

Puerto Montt, catorce de febrero de dos mil veinte.

A la presentación folio N °36: estese al mérito de autos.

Vistos:

En folio 1, con fecha 12 de noviembre de dos mil diecinueve, comparece don CARLOS ARMANDO RAMWELL BUSTAMANTE, en representación de doña ANDREA FABIOLA SOTO NAVARRO, de don MIGUEL ANDRÉS ROA ZUNINO y de don ELEAZAR SEGUNDO MIRANDA VELASQUEZ, quien deduce recurso de protección en contra de don ALEJANDRO MARCELO PAREDES PAREDES, domiciliado en sector La Capilla s/n , comuna de Calbuco y del OBISPADO DE ANCUD, representado legalmente por don JUAN FLORINDO AGURTO MUÑOZ, ambos domiciliados para estos efectos en Blanco Encalada N°793, de Ancud.

Señala que sus representados doña Andrea Fabiola Soto Navarro y don Miguel Andrés Roa Zunino, son propietarios de los inmuebles rústicos ubicados en Sector La Capilla, San Rafael de la Comuna de Calbuco; siendo la primera dueña del Lote "D", con una superficie de 50 hectáreas y que rola inscrito a fojas 74 N° 69 del Registro de Propiedad correspondiente al año 2000 del Conservador de Bienes Raíces de Calbuco. Agrega que don Eleazar Segundo Miranda Velásquez es propietario exclusivo de una concesión de acuicultura emplazada en el borde costero del sector La Capilla, comuna de Calbuco, inscrita en el Registro de Concesiones de Acuicultura llevado por la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, bajo el número 950-2014 y que se encuentra emplazada en la desembocadura del Canal Quihua, con una superficie de 3,75 hectáreas.

Indica que con fecha 20 de octubre de 2019, los recurridos procedieron a cerrar el camino público del sector La Capilla, San Rafael, comuna de Calbuco, con dos cercos emplazados en distintos tramos del mismo, obstruyendo absolutamente el paso que constituiría la única vía de comunicación presente en el sector hacia la playa; hecho del que habrían tomado conocimiento el 21 de octubre de 2019, dejando constancia de ello en Carabineros de Chile con fecha 25 del mismo mes; agregan que el recurrido don Alejandro Paredes desconoce la existencia del camino, aduciendo que el terreno es propiedad del Obispado de Ancud donde se emplazaría la Capilla del sector y el Cementerio. Los recurrentes agregan que ellos residen a lo menos 30 años en el sector y que el camino habría existido desde siempre para acceder libremente a la playa y que el cierre del mismo impediría que el recurrente don Eleazar Mirada pueda acceder a ésta, resultándole imposible realizar las faenas de su concesión de acuicultura, puesto que se debe desplazar con materiales pesados y voluminosos, para lo que requiere la utilización de vehículos motorizados, perjudicándole la situación al no haber otro camino público en el sector, debiendo acceder a la playa por terceros predios, siendo ello ilegal ya que se estaría entregando al arbitrio de terceros el cierre intempestivo de caminos públicos.

Acompaña a su recurso los siguientes documentos: 1.- Copia legalizada de la inscripción del inmueble inscrito a Fs. 74 N° 69 del Registro de Propiedad del año 2000, llevado por el Conservador de Bienes Raíces de Calbuco. 2.- Copia legalizada de la inscripción del inmueble inscrito a Fs. 5 N° 5 del Registro de Propiedad del año 2005, llevado por el Conservador de Bienes Raíces de Calbuco. 3.- Certificado de inscripción



vigente de concesión de acuicultura del recurrente don Eleazar Miranda Velásquez, emitido por la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura. 4.- Copia de constancias efectuadas en la Cuarta Comisaría de Carabineros de Calbuco, de fecha 25 de octubre y 6 de noviembre de 2019, donde se expone la acción arbitraria e ilegal que funda el presente recurso. 5.- Set de 6 fotografías que dan cuenta de la obstrucción del camino en referencia. 6.- Foto satelital del sector, tomado desde la aplicación Google Earth, con indicación del camino y cierres respectivos. 7.- Mandato judicial.

En folio 3 se declaró admisible el recurso.

En folio 11, con fecha 05 de enero de 2020, Carabineros de Chile acompaña oficio 1813 de fecha 27 de noviembre de 2019, informando haberse constituido en el lugar de los hechos según lo ordenado por esta Ilustrísima Corte de Apelaciones, constatando la instalación de un cerco metálico perimetral en el frontis de la Iglesia San Rafael, y un segundo cerco metálico de perfiles cuadrados y malla acma, de unos 18 metros de largo, que obstruye el normal desplazamiento de personas que eventualmente pudieren transitar en el lugar. Agrega que los accesos al borde costero o a la playa están expeditos no existiendo impedimento para el retiro de desechos y basuras, encontrándose los contenedores no atestados; no se observa instalaciones de agua potable ni medidores que tengan que ser continuamente mantenidos por la Municipalidad. Finalmente agrega que en entrevista con la vecina Sra. María Ania Segovia Coronado, señala que ha vivido en el sector por 54 años y que los vecinos siempre han usado los caminos para concurrir al Cementerio, no recordando cercos en el lugar y sí reconoce que en el mes de Octubre de 2019 se comenzó la construcción de los cercos y que solo es un tramo de Iglesia a éste último el que impide que se desplacen libremente, además de un cerco de malla y madera que el señor Paredes instaló en el otro extremo del camino, removible para ingresar al cementerio. Informe adjunta para mayor ilustración fotografía satelital y set de 21 fotografías del predio

A folio 15, con fecha 17 de noviembre de 2019, el recurrente acompaña documentos consistente en: a) un set de 12 fotografías certificadas ante Notario Público de Calbuco, Sr. Alejandro Soto Vera, del sector de los hechos, b) Oficio 110 de la Ilustre Municipalidad de Calbuco a la Secretaría Regional Ministerial de Los Lagos de fecha 25 de octubre de 2019; y c) Oficio 111 de la Ilustre Municipalidad de Calbuco a la Secretaria Ministerial de Bienes Nacionales de Los Lagos de fecha 25 de octubre de 2019.

A folio 16 con fecha 17 de noviembre de 2019, evacúa informe don Reynaldo Plaza Montero, por las recurridas, solicitando el rechazo del Recurso de Protección incoado, con expresa condenación en costas, señalando primeramente que éste es extemporáneo ya que no sería efectivo que la recurrente tomara conocimiento de los cercos el 21 de octubre de 2019 según consta en Constancia Policial de fecha 25 del mismo mes, que solo realiza la recurrente Andrea Soto; que consta en acta de 15 de septiembre de 2019 que la recurrida acompaña, que desde esa fecha ya se encontraba cerrado el inmueble; no cumpliéndose el requisito del artículo 1 del Auto Acordado Sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de hacer constar en autos la fecha de que tuvieron noticias o conocimiento cierto del acto que acusan de arbitrario e ilegal.



EYHEXLMXZ

En segundo lugar señalan que los recurridos carecen de legitimación pasiva para ser emplazados, toda vez que la Capilla San Rafael es de propiedad de la Parroquia de Calbuco, dependiente funcionalmente del Arzobispado Puerto Montt y se regula bajo las normas que cita la Iglesia Católica al tener personalidad jurídica propia de derecho público y que de acuerdo a las normas aplicables del Derecho Canónico quien representa a las Parroquias es el Párroco.

Como tercer argumento para el rechazo del recurso, señalan que no habría legitimación activa de los recurrentes, ya que ninguno se ha visto privado al acceso; así, en el caso de la señora Soto y del señor Roa sus predios son colindantes y ellos les permitiría acceso a dos caminos y a la costa como consta en las copias de inscripción de dominio acompañadas en el propio Recurso. En el caso del recurrente señor Miranda, quien acredita concesión de Acuicultura, éste no precisa en que espacio del océano se encuentra ubicada su concesión y que se vería afectada por no poder ingresar a la playa que invoca y ello debería de ser visto a un juicio de lato conocimiento.

Continúa señalando que consta en el informe de Carabineros y en la propia foto satelital de Google Earth marcada por los recurrentes, que no existe entorpecimiento en camino público alguno, ni tampoco privación, perturbación o amenaza en el acceso a las playas, lo que hace inconducente el recurso y debería ser rechazado por falta de oportunidad.

Concluye señalando que el recurso debe ser rechazado porque no existe actuación arbitraria e ilegal que afecte las garantías constitucionales esgrimidas.

Acompaña los siguientes documentos: 1.- Certificado de matrimonio del señor Roa y la señora Soto. 2.- Acta de 15 de Septiembre de 2019 del Comité Capilla San Rafael. 3.- Título de dominio del Inmueble de Capilla de San Rafael en favor de Parroquia de Calbuco.

Encontrándose en estado de ver se trajeron los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que, el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República constituye jurídicamente una acción de carácter cautelar, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio. Supone, como elemento esencial, la existencia de un acto u omisión ilegal o arbitrario que provoque a la recurrente la vulneración de la garantía constitucional que ha señalado como atropellada o amenazada.

Segundo: Que en estos autos ha acudido a sede jurisdiccional doña Andrea Fabiola Soto Navarro, don Miguel Andrés Roa Zunino y don Eleazar Segundo Miranda Velásquez, en contra don Alejandro Marcelo Paredes Paredes y el Arzobispado de Ancud, por cuanto estos tomaron la decisión de cerrar el camino público del sector La Capilla San Rafael, comuna de Calbuco mediante dos cercos emplazados en distintos tramos, obstruyendo absolutamente el paso de la única vía de comunicación del sector con la



EYHEXLMXZ

Playa; solicitando se restablezca el camino público y el acceso a la playa, destruyendo o retirando los mencionados cercos.

Que, a su vez, los recurridos informan el recurso negando la conculcación de garantías fundamentales alegadas, primeramente señalando que éste ha sido interpuesto en forma extemporánea, que sus representados no son legitimarios pasivos de la acción y que los recurrentes tampoco tendrían legitimidad activa para accionar, no teniendo oportunidad de ser resuelto al no existir los supuestos que vulnerarían las garantías alegadas y que el Recurso de Protección no es la vía idónea para accionar las pretensiones de los recurrentes.

Tercero: Que, en ese orden será necesario analizar si la instalación de los cercos que señalan los recurrentes constituye un acto ilegal y arbitrario, en la medida que bloquea el camino público e impide el acceso a la playa que describen.

Cuarto: Que, en lo que respecta a la extemporaneidad del Recurso, alegada por la recurrida en su informe, corresponderá desestimarla considerando que el requisito para acreditar la oportunidad en que el recurrente ha tomado conocimiento del acto contra el que reclama se ve satisfecho con el antecedente aportado, de las concurrencias efectuadas ante la unidad de Carabineros de Chile del sector. Asimismo, cabe también desestimar dicha solicitud de extemporaneidad, debido a la naturaleza de los hechos contra los que se reclama, por tratarse de aquellos que producen renovación de su plazo de interposición mientras no cesen, dados sus efectos permanentes.

Quinto: Que en lo que respecta a la falta de legitimación pasiva, la recurrida ha planteado que la inscripción de dominio corresponde en realidad de “Parroquia de Calbuco” y que en su momento el Obispado de Ancud solicitó el reconocimiento de su validez al Fisco, habida cuenta que en aquel entonces -el año 1939- no existía el Arzobispado de Puerto Montt y la Parroquia de Calbuco estaba al alero de la Diócesis de Ancud, perteneciendo actualmente a “Parroquia de Calbuco”, dependiente del Arzobispado de Puerto Montt y no del Obispado de San Carlos de Ancud.

Que en relación a esta falta de legitimación, es necesario precisar que la acción ejercida tiene como propósito obtener la supresión de los cercos cuya instalación se les atribuye el carácter de actos ilegales o arbitrarios, lo que atribuye al Obispado de Ancud por cuanto -sostiene el recurrente- sería la entidad para quien el otro recurrido, Sr. Paredes Paredes presta colaboración, y dado que el dominio del predio en que se encuentran la capilla y el cementerio se encuentra inscrito a nombre del Obispado de Ancud, a fs 4 N° 6 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Calbuco, manifestando o reconociendo el actor que desconoce el origen de la decisión de cierre.

Que en este punto del análisis corresponde dejar constancia que la inscripción de dominio en cuestión, acompañada al folio 16, aun cuando es de difícil lectura, alude a la Capilla San Rafael y como su titular a “la Parroquia de Calbuco” y a cuyo margen consta la anotación del respectivo decreto supremo sobre reconocimiento de validez a dichos títulos, propio de la ley sobre constitución de la propiedad austral.



En cuanto a la circunstancia de haberse dirigido la acción en contra del Sr. Obispo de Ancud, o Diócesis de San Carlos de Ancud como ha precisado la propia recurrida, y aun cuando la representación de la Iglesia corresponda al Párroco respectivo, no ha de perderse de vista que el vínculo jurídico que la acción de protección genera entre las partes no tiene la rigurosidad propia de un litigio común, siendo relevante que a la persona contra quien ha sido dirigida sea reprochable una intervención en los actos u omisiones reclamados, o tenga en sus facultades efectuar la corrección de una ilegalidad o arbitrariedad.

Cobra relevancia que en este punto el recurso de protección carece de fundamentos que permitan apreciar el acto u omisión que lo ha motivado para dirigirse en contra del Obispado de Ancud y, en cambio, sostiene desconocer quién ha dispuesto ejecutar los actos contra los que reclama.

Es por estos motivos que, más allá de la falta de legitimación pasiva que se ha impetrado por la recurrida, en base a las normas que cita del Derecho Canónico, en la especie corresponde únicamente desestimar la acción en lo que compete a dicho recurrido, por cuanto no se ha determinado que hubiese tenido relación, intervención o decisión en cuanto al hecho que se tilda de ilegal o arbitrario, ni consta que esté de su cargo el control y/o remediación de unos u otros.

Sexto: Que en lo que concierne a la decisión de instalar los cercos cuya remoción se pretende, consta únicamente el acta agregada al folio 16 por la recurrida, en que la “comunidad de San Rafael”, de la que participaría el recurrido don Alejandro Paredes, acuerda el “Cierre del recinto de la Iglesia” en 125 metros, incluido el camino a cementerio; circunstancia que, al admitirse la ejecución de dichos cierres, permite apreciar que se trata de una decisión querida o a lo menos autorizada por la Parroquia de Calbuco.

Séptimo: Que el análisis de dicho acto debe incluir tres ámbitos: El cierre de los perímetros del inmueble cuyo dominio es reconocido a la recurrida; el cierre de un acceso a camino público, y un cierre impeditivo de acceso a terrenos de playa de mar.

Octavo: Que, en relación al cierre del inmueble perteneciente a la recurrida Parroquia San Rafael, no constituye un acto susceptible de reproche, considerando que constituye un derecho que la ley otorga a todo propietario de bien raíz, previsto en el artículo 842 del Código Civil.

En cuanto al cierre de camino público que se reprocha en el recurso, y que consistiría en una vía sujeta a la tuición municipal, cabe consignar que dicha afirmación no se encuentra corroborada con los antecedentes del presente recurso. En este sentido, la circunstancia de haberse cercado un terreno que forma parte de un bien nacional de uso público, y que amerite el ejercicio de esta acción extraordinaria, constituye un aspecto de hecho respecto del cual no puede existir controversia, habida cuenta que en la especie resulta indispensable que quien reclama la tutela de derechos constitucionales, acredite ese derecho de manera incontrastable, vale decir que dicho derecho no sea legítimamente dubitado.

En este punto, con el solo mérito de los antecedentes, y especialmente al analizar el informe y fotografías remitidos por Carabineros de Calbuco, de folio 11, no es posible



concluir la existencia de un camino constitutivo de bien nacional de uso público, sea que se encuentre bajo tutela municipal o de la Dirección de Vialidad, siendo ésta una premisa basal o indispensable para estimar la presencia de un acto arbitrario o ilegal de la recurrida, constituido por su obstaculización, misma que en todo caso sería solo parcial.

Noveno: Que, en cuanto al acceso a los terrenos de playa, del mismo informe recién indicado se aprecia que existe un segundo acceso a la playa de mar, motivo por el cual no es posible tener por acreditado que la instalación de los cierres constituya el impedimento que se reclama respecto de uno o más de los recurrentes.

Abona a esta conclusión que, de conformidad al informe elaborado por Carabineros de Chile, el cierre ejecutado no fue completo sino que ha dejado un espacio abierto que es apto para el tránsito peatonal.

Que en esta misma materia debe también aplicarse el artículo 13° del D.L. 1939, modificado por la ley Nº 21.149 de 2019 y que exige a los propietarios de terrenos colindantes con playas de mar el facilitar el acceso para “finés turísticos y de pesca, cuando no existan otras vías o caminos públicos al efecto” y estableciendo un procedimiento administrativo para fijar cuáles son las vías de acceso, previa audiencia de los propietarios, arrendadores o tenedores de los terrenos.

De acuerdo al inciso final de esta disposición, sólo una vez concluido el proceso de delimitación de los accesos a dichos terrenos de playa, queda prohibido al propietario cerrar u obstaculizar el acceso.

De este modo, existiendo en este proceso antecedentes que indican la presencia de otro acceso, y sin que conste en esta el haberse establecido que el predio de la recurrida constituyera un acceso público para los fines referidos en la recién citada disposición, el acto de cierre ejecutado se enmarca dentro de las facultades que concede el artículo 842 del Código Civil, ya citado, sin que el cierre pueda tildarse de ilegal o arbitrario mientras no se trata de un bien nacional de uso público, o de un inmueble que haya resultado afecto como acceso a playa de mar.

Décimo: Que de lo razonado recién es posible concluir que los recurrentes no han justificado ser titulares del derecho indubitado que sostienen como conculcado, sin que se hubiese podido justificar que la recurrida ha ejecutado un acto ilegal o arbitrario que hubiere privado, perturbado o amenazado su legítimo ejercicio.

Por estas consideraciones, y atendido lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excmá. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, se declara:

Que SE RECHAZA, sin costas, el recurso de protección interpuesto por doña ANDREA FABIOLA SOTO NAVARRO, don MIGUEL ANDRÉS ROA ZUNINO y don ELEAZAR SEGUNDO MIRANDA VELÁSQUEZ en contra de don ALEJANDRO MARCELO PAREDES PAREDES y del OBISPADO DE ANCUD; todos ya individualizados.

Redacción del abogado integrante don Christian Löbel Emhart.

Regístrese, comuníquese y archivase.

Rol 3414-2019





EYHEXLMWZ

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Puerto Montt integrada por Ministra Gladys Ivonne Avendaño G., Ministro Suplente Claudia Jimena Cárdenas N. y Abogado Integrante Christian Lobel E. Puerto Montt, catorce de febrero de dos mil veinte.

En Puerto Montt, a catorce de febrero de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>