el sistema registral instituye un régimen posesorio de carácter técnico, que sustituye el concepto clásico de posesión que recoge el artículo 700, no se puede soslayar que esa consecuencia deriva de la función de modo de adquirir el dominio que el mismo código atribuye a la inscripción.¹⁹ Concluye el mismo autor que la posesión acaba conformada bajo las mismas pautas de la propiedad, como una apariencia de esta, desplazando su componente principal: la facticidad.²⁰ He acá el sustrato mismo de la decisión de la Corte: un conflicto en que existen dos inscripciones con similar mérito y fuerza (aunque una más longeva que la otra), pero en que una de las partes detenta la posesión en los términos literales del artículo 700.

B. El ejercicio de la acción reivindicatoria

En armonía con la jurisprudencia²¹ y la doctrina,²² el fallo que se comenta indica que para la prosperidad de una acción reivindicatoria se hace necesario la concurrencia de tres requisitos: 1.- Que el demandante sea dueño de la cosa que reivindica; 2.- Que esté privado de la posesión de la misma y; 3.- Que se trate de una cosa singular. Sobre este último presupuesto, y pese a que el código no lo explicita, se hace necesario que la cosa esté debidamente individualizada al momento de presentarse la demanda,²³ cuestión de suma relevancia, pues en primer lugar determinada la discusión sobre la que versa el juicio (de ahí que debe establecerse en la etapa de discusión, no admitiéndose la posibilidad

¹⁷ MEJÍAS (2019), p. 35.

¹⁸ Baeza con Floridor y otros (2019), considerando octavo.

¹⁹ ALCALDE (2019).

²⁰ ALCALDE (2019).

²¹ Aqueveque con Fisco de Chile-Constructora Con-Pax Ltda. (2018); Hurtado y otros con Balladares y otros (2011); Villablanca con Guzmán y otros (2015).

²² CORRAL (2020), pp. 580 y ss.; MEJÍAS (2019), pp. 42 y ss.; PEÑAILILLO (2019), pp. 1394 y ss.; VODANOVIC (2001), p. 256.

²³ Véase PEÑAILILLO (2019), p. 1397-1401.

que el actor la determina durante la prosecución de litigio) y más importante aún, permite la tutela efectiva del derecho de dominio, por cuanto la carencia de este requisito haría estéril la sentencia condenatoria, pues aun cuando concurren los demás requisitos, mal podría el tribunal condenar al poseedor vencido a restituir una cosa que no está del todo individualizada.²⁴

En el caso de análisis, la Corte no profundiza en este requisito, por cuanto a nuestro parecer estaría cubierto con la individualización que la actora efectuó del retazo en la demanda, así como por el plano acompañado por la demandante, que sería el mecanismo idóneo para cumplir con tal exigencia.²⁵

Más relevante es el primero de los requisitos, esto es, que el legitimario activo sea dueño de la cosa que se reivindica.

El considerando décimo séptimo expresa:

“Que, no escapa a la consideración de esta Corte que el título que invoca la parte demandante deriva de un procedimiento de expropiación con motivo de la Reforma Agraria realizada en 1967, respecto del cual el artículo 25 de la Ley 15.020 dispone que los bienes expropiados en conformidad a ella se reputarán en todo caso con título saneado. Empero, tal efecto sólo puede entenderse respecto de los vicios o defectos de que adolecería el anterior título, aquel que amparó el dominio del expropiado, no pudiéndose extender el mismo a otros títulos o inscripciones distintas a la de quien fue objeto de la expropiación. En el presente caso no consta que la mencionada expropiación se refiera a aquel dominio inscrito de los demandados, amparado en la citada inscripción que data del año 1897, de modo que el efecto al cual el demandado denomina “purificatoria” no puede alcanzar a aquella”.

Esta es la primera aproximación del razonamiento que la Corte hizo en aras de rechazar la demanda, dado que quien la está ejerciendo no cumple el requisito de ser dueño del inmueble. La prueba del dominio es quizás la cuestión de mayor relevancia y complejidad de esta acción, y para su demostración tiene relevancia el modo de adquirir invocado por el actor.²⁶ En este caso, se alega un modo derivativo, por lo que no es suficiente la inscripción vigente a su nombre, pues persiste la interrogante de si su antecesor tenía o no el dominio.

La particularidad del caso estriba en que pudo acreditarse una posesión continua por más de diez años, por lo que la prescripción adquisitiva extraordinaria vendría a probar el dominio del actor, al menos registralmente. Empero, la demandada también acompaña una inscripción que, a lo menos registralmente, permite acreditar una posesión continua de al menos ciento veinte años. Esta compleja encrucijada fue resuelta por argumentos jurídicos, pero también antropológicos. Al ya complejo

²⁴ Sobre esta exigencia se ha pronunciado la Corte Suprema (v. *Bonacic con Parra* [2017]. También: *Gil con Bosques Arauco S.A.* [2011]. Sobre el mismo particular, pero a propósito de la existencia de una servidumbre, v. *Cheuquepil con Cárdenas* [2020], considerando décimo quinto).

²⁵ PEÑAILLO (2019), p. 1397.

²⁶ PEÑAILLO (2019), p. 1397 y ss.; CORRAL (2020), p. 591.

escenario en que concurren inscripciones independientes y paralelas, se suma la calidad de tierra indígena, que serán profundizados en el siguiente apartado.

Para finalizar este acápite, conviene destacar una sutil precisión que hace el fallo. Podría suponerse que la inscripción a nombre de Forestal Mininco S.A. cancelaría virtualmente a la de la comunidad demandada, por aplicación de lo prescrito en el art. 728. No obstante, la Corte despeja esa errada hipótesis: *“Que, acorde a lo expuesto, la primera labor del examen descrito consiste en determinar cuál de las dos inscripciones es la más antigua, ya que tratándose de cadenas de inscripciones paralelas no se ha cancelado ninguna de ellas por el hecho de existir la otra, al no proceder la última de la anterior; y, por ende, en el presente caso naturalmente debe preferirse a quien es amparado por un título más antiguo”*.

C. Inscripciones paralelas y tierras indígenas

La anomalía de las inscripciones paralelas puede suscitarse por diversas razones: la omisión de una anotación al margen cuando opera la cancelación virtual; el procedimiento administrativo de saneamiento de título; las inscripciones por avisos; o bien la superposición de inscripciones, al existir incongruencia entre los datos de la inscripción y los verdaderos deslindes del predio.

En el caso de análisis, se trata de esta última situación, según uno de los peritajes en que se indica que *“existe un traslape o superposición entre predio el “lote 1 Puchacay” (sic) y plano “Fundo Rucañirre (...)” (considerando 13°)*.

Por su parte, la segunda parte del considerando decimo noveno expresa: *“Planteada así la controversia y en aras de una búsqueda justa de solución, deberán examinarse los títulos en que las partes apoyan sus pretensiones y ver la fortaleza jurídica de una u otra inscripción, como asimismo, analizar la prueba que las partes ofrecieron a objeto de demostrar quién de ellos reúne los elementos fundamentales de la posesión. De tal suerte, deberá preferirse a quien invoque una cadena registral más antigua y limpia, que agregue a esa inscripción, la tenencia material del inmueble, conforme el artículo 925 del Código Civil, o sea, por hechos positivos de aquellos a que solo da derecho el dominio”*.

De este importante considerando se concluye que el conflicto es solucionado a favor de la parte demandada por dos razones: 1) A los demandados les ampara un título más antiguo y, por lo tanto, más noble; y 2) Los demandados ocupan materialmente el predio sobre el cual existen las inscripciones paralelas.

1, A los demandados les ampara un título más antiguo y, por lo tanto, más noble.

La regla *“prior in tempore potior in iure”* o principio registral de prioridad, es para nosotros el criterio que sirve para determinar cuál de entre varios derechos incompatibles debe prevalecer, otorgándose protección al primer adquirente, aunque con la condición que la inscripción cronológica anterior no adolezca de vicios y reúna todos los requisitos establecidos por la ley para que

el derecho que ella trasunta pueda surtir sus efectos legales.²⁷

Cuando un predio ha sido inscrito dos veces por poseedores distintos, o si dos inscripciones se superponen y abarcan un mismo terreno, primero se debe tratar de determinar la primacía de una de las inscripciones sobre la otra a través del examen de la cadena de inscripciones y su antigüedad.²⁸

Ahora bien, cuando se trata de inmuebles con una regulación especial, esa sistemática cobra relevancia para determinar el mejor derecho que a una de las partes le corresponde. Así sucede con las tierras denominadas indígenas, las que se regulan actualmente por la Ley Nº 19.253, así como también, aunque de forma indirecta, por el Convenio Nº 169, citado por la sentencia en análisis.

El Convenio Nº 169, ratificado por Chile a través del Decreto Supremo Nº 236, de 2008, es referido como el instrumento internacional sobre los derechos de los pueblos indígenas y tribales más complejo, cuya influencia va más allá del número de países que actualmente lo han ratificado.²⁹ Entre las expresiones que se han reconocido a los pueblos indígenas por el Grupo para el Desarrollo de Naciones Unidas se encuentra el reconocimiento formal de las instituciones tradicionales, sistemas internos de justicia y resolución de conflictos, y modos de organización sociopolítica, así como también el reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas de definir y perseguir libremente su desarrollo económico, social y cultural.³⁰

Estimamos que la legislación interna de nuestro país ha ido en sintonía con estas directrices.

Como se dijo, la “ley indígena” actualmente vigente es la Ley Nº 19.253, de 1993, de la cual se puede formular una sistematización, a lo menos en el plano abstracto, de una justicia territorial indígena:³¹

- a) Conceptualiza las tierras indígenas: Son las que personas o comunidades indígenas ocupen actualmente en propiedad o posesión provenientes de títulos consagrados por las diversas leyes de protección indígena que se han dictado desde 1823; aquellas que históricamente han ocupado y poseen las personas o comunidades indígenas, siempre que los derechos sean inscritos en el Registro de Tierras indígenas; las que, proviniendo de los títulos anteriores, se declaren a futuro por los tribunales de justicia como pertenecientes en propiedad a personas o comunidades indígenas reciban a título gratuito del Estado (art. 12 Ley Nº 19.253),³² propiedad que tiene particulares reglas en cuanto a su adquisición, enajenación o constitución de derechos reales o gravámenes (art. 13 Ley Nº 19.253).

²⁷ Pinto con Díaz (2009); Harnisch y otros con Alvear (2011).

²⁸ CORRAL (2020), p. 434.

²⁹ GAETE (2012), p. 82.

³⁰ GAETE (2012), pp. 92-93.

³¹ Véase AGUILAR (2005), pp. 269-295.

³² CORRAL (2020), p. 175.

- b) Reconoce una especial titularidad comunitaria, las que gozan de personalidad jurídica si se constituyen conforme a la ley.³³
- c) Establece que la sucesión de tierras indígenas comunitarias se rige por la costumbre que cada etnia tenga en materia de herencia y, en subsidio, por la ley común (art. 18 Ley Nº 19.253). Norma destacable, por cuanto proporciona un caso en que la ley se remite a la costumbre y le otorga fuerza como fuente del Derecho.³⁴

La configuración de un sistema especial ha llevado a reconocerse en toda regla la vigencia de otro ordenamiento jurídico posesorio dentro del territorio estatal, al que sanciona como válido y existente.³⁵

Pero este tratamiento especial recomendado por un instrumento internacional y establecido por legislación interna no es suficiente para que un Estado pueda postular que existe un verdadero respeto y protección a sus comunidades indígenas y tribales;³⁶ el verdadero respeto y protección a estos pueblos se produce cuando los tribunales aplican estas reglas a un caso concreto. De ahí la trascendencia de este fallo, en particular en cuanto expresa:

“El mayor valor y preeminencia que ha de darse a la inscripción conservatoria de los demandados, también es una consecuencia del estándar interpretativo que, por aplicación del Convenio 169 de la OIT, ha de dar a las normas que sobre el derecho de propiedad contempla el Código Civil”.

La Corte utiliza las disposiciones contenidas en el Convenio 169 y la Ley 19.253 como reglas interpretativas de aquellas relativas al derecho de propiedad, aplicando un nuevo criterio que logra desenmarañar la ya compleja situación de las inscripciones paralelas. No se trata, empero, de un criterio determinante, sino de uno que refuerza, que vincula y le otorga cohesión a las otras dos ventajas que tenía la parte demandada: un título más antiguo y la posesión material del predio.

Estimamos que esta interpretación es también abrazada por la Corte Suprema.³⁷ Aunque a la época de adjudicación del inmueble sub-lite regía la Ley Nº 17.729, ha tomado en consideración el carácter de “tierra indígena” frente a un problema de inscripciones paralelas:

“Luego, no se dan en el caso que interesa los supuestos que autorizan la aplicación del principio de prioridad o rango, porque la inscripción anterior no cancela ninguna otra del mismo registro, sino que se inserta en un sistema distinto “el de la propiedad indígena” que coexiste con el de propiedad inscrita regulado en el Código Civil, pero que prefiere sobre éste, en el caso de suscitarse controversia

³³ CORRAL (2020), p. 176.

³⁴ CORRAL (2020), p. 176.

³⁵ BARRIENTOS (2019), p. 77.

³⁶ Para un estudio pormenorizado sobre las debilidades de la legislación indígena en Chile, véase ALVEZ y RAMÍREZ (2019), pp. 915-944.

³⁷ Harnisch y otros con Alvear (2011).

por contraposición de los títulos (...) De allí que la inscripción de 1978 no ha podido tener el efecto de cancelar la anterior en el Registro de Propiedad Indígena, por la especialidad de esta última, ni ha podido hacer cesar la posesión del titular inscrito en ese registro. Lo contrario importaría privar de toda eficacia a la legislación sectorial pertinente haciendo tabla rasa del régimen excepcional que confiere prelación al título de merced inscrito”.

Si bien la ley N° 17.729 contempla reglas diversas a la actual ley indígena –como el carácter privilegiado asignado a los título de merced, concediéndoles mayor eficacia que a la tradición como título habilitante del dominio–, estimamos que el principio es el mismo: el carácter de tierra indígena, en pleno cumplimiento de la normativa vigente, es un factor que el juzgador habrá de tomar en consideración cuando dos sujetos aleguen tener derechos sobre él fundados en una inscripción conservatoria.

2. Los demandados ocupan materialmente el predio sobre el cual existen las inscripciones paralelas.

Un argumento recurrente a la hora de resolver conflictos de inscripciones paralelas es la relevancia del componente material del vínculo posesorio.³⁸

Según Rioseco, “la inscripción de un inmueble en el Registro Conservatorio de Bienes Raíces sólo puede solemnizar hechos reales, de aquellos que la ley reconoce como auténticos y necesarios para verificar la prueba de la posesión, y nunca para crear por sí sola una situación engañosa, ya que esto último significaría dar entero valor a los símbolos o fórmulas, sin atender para nada a la verdad que reproducen y divulgan, como ocurrirá en todos los casos en que un tercero se haga dar un título traslativo de dominio de alguien que no sea el verdadero dueño del inmueble, para enseguida inscribirlo a su nombre y arrebatarse la posesión a quienes legítimamente la habían adquirido y ejercitado hasta ese momento”.³⁹

En este sentido, la Corte de Apelaciones de Talca ha referido: “En efecto, cuando existe más de una inscripción o cadenas de inscripciones, debe preferirse aquella parte que, además de la posesión legal o inscrito, detente la posesión real o material, por cuanto la inscripción por sí sola no confiere posesión si no va acompañada o refrendada con los elementos fácticos de la misma, exigencias que emanan de la lectura del artículo 700 del Código Civil, en cuanto que exista tenencia material y el ánimo de señor y dueño, esto es, corpus y animus, que son los elementos de la definición legal de la posesión”.⁴⁰

En similares términos se ha pronunciado la Corte de Apelaciones de Antofagasta: “Que, a mayor abundamiento, cabe consignar que de existir una superposición de las inscripciones, lo que no ha sido acreditado por la parte demandante, a quien le correspondía la carga de la prueba, debe ser favorecido el poseedor que teniendo inscripción tiene además la posesión material del suelo, esto es, que ha ejecutado en él hechos positivos de aquellos que da derecho el dominio, como es el caso de la demandada (...)”.⁴¹

³⁸ PEREIRA (2020), p. 335.

³⁹ RIOSECO (2003), p. 177.

⁴⁰ Doric y otros con Trujillo (2016).

⁴¹ Sociedad agrícola Las Casas del Recuerdo Limitada con Carnegie Institution of Washington; Fisco de Chile (2002). En el mismo sentido: Empresa Monte Verde S.A. con Valenzuela (2009); Ferrada con Sociedad Inmobiliaria Santa Yolanda (2011); González y otros

Se ha identificado esta tendencia a la denominada teoría de la inscripción garantía que, en presencia de dos inscripciones vigentes respecto del mismo inmueble, obliga a entrar al análisis de sus respectivos antecedentes, para verificar cuál de los poseedores inscritos detenta sólo la posesión teórica que le otorga la inscripción y cuál une a ésta la posesión material, real y efectiva del o los inmuebles de que se trata, quien, en equidad y en la realidad de los hechos, presentaría un mejor derecho.⁴² Esta exigencia encuentra su sustento en el simple hecho de que la inscripción conservatoria no se identifica con la posesión, sino que viene a reflejar una situación fáctica, esa posesión material de una cosa corporal que refiere el artículo 700, el cual no hace –al menos de forma explícita– distinción alguna entre bienes muebles e inmuebles.

En similares términos se ha manifestado ATRIA, para quien “*la posesión es un hecho material. Si hay una regla de oro en la tradición civil, aunque pueda parecer paradójal, es que las cosas son en definitiva para quienes las tienen (lo que en materia de detentación de inmuebles se transformaría –nótese la ironía– en ‘la tierra para el que le trabaja’*”.⁴³

IV. REFLEXIONES FINALES

No cabe duda que el fenómeno de las inscripciones paralelas denota un sensible defecto de nuestro sistema registral, ocasionando controversias y litigios que no tienen una solución matemática. De los diversos criterios que el sentenciador puede aplicar para dirimir esta contienda, se añade otro: la especial regulación que el ordenamiento hace de ciertos inmuebles en atención a la protección de pueblos originarios.

Es destacable que la Corte de Concepción reconozca la titularidad de la comunidad Ruca Ñirre por aplicación del Convenio 169, en particular su artículo 1º, que hace hincapié en la relación especial, cultural y espiritual que el indígena tiene con la tierra y con los territorios que ocupa en forma colectiva. Esta circunstancia, antropológica más que jurídica –y sin perjuicio de la ya mencionada regulación especial de la propiedad indígena–, permite al sentenciador decantarse por quienes tienen una especial conexión con el territorio en disputa, tanto por su cosmovisión como por su costumbre, aspecto que le otorga valor a los títulos ancestrales que pueden ostentar las comunidades indígenas.

Pero la decisión no se sustenta solamente en este aspecto; más contundente es el hecho de que existe una posesión inscrita y también material por parte de los demandados, circunstancias que en concurrencia copulativa bastarían para reconocer dominio. Sin embargo, no es menos gravitante las consideraciones adoptadas por la Corte, que bien podrían marcar un precedente en conflictos sucesivos entre comunidades indígenas y quienes alegan tener derechos sobre tierras que se consideran ancestrales, frecuentemente empresas forestales.

con Cuerpo de Bomberos de Melipilla (2017).

⁴² López con Agrícola Inmobiliaria Montolin S.A. (2010).

⁴³ ATRIA (2011), p. 232.

A modo de aproximación, estimamos que soslayar esta normativa especial, así como la desatención al carácter de “tierra ancestral”, podría ocasionar responsabilidad del Estado ante organismos internacionales, como ocurrió en el caso “Comunidad Indígena Yakye Axa v. Paraguay”,⁴⁴ citado precisamente en el fallo en estudio.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina citada

- AGUILAR CAVALLO, Gonzalo (2005): “El título indígena y su aplicabilidad en el Derecho chileno”, en *Ius et Praxis* (vol. 11, n. 1).
- ALCALDE SILVA, Jaime (2019): “Notas para una relectura del sistema de la propiedad raíz en el Derecho chileno”, en: DOMÍNGUEZ HIDALGO, Carmen (editora), *Estudios sobre propiedad y posesión. Perspectiva chilena y latinoamericana* (Santiago, Editorial Thomson Reuters).
- ALCALDE SILVA, Jaime (2021): “Revisitando la ‘teoría de la posesión inscrita’”, en *El Mercurio Legal*, análisis jurídico, de 20 de septiembre de 2021.
- ALVEZ MARÍN, Amaya y RAMÍREZ GAETE, José (2019): “Debates pendientes sobre la propiedad indígena en Chile: La necesaria armonización del Derecho Internacional, constitucional y civil”, en: BARRÍA PAREDES, Manuel et al (Directores y coordinadores), *Estudios de Derecho Privado en homenaje al profesor Daniel Peñailillo Arévalo* (Santiago, Editorial Thomson Reuters).
- ATRIA LEMAITRE, Fernando (2011): “La tierra para el que la trabaja” en: FIGUEROA YAÑEZ, Gonzalo et al (Coordinadores), *Estudios de Derecho Civil VI* (Santiago, Editorial Thomson Reuters).
- BARRIENTOS ZAMORANO, Marcelo (2019): “Notas a la jurisprudencia reciente en Chile sobre “relación con las tierras o territorios” de los pueblos indígenas: Aspectos posesorios”, en: DOMÍNGUEZ HIDALGO, Carmen (editora), *Estudios sobre la propiedad y posesión. Perspectiva chilena y latinoamericana* (Santiago, Editorial Thomson Reuters).
- CAPRILE BIERMANN, Bruno (2012): “Por la reforma del sistema registral chileno”, en: ELORRIAGA DE BONIS, Fabián (Coordinador), *Estudios de Derecho Civil VII* (Santiago, Editorial Thomson Reuters).
- CLARO SOLAR, Luis (1978): *Explicaciones de derecho civil chileno y comparado*, tomo VII (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- CORRAL TALCIANI, Hernán (2020): *Curso de Derecho Civil. Bienes* (Santiago Editorial Thomson Reuters).
- DOMÍNGUEZ HIDALGO, Carmen y RUBIO VARAS, Francisco (2019): “La posesión inmobiliaria en Chile: Una mirada en perspectiva evolutiva”, en: DOMÍNGUEZ HIDALGO, Carmen (editora), *Estudios sobre propiedad y posesión. Perspectiva chilena y latinoamericana* (Santiago, Editorial Thomson Reuters).
- GAETE URIBE, Lucía (2012): “El Convenio N° 169. Un análisis de sus categorías problemáticas a la luz de su historia normativa”, en: *Ius et Praxis*, (vol. 18, n° 2).
- LARROUCAU, Jorge (2015): “Acciones reales y estándares de prueba”, en *Ius et Praxis* (vol. 21, n° 2).
- MEJÍAS ALONZO, Claudia (2019): *Derecho real de dominio y acción reivindicatoria* (Santiago, Ediciones Der).

⁴⁴ Comunidad Indígena Yakye Axa con Paraguay (2015).

- PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel (2019): *Los bienes. La propiedad y otros derechos reales*, 2ª edición (Santiago, Editorial Thomson Reuters).
- PEREIRA FREDES, Esteban (2020): ¿Por qué repensar la teoría de la posesión inscrita? El caso de las inscripciones paralelas, en ELORRIAGA DE BONIS, Fabián (Coordinador), *Estudios de Derecho Civil XV* (Santiago, Editorial Thomson Reuters).
- RIOSECO ENRÍQUEZ, Emilio (2003): *La posesión inscrita ante la jurisprudencia*, tercera edición actualizada (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- VIAL DEL RÍO, Víctor (2018): *La tradición y la prescripción como modos de adquirir el dominio*, 3ª edición (Santiago, Ediciones UC).
- VODANOVIC, Antonio (2001): *Tratado de Derechos Reales, Tomo I y II*, 6ª edición (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).

Normativa citada

- Ley Nº 17.729, que establece normas sobre indígenas y tierras indígenas. Transforma la dirección de asuntos indígenas en instituto de desarrollo indígena, de 26 de septiembre de 1972.
- Ley Nº 19.253, que establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas, y crea la corporación nacional de desarrollo indígena, de 5 de octubre de 1993.
- Convenio 169, sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de la organización internacional del trabajo, promulgado por decreto 236 del Ministerio de Relaciones Exteriores, 5 de octubre 1993.

Jurisprudencia citada

- Sociedad agrícola Las Casas del Recuerdo Limitada con Carnegie Institution of Washington; Fisco de Chile (2002): Corte de Apelaciones de Antofagasta, de 16 de noviembre de 2002, rol 1247-1997.
- Empresa Monte Verde S.A. con Valenzuela (2009): Corte de Apelaciones de Chillán, de 26 de marzo de 2009, rol 507-2006.
- Pinto con Díaz (2009): Corte Suprema, de 22 de diciembre de 2009, rol 9499-2009.
- López con Agrícola Inmobiliaria Montolin S.A. (2010): Corte Suprema, de 31 de agosto de 2010, rol 4815-2008.
- Harnisch, Gerardo y otros con Alvear (2011): Corte Suprema, de 31 de enero de 2011, rol 3168-2009.
- Ferrada con Sociedad Inmobiliaria Santa Yolanda (2011): Corte de Apelaciones de Santiago, de 31 de enero de 2011, rol 651-2010.
- Gil con Bosques Arauco S.A. (2011): Corte Suprema, de 9 de marzo de 2011, rol 5772-2009.
- Hurtado y otros con Balladares y otros (2011): Corte Suprema, de 20 de septiembre de 2011, rol 1982-2010.
- Barrientos con Conservas y congelados de Puerto Montt S.A. (2014): Corte de Apelaciones de Puerto Montt, de 18 de julio de 2014, rol 222-2014.
- Villablanca con Guzmán y otros (2015): Corte Suprema, de 30 de junio de 2015, rol 28751-2014.
- Doric con Trujillo (2016): Corte de Apelaciones de Talca, de 9 de septiembre de 2016, rol 457-2016.
- González y otros con Cuerpo de Bomberos de Melipilla (2017): Corte de Apelaciones de San Miguel, de 3 de febrero de 2017, rol 1028-2016.

- Bonacic con Parra (2017): Corte Suprema, de 17 de agosto de 2017, Rol 92849-2016.
- Aqueveque con Fisco de Chile-Constructora Con-Pax Ltda. (2018): Corte Suprema, de 13 de enero 2021, rol 29.830-2018.
- Baeza con Floridor y otros (2019): Corte Suprema, de 8 de junio de 2021, rol 9181-2019.
- Forestal Mininco S.A. con Lepillán y otros (2021): Corte de Apelaciones de Concepción, de 25 de octubre de 2021, rol 2.076-2019.
- Cheuquepil con Cardenas (2020): Corte de Apelaciones de Punta Arenas, de 01 de octubre de 2020, rol 332-2019.
- Comunidad Indígena Yakye Axa con Paraguay (2015): Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 17 de junio de 2005.

