

C.A. de Concepción

Se anunció para alegar, por el recurso, el abogado Eduardo Torrealba, 10 minutos. Alegó. Concepción, siete de febrero de dos mil trece.

Felipe Vega Letelier
Relator

En **acuerdo** en la Segunda Sala de Verano de esta Corte de Apelaciones, ante los Ministros **Sr. Hadolff Ascencio Molina, Sra. María Elvira Verdugo Podllech** y Sra. Raquel Lermenda Spichiger. Concepción, siete de febrero de dos mil trece. N° De recursos civil-1778-2012.

Felipe Vega Letelier
Relator

C.A. de Concepción
Concepción, doce de febrero de dos mil trece.

VISTO:

A fs. 32 comparecen Paul Eduardo Moriamez Rivas, ingeniero civil industrial, Carmen Alicia Moriamez Rivas, jubilada, Violeta Inés Isabel Moriamez Rivas, jubilada, María Cecilia Moriamez Rivas, jubilada, Ignacio Andrés Moriamez Moreno, licenciado en ciencias ambientales, Carlos Enrique Moriamez Moreno, dibujante técnico, Juan Pablo Moriamez Moreno, ingeniero civil en minas, Rosa Lucia Ivonne Moriamez Rivas, jubilada, María Cristina Moriamez Rivas, jubilada, María Adriana Moriamez Rivas, jubilada, todos domiciliados en calle Segundo de Línea n° 891 Local N° 4, de la ciudad de Cañete. Deducen recurso de protección en contra de Karim Azat, comerciante, domiciliado en calle Pedro de Valdivia n° 726, de la ciudad de Los Alamos, Arauco, por la acción ilegal y arbitraria que indican, todo lo cual importa una privación, perturbación y amenaza a su legítimo ejercicio de las garantías constitucionales contempladas en el artículo 19 número 24 de la Constitución Política de la República.

Señalan que son dueños de un predio denominado "lote número dos B" del fundo Chan Chan, ubicado en la comuna de Contulmo, de una superficie de 2,60 has, entre 1,10 has de vega y 1,50 has de cerro, cuyos deslindes describen, siendo el del costado norte el que limita con terreno de Ferrocarriles del Estado de Chile (línea de ferrocarril que comunicaba las ciudades de Lebu con Los Sauces). El predio de su propiedad se encuentra debidamente inscrito, fojas 101, bajo el n° 120 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete, Contulmo, Tirua, del año 1981 y a fojas 44, n° 50 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete, Contulmo, Tirua, del año 1985, (última inscripción que se encuentra vigente a favor de la sucesión de Paul Francois Moriamez Villalón) y que Carlos Enrique, Juan Pablo e Ignacio, todos Moriamez Moreno, heredan en representación de su padre fallecido Gastón Hernán Gonstran Moriamez, "Sucesión Zoila Rivas Roa", inscrita a fojas 44, n° 50 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cañete, terreno el cual actualmente posee un camino de acceso, que colinda con el actual camino público de Cañete a Contulmo.

Añaden que el día 27 de agosto de dos mil doce, don Paul Eduardo Moriamez Rivas, doña Rosa Lucia Ivonne Moriamez Rivas y doña María Cecilia Moriamez Rivas, presentaron una denuncia ante Carabineros de Chile, tenencia de Contulmo, en contra del recurrido y don José Jara Carrasco, dado que ese día, al llegar a su propiedad, se

percataron que en la franja de ferrocarriles del Estado de Chile (antigua línea férrea), que colinda al norte con el "lote dos B", referido, el recurrido y el señalado ciudadano habían cortado la malla de cierre existente, para posteriormente ingresar de forma violenta y clandestina a su predio, instalando además un portón metálico empotrado en base de concreto que impide la entrada a un predio estatal, afectando con ello su posesión tranquila y pacífica. Luego expresan que el día 28 de agosto del año recién pasado, encontraron en el lugar de los hechos una faena de construcción y apertura de caminos, allí el recurrido en compañía del otro individuo referido en el recurso, manifestaron enérgicamente que los recurrentes no tenían derecho para oponerse a la ejecución de los trabajos que en el lugar se realizaban, continuando al interior del predio fiscal realizando las faenas y ordenando, con posterioridad, a seis operarios continuar con la tala y desmonte ilegal de árboles (nativos y no nativos de propiedad de los recurrentes), empleando éstos moto sierras, los cuales fueron finalmente utilizados para la construcción y compactación de dos caminos de acceso que encuentra su destino final en la ribera del lago Lanalhue, perturbándoseles con ello su derecho real de dominio y específicamente, las facultades de usar y gozar de su propiedad en condiciones normales, toda vez que se destruyó la instalación que deriva de la bocatoma de aguas debidamente inscritas, despojándoseles, en consecuencia, del servicio de suministro de agua preexistente, cuya instalación es la única fuente que les sirve para abastecerse del vital recurso a las casas que construyeron en sus predios, produciendo con ello, además, daños al medioambiente, como agravio a sus derechos fundamentales.

Solicitan, conforme a las normas legales que indican, tener por interpuesto el presente recurso, adoptando medidas para el restablecimiento del derecho quebrantado, cesando el recurrido en sus actuaciones ilegales y arbitrarias.

A fs.41 se declaró admisible el recurso y pidió informe a la recurrida.

A fs.93 Informa el Jefe Provincial de Arauco de la Corporación Nacional Forestal, indicado que uno de sus funcionarios procedió a visitar el predio objeto del recurso constatando una corta de arromo que se había regenerado en forma natural y que no se trata, por lo mismo, de una plantación por lo que dicha poda no es ilegal conforme lo prevenido en el DL 701° y la ley 20.283.

A fs.119 Informa Emilio Azat Mellado, abogado, por el recurrido, solicitando el rechazo del recurso en todas sus partes, por ser éste extemporáneo, improcedente y carente de fundamento, en virtud de los argumentos que expone.

Afirma que el presente recurso es absolutamente extemporáneo, toda vez que trata de hechos que han ocurrido desde mucho antes de la fecha indicada por el recurrente y que han sido discutidos incluso en sede penal, siendo sobreseída definitivamente la causa. En efecto, señala que la parte recurrente pretende hacer ver a

esta Corte una reciente lesión a sus derechos fundamentales, en circunstancias que su representado ha ejecutado actos de limpieza y de uso sobre un inmueble que no es propiedad de los recurrentes, ello desde el año 2011, habiéndose denunciado en su oportunidad los hechos ante la Fiscalía Local de Cañete. Que posteriormente se inició un proceso por el delito de "usurpación de propiedad" ante el Juzgado de Garantía de Cañete en causa RUC 1100172820-4, RIT 302-2011, acusándosele, por la parte recurrente de la usurpación de un terreno, por haber ingresado el recurrido ilegalmente a efectuar faenas en el referido predio. Añade que en tal proceso, compareció su representado René Abdal Carin Azat Gazale, asumiendo la responsabilidad por haber ingresado a un inmueble para efectuar determinadas obras, no obstante, dicho predio no era de propiedad de la parte denunciante y ahora recurrente, sino que correspondía a un terreno de propiedad de Ferrocarriles del Estado, donde antiguamente existía una línea férrea, cuya franja contigua es de propiedad de la misma empresa, siendo utilizado por mera tolerancia de su real propietario, respecto del cual, además se estaban haciendo las ofertas conducentes a obtener el arriendo y/o venta de la franja de terreno, posteriormente, indica que se declaró por la autoridad judicial, con fecha 22 de marzo de 2012, el sobreseimiento definitivo y luego el archivo de la causa, por no ser afectado derecho de propiedad alguno de los denunciantes y recurrentes.

Agrega que al tenor del recurso, los recurrentes en su libelo hacen referencia en todo momento a actos perpetrados por "*el recurrido Karim Azat y el ciudadano José Jara Carrasco* ", evitando dirigir su acción contra este último, por lo que se está buscando manipular los hechos y soslayar la extemporaneidad del presente recurso de carácter excepcional y presentar como nueva y dentro del plazo, una situación que tiene larga data, y que ya se resolvió a favor de su representado en un juicio de lato conocimiento.

Sostiene, por otro lado, que del recurso se observa una prolífera argumentación fáctica del mismo sobre la base de afectarse un presunto derecho de propiedad, una supuesta lesión a un bien jurídico ambiental al que hacen referencia (daños al ecosistema y medioambiente, como agravio a sus derechos) e incluso una suerte de responsabilidad social que como propietarios les asiste a los recurrentes y que los lleva a sentirse agraviados en sus derechos fundamentales. No obstante la fundamentación jurídica se sostiene exclusivamente sobre la base de afectarse únicamente el derecho de dominio, por lo que su representado sólo debe circunscribirse respecto de ese derecho fundamental que se estima lesionado, sin hacerse eco de las presuntas lesiones medioambientales o responsabilidades sociales de acción popular, al no haberse fundamentado el recurso en tales argumentaciones, las que por lo demás, resultan ajenas a la naturaleza de la acción intentada.

Indica que la limpieza del terreno, con corte de árboles y manejo de laderas, se ha efectuado por su representado dentro de cauces respetuosos del ecosistema y en una propiedad que no es de los recurrentes y que el corte ha sido mínimo, destinado a un uso tranquilo y pacífico de un predio perteneciente a un tercero, que en nada ha afectado el entorno del lugar, el cual fue fiscalizado por personal de CONAF, determinándose con absoluta precisión que no existe corte de árboles nativos por lo que no resulta ser procedente la aplicación de sanciones o procedimientos por parte de esa institución pública, por lo que, su representado jamás ha afectado o siquiera amenazado el derecho de propiedad de los recurrentes.

Individualiza en su informe los deslindes y extensión del predio que explota, señalando que acompaña fotografías del lugar.

Precisa, además, que Ferrocarriles del Estado ha tolerado por décadas, por sí y a través de INVIA S.A. (sic), sociedad administradora de sus activos, el uso de la faja de terreno y de la vía abandonada, no sólo respecto de su representado, sino que también de todas y cada uno de los particulares que hacen uso de ella en toda su extensión, por lo que queda de manifiesto que los recurrentes están ejerciendo una acción que pretende cautelar un derecho fundamental real que no le asiste.

En cuanto al fondo, precisa que no es efectivo que se esté afectando un derecho de propiedad de los recurrentes, quienes son dueños de predios colindantes con aquél de propiedad de Ferrocarriles del Estado.

Solicita, se rechace el presente recurso, en todas sus partes, por extemporáneo y carente de fundamento, atendido a que los hechos relatados no son constitutivos de agravios, con costas.

A fs.134 Informa Eduardo Tapia Elorza, abogado en representación de Empresa de Ferrocarriles del Estado, afirmando que efectivamente su representada es propietaria de la faja vía denominada Ramal Los Sauces – Lebu, al cual pertenece el tramo comprendido entre las ex estaciones de Elicura y Lanalhue, sector donde entre los kilómetros 60,400 y 61,330, es colindantes con la familia Moriamez, quienes poseen un predio al sur de la faja vía. Añade que la propiedad de su representada se encuentra inscrita a fs. 113 vta., n° 134 del Registro de Propiedad de 2004 del Conservador de Bienes Raíces de Cañete.

Sostiene que en visita realizada el día 12 de octubre a la zona, el señor Renato Barrientos, jefe de negocios inmobiliarios de su representada, junto a otros funcionarios se percataron que se había violado el acceso a la faja vía en la intersección de ésta con la ruta que une Cañete con Contulmo, luego, al ingresar a la propiedad encontraron a personas trabajando en la construcción de casas, para lo cual habían talado una diversidad de árboles y escarpado en varios metros cuadrados de terrenos, las cuales

informaron que trabajaban para el recurrido quien les había solicitado construir casas en diversos sectores de propiedad de su representada.

Arguye que el recurrido no cuenta y nunca contó con permiso o contrato de EFE para realizar las labores que se estaban ejecutando y por ese motivo, el jefe de negocios inmobiliarios de la empresa concurrió a Carabineros de la localidad de Contulmo a realizar una denuncia por usurpación, la que se ingresó en el Juzgado de Garantía de Cañete con el RUC 1201019345-K, RIT 1412-2012, en la cual se habrían decretado medidas cautelares de prohibición de acercarse al predio a quien fue detenido(sic). Afirma que el año pasado don José Jara habría quedado con prohibición de acercarse al lugar y, por el mismo motivo, por lo que se presume que Karin Azat esta bajo su mando y órdenes el día de la detención de los trabajadores que se encontraban en el predio, el señor Jara se comunicó por teléfono con el señor Barrientos a fin de interceder por los trabajadores que se encontraban efectuando dichas faenas en el terreno aludido, además intentó convencerlo que contaba con contrato con EFE, lo cual no fue efectivo.

A fs.141 El recurrido complementa informe, expresando que es efectivo que el día 12 de octubre se produjo la visita inspectora de la Empresa de Ferrocarriles del Estado, a través de su representante y que, en dicha oportunidad se presentó una persona de quien su representado desconoce identidad, la que finalmente efectuó una denuncia ante Carabineros de la comuna de Contulmo. Que tampoco es efectivo que su representado haya ordenado construir casas en diversos sectores de propiedad de la empresa señalada, sino que más bien, se trata de casetas de resguardo y únicamente en la franja objeto del presente recurso.

Agrega que, sin perjuicio de tratarse de un juicio de lato conocimiento aquel en que se han efectuado las denuncias aludidas, es dable señalar que su representado ha efectuado trabajo en el lugar sin afectar el entorno, para utilizar el retazo de terreno en labores de acopio de madera, lo cual se sustenta en antiguas negociaciones con la empresa INVIA S.A.(sic) a través de su departamento de negocios inmobiliarios. Luego indica que la solicitud de contratación y las negociaciones posteriores, fueron canalizadas a través de diversos funcionarios de la empresa aludida, dando aviso a los recurrentes de los trabajos transitorios a efectuar, por medio del Sr. Luis Lobos, agente inmobiliario de la empresa.

Refiere finalmente que su representado jamás ha desconocido la propiedad de EFE sobre la franja de terreno materia del presente recurso, por el contrario de lo que ocurre con los recurrentes. En lo demás, da por reproducidas íntegramente las circunstancias señaladas en el informe primitivo.

A fs.149 Informa Jorge Figueroa Fernández, en representación de **Inmobiliaria Nueva Vía S.A.**, indicando que esta empresa es una sociedad anónima, filial de la empresa de los Ferrocarriles del Estado, la cual presta servicios en la Gerencia Inmobiliaria a la empresa de los Ferrocarriles del Estado, uno de los cuales dice relación con la administración de los arriendos de algunos de los bienes inmuebles de propiedad de ésta, mediante contrato de administración suscrito entre ambas partes y que rige desde el 13 de Junio del año 2011.

Precisa que dicha administración se refiere a un número determinado de bienes inmuebles, no a todo el universo de ellos, excluyéndose, dentro de otros y especialmente, las fajas vía, en uso o desuso, que constituyen o podrían constituir uso exclusivo de la empresa para la operación ferroviaria. Todas las limitaciones a la referida administración se enmarcan dentro de los acuerdos protocolares y consensuales que los propios administradores del contrato de ambas empresas han validado.

Expresa que el recurrido ha sostenido en su informe que el uso de la faja vía referida ha sido el resultado de antiguas negociaciones con la empresa que representa y que habría sido a un ex empleado de esta empresa, Luis Lobos, a quien se le habría avisado de los trabajos realizados en ella, al respecto, indica, que la empresa que representa, jamás ha sostenido negociaciones con el recurrido, o lo ha autorizado a efectuar faenas expresa o tácitamente, toda vez que, en su empresa se manejan canales formales de negociaciones que sólo contemplan o abarcan inmuebles de propiedad de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, que pueden ser objeto de arrendamiento, y en este caso el tramo de la faja vía sobre la cual el recurrido ha efectuado trabajos, dice estar excluida de esa posibilidad de negocios.

En segundo lugar, lo que ha efectuado el recurrido se trata de una ocupación, pero no por mera tolerancia de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, sino que más bien se trata, de un acto ilegal que podría tener caracteres de usurpación y por ello, se ha interpuesto una denuncia en tal sentido, pues el recurrido no posee título alguno que ampare dicho uso u ocupación ilegal.

Solicita tener por evacuado el informe y por cumplido lo ordenado.

A fs.152 se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el recurso de protección ha sido instituido por el constituyente como una acción destinada evitar las posibles consecuencias dañosas derivadas de actos u omisiones arbitrarios o ilegales, que produzcan privación, perturbación o aún amenaza en el goce de alguna o algunas de las garantías expresamente señaladas en la Constitución Política de la República, a fin de restablecer el imperio del derecho y otorgar la debida protección a quien pueda resultar afectado.

SEGUNDO: Que, acorde a lo señalado en lo expositivo, corresponde determinar si ha habido una acción u omisión ilegal o arbitrario de parte de la recurrida y, establecido aquello, si tal actuación u omisión ha producido en la recurrente una perturbación, privación o aún amenaza, en el legítimo ejercicio de alguna de sus garantías constitucionales protegidas por medio del recurso de protección, en el artículo 20 de la Carta Fundamental, particularmente aquellas que la propia recurrente indica como vulneradas en su libelo pretensor.

TERCERO: Que, la actuación que los recurrentes imputan al recurrido, calificándola de ilegal y arbitraria, consiste en el ingreso de éste último, así como de trabajadores a su mando, a parte de un predio de propiedad de Ferrocarriles del Estado, colindante con el predio de propiedad de los recurrentes por su límite norte, efectuando faenas de corte de árboles y de movimiento de tierras, dañando con ello el cerco o cierre de su predio con la faja colindante de propiedad de EFE, además de dañar con tales trabajos la toma de agua con la que abastecen del vital elemento al predio de propiedad de los recurrentes.

CUARTO: Que, resulta necesario clarificar que el recurrido no ha acreditado de modo alguno que tenga algún derecho sobre el inmueble en el cual se encuentra efectuando trabajos, por el contrario, ha reconocido en su informe que se trata de una franja fiscal de propiedad de EFE, empresa con la cual dice encontrarse en conversaciones para acceder y usar el predio en cuestión, lo que ha sido desmentido por la referida empresa estatal y por la empresa encargada de la administración de parte de los inmuebles de EFE.

QUINTO: Que, tan efectivo resulta ser lo anteriormente expuesto, que la propia empresa EFE ha formulado denuncia ante la Fiscalía Local del Ministerio Público, por el supuesto delito de usurpación de predio de su

propiedad, obteniendo incluso medidas cautelares, en el marco de la causa RUC n°1201019345-K y RIT n° 1412-2012 del ingreso del Juzgado de Garantía de Cañete.

SEXTO: Que, si bien de lo dicho aparece que la cuestión materia del presente recurso se encuentra ya sometida al imperio del derecho, al menos por parte de la empresa EFE, propietaria del predio que ha sido ocupado por el recurrido y sus trabajadores, lo cierto es que el recurrente se encuentra, a lo menos, amenazado en el legítimo ejercicio de su derecho de propiedad sobre el predio colindante con aquella franja fiscal en la cual el recurrido se encuentra realizando faenas. En efecto, aparece de los antecedentes expuestos que si el recurrido ha sido capaz de ingresar a un predio que no le pertenece, sobre el cual no posee derecho alguno y, con total desprecio por el derecho, ha realizado faenas forestales y de estabilización del terreno, los recurrentes, propietarios del predio colindante por el costado norte con aquella faja de terreno fiscal ilegítima y arbitrariamente ocupada por el recurrido, se encuentran a lo menos amenazados con este actuar deleznable del recurrido, ya que si pudo ingresar en las condiciones ya descritas al predio vecino, nada impide que haga lo mismo respecto del predio de propiedad de los recurrentes.

Este solo análisis habilita a esta Corte para acoger el recurso de protección intentado, ordenando al recurrido el cese inmediato de toda faena o trabajo realizado en predio que no le pertenece ni sobre el cual tiene derecho alguno.

SEPTIMO: Que, a mayor abundamiento, los recurrentes han denunciado que el recurrido, con las faenas que ilegalmente realiza en predio ajeno, ha dañado la toma de agua que los recurrentes mantienen para captar agua y dotar de tal vital elemento a los predios de su propiedad, otra razón más para acoger el presente arbitrio constitucional y ordenar el inmediato cese de tales faenas clandestinas.

OCTAVO: Que, como se viene diciendo, se acogerá la acción constitucional de protección, restableciendo el derecho quebrantado por el actuar del recurrido, el cual resulta ser del todo ilegal y, como ya se ha visto, afecta en grado de amenaza o de daño efectivo, el derecho de propiedad de los recurrentes, con total independencia de lo que se resuelva en la causa ya

referida del Juzgado de Garantía de Cañete, iniciada a instancias de la empresa EFE.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 19 n°24 y artículo 20 de la Constitución Política del Estado y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, **se declara que:**

SE ACOGE, con costas, el recurso de protección deducido en lo principal de fs. 32, en consecuencia se ordena al recurrido el inmediato cese de todo tipo de faenas que realizaba o que realice en el predio de propiedad de la empresa EFE y colindante con el límite norte de la propiedad de los recurrentes. De la misma manera, se le ordena al recurrido que se inhiba de efectuar en el futuro faenas similares en el predio sub lite, sea personalmente o por intermedio de terceras personas, de no mediar la debida autorización de los propietarios del predio en que pretenda realizar tales faenas.

Para el cabal cumplimiento de lo resuelto, ofíciense a Carabineros de Chile de la ciudad de Cañete, a fin de que, junto con notificar de la presente sentencia al recurrido de autos, verifiquen en terreno el cumplimiento de lo resuelto por esta Corte, debiendo informar a la brevedad del cumplimiento de ambos cometidos.

Regístrese y en su oportunidad, archívese.

Redacción del Ministro Hadolff Ascencio Molina.

Habiendo concurrido a la vista y al acuerdo, no firma la Ministro Sra. Raquel Lermenda Spichiger por estar haciendo uso de permiso.

Rol. 1778-2012.

Sr. Ascencio

Sra. Verdugo

PRONUNCIADA POR LOS MINISTROS DE LA SEGUNDA SALA DE VERANO Sr. Hadolff Ascencio Molina, Sra. María Elvira Verdugo Podllech, no firma la Ministro Sra. Raquel Lermenda Spichiger por estar haciendo uso de permiso.

Gonzalo Díaz González
Secretario

En Concepción, a doce de febrero de dos mil trece, notifiqué por el Estado Diario la resolución precedente.

Gonzalo Díaz González
Secretario