

Santiago, veinticuatro de junio de dos mil diecinueve.

Al otrosí del escrito folio N° 25.924-2019: no ha lugar a los alegatos solicitados.

Vistos:

Se confirma la sentencia apelada de fecha veintisiete de marzo de dos mil diecinueve, **con declaración** de que se elimina en su parte resolutive la frase que comienza con la expresión "Asimismo" y que termina con "del Pueblo Mapuche", y que el acceso que se autoriza a los recurrentes deberán efectuarlo a través del portón de entrada al predio del recurrido.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 10.942-2019.

C.A. de Temuco

Temuco, veintisiete de marzo de dos mil diecinueve.

Vistos:

Comparece don JOSÉ MIGUEL MUÑOZ FERREIRA, Abogado Defensor de Indígenas, habilitado para el ejercicio de la profesión, R.U.N., N° 15.593.789-0, con domicilio en la comuna de Temuco, en calle Caupolicán N° 610, interponiendo recurso de protección en favor de COMUNIDAD INDÍGENA JUAN COLIPI HUENCHUNAO, Personalidad Jurídica N° 252, representada legalmente, según se acreditará, por su presidente don ORFELINO SANTIAGO QUINTRIQUO ÑANCUCHEO, R.U.N. 7.226.311-1, agricultor, COMUNIDAD INDÍGENA JUAN LEVIO, Personalidad Jurídica N° 373, representada legalmente, según se acreditará, por su presidente doña MARTA BEATRIZ PANCHILLO HUENCHUNAO, R.U.N. 8.498.449-3, dueña de casa, COMINIDAD INDÍGENA JUAN CAYUL TORO, Personalidad Jurídica N° 688, representada legalmente, según se acreditará, por su presidente don JOSÉ ISMAEL CAYUL TRANAMIL, R.U.N. 13.810.723-K, agricultor, MANUEL COLIPI MANQUEPI, R.U.N.4.152.533-9, Lonko, JOSÉ MIGUEL COLIPI PAINÉN, R.U.N. 10.278.744-7, Lonko, JOSEFINA DEL CARMEN COLIPI BENAVIDES, R.U.N. 13.810.723-k, dueña de casa, todos con domicilio, para estos efectos, en sector Ancapulli de la comuna de Chol Chol, y en contra de don ALFONSO CELESTINO QUIÑIHUAL COÑA, R.U.N. 10.259.377-4, comerciante con domicilio en calle Mirador del Maipo N° 01253 de la comuna de Puente Alto, Región Metropolitana.

Indica, que el recurrido es dueño de la hijuela N° 65 de 4,85 hectáreas de superficie, de la ex comunidad indígena Juan Colipi Huenchunao, la cual se encuentra ubicada en el lugar Ancapulli de la comuna de Chol Chol, y tiene los siguientes deslindes: Norte: cerco quebrado que separa de las hijuelas 63 y 68; Este: cerco quebrado, que separa de la hijuela 66; Sur: cerco quebrado, que separa de la hijuela 64, y Oeste: cerco quebrado, que separa de los terrenos de don Emilio

Fernando, don Juan Cayunao, y doña Agustina Barra Cayul. El título de dominio rola inscrito a fojas 287 N° 346 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Nueva Imperial del año 2012.

Que, vecina a dicha hijuela, se encuentra la propiedad de la recurrente doña Josefina del Carmen Colipi Benavides, que corresponde hijuela N° 71 de 4,53 hectáreas, de la ex comunidad indígena Juan Colipi Huenchunao, la cual se encuentra ubicada en el lugar Ancapulli de la comuna de Chol Chol, y tiene los siguientes deslindes: Norte: cerco quebrado que separa de las hijuelas 72 y 79; Este: cerco quebrado, que separa de la hijuela 69; Sur: cerco recto, que separa de la hijuela 68, y Oeste: cerco recto que separa de terrenos reservados para cultos. El título de dominio rola inscrito a fojas 555 N° 671 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Nueva Imperial del año 2004. Dentro de los límites este predio, colindante existe un sitio o espacio de significación cultural Mapuche denominado sitio Guillatuwe (lugar donde se realiza el Nguillatún), de 1.200 metros cuadrados, que es un espacio físico y simbólico en el cual las comunidades indígenas a las que pertenecen mis representados llamadas COMUNIDAD INDÍGENA JUAN COLIPI HUENCHUNAO, COMUNIDAD INDÍGENA JUAN LEVIO, COMINIDAD INDÍGENA JUAN CAYUL TORO, realizan en forma permanente sus distintas rogativas ceremoniales de carácter sagrado, además de realizar el Nguillatún cada cuatros años, en la luna llena del mes de noviembre.

Dicho espacio de significación cultural, está establecido como tal desde los años 40', por acuerdo de los ancestros de mis representados. Agregar que, ese sitio de significación cultural, fue donado por los antiguos propietarios, para la práctica del Nguillatún, de acuerdo a la costumbre indígena.

Es del caso señalar que, existe un camino que corre de sur a norte, desde el camino público del sector de Coipuco a la ciudad de Chol Chol, atravesando las hijuelas 65, 73, 67, pasando por el sitio o espacio de significación cultural Mapuche denominado sitio Guillatuwe, hasta llegar

al cementerio de la comunidad indígena del sector. Si bien es cierto dicho camino no está regularizado como paso de servidumbre de tránsito, su uso ha sido realizado de manera ancestral por los recurrentes, sus familias y socios de las Comunidades Indígenas, para tener acceso al Nguillatuwe.

Que por lo señalado anteriormente, dicho camino pasa por la hijuela N° 65, de propiedad del recurrido, pero este, en conjunto con un trabajador, les impide el paso a mis representados, argumentando que no deben pasar por dicho camino, dado que no está regularizado, ha procedido además borrar la huella del camino existente, es más, con fecha 22 de septiembre ha procedido a cerrar con cuatro hebras de alambre púa el acceso al camino por el lado sur de su propiedad, instalando además en dicho acceso un medidor de agua. El recurrido argumenta que, dichas prácticas socio culturales no lo representan en lo absoluto. Con lo acontecido, el propósito de ese día, de mis representados, se vio frustrado ya que, el recurrido les hizo abandonar el lugar.

Lo preocupante de esta situación es que, como ya se mencionó, cada 4 años se realiza el Nguillatún, correspondiendo este año en el mes de noviembre, a lo cual, ya les hizo saber a mis representados que, les prohibiría toda actividad e ingreso al sector por dicho camino.

Agregar que, el Nguillatún que se celebra cada cuatro años, en la luna llena del mes de noviembre, en el Lof Ancapulli, y que comprende a tres comunidades indígenas, corresponde a un ceremonia tradicional que se remonta a 100 años atrás aproximadamente.

Graficar que, en el centro del sitio de significación cultural, se encuentra, un Rewe, representado por una cruz de madera, Quilas, ligadas a lo sagrado del lugar. En este espacio sagrado, participan más de 300 personas. En los dos días que dura la celebración del Nguillatún, en el ritual se hace Nguillatu (oración), se baila Purrún (baile espiritual por todos los asistentes alrededor del Aliwen), se baila Puel purrún (baile que imita al ave del treile, alrededor del Aliwen), Awun (corrida de caballos

alrededor de las ramadas), los que dan cuatro vueltas circulares y cuatro vueltas de oriente a poniente.

Es menester resaltar que, la afirmación de que lo que se ha producido es una abierta vulneración a las garantías fundamentales como miembros, mis representados de una cultura reconocida por nuestro país en la Ley indígena N° 19.253, produciéndose una irrupción violenta a sus sitios sagrados, no es antojadiza ni señalada arbitrariamente, ya que existe una multiplicidad de argumentos que fundan esta pretensión. Principalmente en base a la protección de las garantías constitucionales del artículo 19 No6 de la Constitución Política de la República.

El efecto directo y pernicioso que produciría tolerar la conducta descrita, esto es impedir el paso por el camino al sitio ceremonial; es vulnerar la garantía constitucional de manifestar sus creencias (aspecto religioso) así como también amenazar (en tiempo presente) la garantía constitucional de ejecutar sus cultos; esto debido a que los lugares afectados no son reemplazables ni trasladables ya que están establecidos ancestralmente por los antepasados; causando un daño irreparable para quienes recurren, para sus familias y sus comunidades.

Estima que dicho actuar arbitrario e ilegal del recurrido priva y amenaza las siguientes garantías constitucionales del artículo 19 N° 6, 19 N° 13 y 19 N°24 de la Constitución Política del Estado.

Termina solicitando se ordene que: 1.- Que el recurrido detenga y se abstenga de realizar actos perturbatorios y arbitrarios, que impliquen el normal funcionamiento y desarrollo de la ceremonia del Nguillatún. 2.- Se permita el ingreso por camino, que corre de sur a norte, desde el camino público del sector de Coipuco a la ciudad de Chol Chol, atravesando las hijuelas 65, 73, 67, hasta llegar finalmente al sitio del Nguillatún, para que las comunidades individualizadas y demás propietarios, realicen sus actividades y en especial el guillatún a celebrar en noviembre de este año. 3° Que se condena en costas al recurrido.

Informa don ALFONSO CELESTINO QUIÑIHUAL COÑA señalando a modo de contextualización necesaria para una acertada

comprensión del asunto que se plantea para vuestro conocimiento es menester remontarnos al mes de febrero del año 2012. En dicho año adquirí un predio en las afueras de la comuna de Chol Chol, que es mi pueblo de nacimiento y donde pasé mi infancia y parte de mi juventud de la cual tengo muy gratos recuerdos Por cuestiones laborales muy joven emigré y me establecí en la Región Metropolitana Pese a lo anterior volvía continuamente al sector a visitar a familiares y amigos en las celebraciones y vacaciones

Aunque me encontraba residiendo en la ciudad de Santiago siempre tuve la intención, el íntimo deseo, de comprar un terreno en mi lugar de nacimiento para mantener un vínculo con mis raíces y tener un lugar donde vacacionar junto a mi grupo familiar Se me presentó la oportunidad a finales del año 2011 cuando me enteré por unos familiares que unos hermanos estaban vendiendo un predio de su propiedad en el sector de Ancapulli. Fue justamente con esa finalidad que compré la hijuela N°65 de 4.85 hectáreas en el sector de Ancapulli en la comuna de Chol Chol. Debo señalar que cuando adquirí el inmueble estaba sin ningún tipo de construcción, se trataba de un sitio eriazos y ni siquiera estaba cercado; en síntesis, se trataba de una explanada abierta. Fue mi grupo familiar junto a mí quienes construimos una casa y comenzamos a acondicionar el lugar para hacerlo más habitable. **Con la intención de delimitar nuestra propiedad en el invierno del año 2012 comenzamos a cercar el predio con el único fin de establecer los límites de la propiedad.**

Fue en ese preciso momento en el que comenzaron todos los problemas que perduran hasta la actualidad Mi decisión de instalar un cierre perimetral en los límites de mi propiedad no fue del agrado de algunos de mis vecinos de la comunidad los que no estuvieron de acuerdo con mi legítima decisión de cerrar mi propiedad fue así que comenzó un acoso constante y permanente a lo largo de los años por esta simple decisión.

Como lo mencioné con anterioridad, en la actualidad vivo en la ciudad de Santiago, por lo que tengo un trabajador que vive en el lugar y se dedica a cuidar el predio y a informarme de lo que ocurre en el mismo. Por él me he enterado de los continuos actos de hostigamiento ejecutados por vecinos de los alrededores consistentes en destruir continuamente las cercas y cortar los alambres. **Generalmente paso mis vacaciones en el predio y siempre que estoy en el mismo recibo inesperadas visitas por parte de vecinos que vienen en grupos de más de cinco personas, en donde se me increpa y se me exige en duros términos que saque todos los cercos de mi propiedad y permita el libre tránsito y el pastoreo en mi propiedad** Además muchos de los vecinos plantearon una férrea oposición a que llegara el agua potable y la electricidad a mi predio, pese a que dichos servicios pasaban por el camino público y no por sus propiedades. **Es así que, en mi opinión, la presente acción de protección impetrada en mi contra es un capítulo más en esta historia que comenzó por el simple hecho de cercar mi propiedad como cualquier dueño lo haría.**

Personalmente creo que todos los inconvenientes que se han generado y que desembocan en la presentación de esta acción de protección han sido por esa incompreensión por parte de algunos de los vecinos de las servidumbres continuas aparentes pueden adquirirse por título, o por prescripción de cinco años". El Código es claro al señalar que las servidumbres de tránsito solamente pueden adquirirse mediante un título el cual puede constituirse convencionalmente mediante la celebración de una escritura pública o a través de una sentencia judicial que la constituya; ninguno de los casos corresponde a los recurrentes de autos **El supuesto uso ancestral" alegado por los recurrentes no los habilita para transitar por mi predio y no puede ser esgrimido como un derecho oponible a mi persona el razonamiento contrario sería contrario a una norma expresa-** La mera tolerancia de los anteriores dueños del predio no constituye un derecho y bajo ningún punto de vista constituye una servidumbre de tránsito a favor de los recurrentes de la

presente acción de protección que grave mi predio Sin perjuicio de lo anterior cuestionamos el supuesto uso ancestral de la vía que aducen los recurrentes en su escrito en la medida que no aportan ningún antecedente concreto que demuestre el mismo más allá de su sola enunciación

Me gustaría dejar de manifiesto que nunca he pretendido vulnerar ni afectar los derechos de mis vecinos, muy por el contrario, siempre he tenido una actitud conciliadora y he tratado de evitar todos los conflictos con ellos. Con muchos de ellos no tengo ningún tipo de problema, de hecho ante la negativa de muchos vecinos a que se conectara mi predio al sistema de agua potable, pese a tratarse del camino público, fue un vecino el que accedió a que la conexión pasara por su predio para poder abastecer al mío y de esta manera poder acceder a un servicio tan básico y esencial como lo es el agua potable sin molestar a los vecinos que se oponían a que mi predio tuviera acceso a dicho servicio

Los recurrentes en su escrito fundamentan su acción constitucional de protección principalmente en el hecho de que supuestamente yo les habría impedido el paso por un camino que pasa por mi predio y que conduce al sitio ceremonial y que producto de lo anterior se estaría vulnerando su libertad de conciencia y el ejercicio libre de su culto al no poder acceder al terreno en donde se realiza el Nguillatún vulnerándose así el N°6 del artículo 19 de nuestra Constitución Política de la República (en adelante CPR). Si bien no lo dicen de manera explícita, los recurrentes al plantear su acción de protección hacen parecer que el supuesto camino que pasa por mi predio es el único sector de que el terreno es de propiedad privada y no pública Es por eso que mis legítimas actuaciones les parecen incorrectas cuando en realidad son facultades inherentes al dominio y que no deberían extrañar ni molestar a nadie en la medida que se trata del ejercicio de un legítimo derecho Es algo completamente normal que las personas que adquieran inmuebles rurales o urbanos realicen un cierre perimetral del mismo y en dicho actuar no hay ningún acto contrario a nuestro ordenamiento jurídico

Nuestro Código Civil lo deja someramente claro cercar un predio es un legítimo derecho que puede ejercer el dueño del mismo, facultad que emana de su derecho de dominio, reconociendo el Código de Bello la excepción de las servidumbres constituidas a favor de otros predios (predios dominantes), situación que no ocurre en el caso sub lite

Siguiendo el razonamiento anterior es necesario dejar claro que el inmueble que adquirí no cuenta con ningún tipo de servidumbre de tránsito y los propios recurrentes en su escrito reconocen que no tienen derecho alguno que puedan esgrimir al respecto es así que en su propio escrito señalan lo siguiente; Si bien es cierto dicho camino no está regularizado como paso de servidumbre de tránsito su uso ha sido realizado de manera ancestral por los recurrentes, sus familias y socios de las Comunidades Indígenas, para tener acceso al Nguilliatuwe".

Es así que los recurrentes pese a reconocer el hecho cierto de que carecen de derecho alguno, fundamentan su accionar en el supuesto uso ancestral que han hecho del mismo

Es menester señalar que lo mencionado por los recurrentes es falso en la medida que siempre he accedido a que transiten por mi predio para acceder al lugar sagrado para y únicamente la celebración de la ceremonia del Nguillatún. Prueba de lo anterior es que en el Nguillatún anterior (celebrado en el año 2014), abrí mi predio y accedí a que toda la comunidad transitara por el mismo sin ningún impedimento de mi parte todos los días que duró la misma. No hay mención de ese antecedente en su presentación. Pero los recurrentes quieren que esta situación excepcional se mantenga de manera permanente es decir que esté abierto de manera permanente y no solamente durante las celebraciones religiosas y el Nguillatún, así me lo han manifestado reiteradamente.

No tengo y nunca he tenido, inconveniente alguno a que los recurrentes transiten por el sendero para acceder al espacio de significación cultural denominado sitio Nguillatuwe pero solamente

durante la celebración del Nguillatún u otras celebraciones y no que se encuentre permanentemente abierto. De lo contrario mi predio se encontraría dividido en tres porciones lo cual vulnera mi legítimo derecho de propiedad también reconocido en nuestra CPR (artículo 19 N°24) y del cual soy titular. En la actualidad mi predio ya se encuentra dividido en dos por un camino público que atraviesa el mismo, los recurrentes quieren además que lo atravesase el supuesto camino ancestral por lo que pasaría a estar dividido en tres lo cual es una flagrante vulneración a mi derecho de dominio

Los recurrentes tienen múltiples vías de acceso al espacio de significación cultural denominado sitio Nguillatuwe Cabe señalar que muchos de los predios de los alrededores carecen de cierres perimetrales y no están habitados por sus dueños, siendo en la práctica explanadas abiertas, por lo que se puede acceder al lugar atravesando dichos predios Además también se puede acceder por el camino público Todas estas vías son tan válidas para acceder al sitio ceremonial sin necesidad de transitar por mi predio. Los mismos recurrentes en su escrito reconocen mi derecho de propiedad no lo cuestionan

EXTEMPORANEIDAD DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN ENTABLADA EN MI CONTRA: Sin perjuicio de todo lo señalado con anterioridad, es menester dejar en claro que la presente acción de protección debe ser rechazada por ser completamente extemporánea al haber transcurrido con creces el plazo para la interposición de la misma Recordemos que el recurso de protección es una acción cautelar que busca el rápido amparo por parte de la Corte de Apelaciones competente ante una flagrante vulneración o afectación de las garantías constitucionales mencionadas en el artículo 20 de la CPR y de esta forma restablecer el imperio del derecho No es declarativa de derechos invocados que requieran una discusión en un juicio de lato conocimiento ya que para lo anterior nuestro ordenamiento jurídico dispone de otros medios procesales más adecuados En concordancia con lo anterior la

acción de protección cuenta con un plazo sumamente breve para la interposición del mismo.

De acuerdo a lo que dispone el artículo 1* del auto acordado de la Corte Suprema para la tramitación del Recurso de Protección, el plazo para la interposición del mismo es de 30 días corridos contados desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión o según la naturaleza de estos desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos. En el caso que nos convoca, los recurrentes señalan que el hecho atentatorio de sus derechos constitucionales ocurrió el día 22 de septiembre de 2018 según se desprende de manera literal de su escrito donde consta lo siguiente: dicho camino pasa por la hijuela N°65 de propiedad del recurrido, pero este en conjunto con un trabajador, les impide el paso a mis representados argumentando que no deben pasar por dicho camino, dado que no está regularizado, ha procedido además borrar la huella del camino existente, es más con fecha 22 de septiembre ha procedido a cerrar con cuatro hebras de alambre de púa el acceso al camino por el lado sur de su propiedad instalando además en dicho acceso un medidor de agua.

Existe una evidente contradicción en el relato de los hechos realizado por los propios recurrentes en su escrito. Según palabras literales de los recurrentes en su escrito señalan: Agregar que, ese sitio de significación cultural, fue donado por los antiguos propietarios, para la práctica del Nguillatún de acuerdo a la costumbre indígena (Segundo párrafo de la página 4 del escrito de los recurrentes. Son los propios recurrentes quienes reconocen que el sitio tiene la exclusiva finalidad de practicar el Nguillatún. Luego en el segundo párrafo de la página 5, es decir una página más adelante los recurrentes señalan: lo preocupante de esta situación es que, como ya se mencionó cada 4 años se realiza el Nguillatún, correspondiendo este año en el mes de noviembre. Pues bien, si la propiedad tiene la exclusiva finalidad de celebrar el Nguillatún y, según los propios recurrentes corresponde celebrarlo en noviembre de este año, ¿Qué hacían los recurrentes en el lugar en septiembre? Mes en

el que supuestamente me encontraba en el lugar y supuestamente les habría impedido el paso Lo anterior parece un relato acomodaticio de los hechos para justificar la interposición de la presente acción de protección

Los hechos relatados no son correctos porque el predio fue cercado en el invierno del año 2012 Una de las primeras acciones que realicé al momento de adquirir el predio fue -precisamente- el realizar el cercamiento del mismo Por lo que la presente acción de protección es completamente extemporánea al haber superado con creces el plazo establecido en el Auto Acordado.

INEXISTENCIA DE VULNERACIONES A LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE LOS RECURRENTES.

Refiriéndome al fondo, es menester señalar que la acción de protección presentada en mi contra debe ser rechazada totalmente porque no existe vulneración alguna de las garantías constitucionales indicadas por los recurrentes,

Como lo indiqué de manera previa no ha existido vulneración alguna de la libertad de conciencia de lo recurrentes en la medida que nunca me he opuesto a que la comunidad transite por mi predio para la realización de las celebraciones religiosas aun sin tener la obligación de hacerlo, es más. como ya lo señalé el Nguillatún pasado accedí a que toda la comunidad transitara libremente por mi predio y celebraran su ceremonia religiosa Junto con lo anterior, reitero que el camino que los recurrentes señalan no es la única vía de acceso al sitio ceremonial denominado Nguillatuwe Como previamente lo mencioné mi predio no cuenta con ninguna servidumbre de tránsito que lo grave (los mismos recurrentes lo reconocen), pero pese a carecer de dicho derecho real quieren conseguir dicho derecho mediante la presente acción desvirtuando el propósito de la misma

Inexistencia de vulneración del derecho a reunirse pacíficamente sin permiso previo y sin armas (artículo 19 N°3 CPR) Según se desprende de los razonamientos anteriores no he realizado acto alguno que impida u obstaculice que los recurrentes ejerzan su derecho a reunirse

pacíficamente es más como lo señalé con anterioridad, en el pasado Nguillatún autoricé a que los recurrentes y demás miembros de la comunidad transitaran de manera libre por mi predio sin obstáculo alguno por mi parte

Inexistencia de vulneración del derecho de propiedad respecto de doña Josefina del Carmen Colipi Benavides (artículo 19 N°24 CPR) En el escrito de los recurrentes se menciona que doña Josefina del Carmen Colipi Benavides se ha visto impedida de ingresar a su propiedad y al sitio ceremonial Lo anterior es incorrecto ya que los recurrentes omiten mencionar que la hijuela N°71 colindante con la mía y de propiedad de doña Josefina del Carmen Colipi Benavides se puede acceder por otras vías, inclusive existe un camino que llega a dicho predio. Teniendo esto presente no se entiende de qué manera podría ver vulnerado su derecho de propiedad, muy por el contrario soy yo el que ha visto su derecho de propiedad constantemente amenazado y vulnerado

Cabe recordar que el artículo 20 de la CPR dispone "El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías Mi actuación, como lo señalé con anterioridad no es ni arbitraria ni ilegal. No es ilegal en la medida que el propio Código Civil faculta a los dueños a cercar sus predios (artículo 844 del Código Civil) Por otro lado el diccionario de la Real Academia Española define el vocablo arbitrario como Sujeto a la libre voluntad o al capricho antes que a la ley o a la razón", bajo ese entendido mi accionar tampoco es arbitrario en la medida que no se sujeta a mi voluntad sino que a la ley y también a la razón," Así por lo demás según la definición anterior lo arbitrario es aquello contrario a la razón, a la ley y a la equidad cabe preguntarnos ¿Es acaso arbitrario el proceder al cercamiento de un predio que ha sido adquirido de manera legítima, cumpliendo con la ley y sin vicio alguno, máxime si la propia ley lo autoriza y se trata de una práctica habitual en nuestra sociedad. ¿De dónde se puede inferir el actuar arbitrario?. ¿No son los mismos recurrentes quienes reconocen que no es

un camino público y que no existe ninguna servidumbre de tránsito que grave mi predio⁷

En virtud de lo antes señalado solicita rechazar en definitiva la presente acción constitucional de protección en la medida que no se dan los presupuestos necesarios para su acogimiento teniendo en consideración que no se han producido las vulneraciones a las garantías constitucionales que aducen los recurrentes y sumado, además, el antecedente que la presente acción de protección de garantías constitucionales es absolutamente extemporánea por los argumentos expresados

Sin perjuicio de lo anterior señalo que no tengo impedimento alguno a que los recurrentes transiten por mi predio cuando tengan que realizar la ceremonia del Nguillatún previo aviso a mi persona o al cuidador, pero me opongo a que el predio esté permanentemente abierto al libre tránsito y al pastoreo de animales.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el recurso de protección establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República está establecido en favor de aquel que por causa de actos u omisiones arbitrarias o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de alguno de los derechos y garantías a que se refiere el citado artículo. El afectado puede, en tal caso, ocurrir a la Corte de Apelaciones respectiva a fin de que ésta adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurarle la debida protección, sin perjuicio de los derechos que pueda valer el afectado ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

SEGUNDO: Que, conforme al numeral 1º del Auto Acordado que regula la materia, el recurso o acción de protección se interpondrá ante la Corte de Apelaciones en cuya jurisdicción se hubiere cometido el acto o incurrido en la omisión arbitraria o ilegal que ocasionen privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales respectivas, dentro del plazo fatal de treinta días corridos

contados desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión o, según la naturaleza de éstos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos, lo que se hará constar en autos.

TERCERO: Que, en cuanto a la extemporaneidad y falta de oportunidad del recurso, fundada en que el cercamiento del predio habría ocurrido el 2012 , este será desestimado ya que la imputación en que se sustenta el recurso de autos dice relación con la actual negativa a permitir el tránsito a través del predio del recurrido, para poder acceder a su lugar de culto en donde se efectuaría la ceremonia del Nguillatún, que se efectúa cada cuatro años, la que correspondía efectuar en el mes de noviembre de 2018, ya que se les hizo saber a los recurrentes que en esta oportunidad se les prohibiría toda actividad de ingreso al sector por dicho camino, no obstante que en periodos anteriores ello había sido permitido.

CUARTO: Que, la recurrida en su informe indica que no tiene inconveniente en permitir que los recurridos transiten por el sendero que atraviesa su predio para acceder al espacio de significación cultural denominado sitio Nguillatuwe, pero solamente durante la celebración del Nguillatún u otras celebraciones y no que se encuentre permanente abierto, previo aviso a su persona o al cuidador, pero que se opone a que el predio este abierto al libre tránsito y pastoreo de los animales.

QUINTO: Que, la recurrente su recurso ha expresado que: “Se recurre a esta acción de cautela de garantías constitucionales, con el fin de no alterar la situación de hecho, *status quo*, que se ha venido desarrollando por más de 80 años, como lo es, el paso por dicho camino, para acudir al cementerio de la comunidad y la celebración del Nguillatún, en el sector de Ancapulli, cada cuatro años, en el mes de noviembre. En este contexto se solicita “Que el recurrido detenga y se abstenga de realizar actos perturbatorios y arbitrarios, que impliquen el normal funcionamiento y desarrollo de la ceremonia del Nguillatún, y se permita el ingreso por camino, que corre de sur a norte, desde el camino público del sector de Coipuco a la ciudad de Chol Chol, atravesando las hijuelas 65, 73, 67,

hasta llegar finalmente al sitio del Nguillatún, para que las comunidades individualizadas y demás propietarios, realicen sus actividades y en especial el guillatún a celebrar en noviembre de este año.”

SEXTO: Que, como se aprecia, no existe diferencia fundamental entre lo pedido por la recurrente y lo expresado por la recurrida en su informe, toda vez que así como la recurrente acota su acción a que se le permita el tránsito para poder realizar sus actividades ceremoniales y en especial el guillatún, la recurrida expresa que no tiene inconveniente en ello pero solamente durante la celebración del Nguillatún u otras celebraciones. Asimismo, no ha sido objeto de este recurso el obtener una autorización continua y permanente de acceso y tránsito para los recurrentes a través del predio del recurrido.

SEPTIMO: Que, conforme al artículo 13 del Convenio 169 de la O.I.T.: “Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos que ocupan o utilizan de alguna otra manera y en particular los aspectos colectivos de esa relación. La utilización del término «tierras» en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.

OCTAVO: Que, en este contexto, la negativa a permitir el tránsito para efectuar la ceremonia del Nguillatún en el mes de Noviembre de 2018, tiene carácter de arbitraria, dado que el propio recurrido reconoce que esta llano permitir el libre tránsito para estas ceremonias, determinación que vulnera el artículo 19 N° 6 de la Constitución Política que ampara la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público., razón por la cual se hará lugar a la acción de autos en la forma que se expresará en lo resolutive.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 19 N° 24 de la Constitución Política de la República y lo dispuesto en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema, **SE ACOGE**, el recurso de protección deducido a por don **JOSÉ MIGUEL MUÑOZ FERREIRA**, Abogado Defensor de Indígenas, **EN FAVOR** de **COMUNIDAD INDÍGENA JUAN COLIPI HUENCHUNAO**, Personalidad Jurídica N° 252, representada legalmente, según se acreditará, por su presidente don Orfelino Santiago Quintriqueo Ñancucheo, R.U.N. 7.226.311-1, agricultor, de la **COMUNIDAD INDÍGENA JUAN LEVIO**, Personalidad Jurídica N° 373, representada legalmente, según se acreditará, por su presidente doña Marta Beatriz Panchillo Huenchunao, R.U.N. 8.498.449-3, dueña de casa, de la **COMUNIDAD INDÍGENA JUAN CAYUL TORO**, Personalidad Jurídica N° 688, representada legalmente, según se acreditará, por su presidente don José Ismael Cayul Tranamil, R.U.N. 13.810.723-K, agricultor, de **MANUEL COLIPI MANQUEPI**, R.U.N. 4.152.533-9, Lonko, de **JOSÉ MIGUEL COLIPI PAINÉN**, R.U.N. 10.278.744-7, Lonko, de **JOSEFINA DEL CARMEN COLIPI BENAVIDES**, R.U.N. 13.810.723-k, dueña de casa, **EN CONTRA** de don **ALFONSO CELESTINO QUIÑIHUAL COÑA**, R.U.N. 10.259.377-solo en cuanto se dispone que este último deberá permitir cada cuatro años el libre tránsito por su predio a través del camino, que corre de sur a norte, desde el camino público del sector de Coipuco a la ciudad de Chol Chol, atravesando las hijuelas 65, 73, 67, hasta llegar finalmente al sitio del NGUILLATÚN, para que las comunidades recurrentes y demás personas que recurren puedan efectuar la ceremonia de Nguillatún en el mes noviembre de cada cuatrienio. Asimismo, se permitirá el tránsito en otras celebraciones propias de la expresión cultural del Pueblo Mapuche. Todo ello previo aviso y coordinación con don **ALFONSO CELESTINO QUIÑIHUAL COÑA** o al cuidador encargado predio del recurrido y respeto de los cerramientos efectuados por el recurrido en su predio.

Regístrese, notifíquese y archívese.

Redacción del Abogado Integrante señor Roberto Contreras Eddinger.

Rol Protección N° 5601-2018

Se deja constancia que no firma Ministra Sra. Cecilia Aravena López, no obstante concurrir a la vista y acuerdo de la presente causa, por encontrarse ausente.