

Chillán, veintinueve de marzo de dos mil veintitrés.

Visto:

1°.- Que, comparecen don Benjamín Martínez Salvo y don Luis Parejas Mardones, abogados, ambos con domicilio en Avenida Libertad 640, oficina 206, comuna de Chillán, quienes interponen acción de protección a nombre de doña Blanca Ester Neira Montecinos, pensionada, domiciliada en calle Sepúlveda Bustos 83, comuna de Chillán, en contra de DEKRA Revisión Técnica SPA, Rol Único Tributario 76.275.515-7, representada legalmente por el señor Alexis Eduardo Mignogna Arce, ambos con domicilio en Rosario Sur 91, oficina 901, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.

Refieren los letrados que la recurrida se adjudicó la concesión de una Planta de Revisión Técnica en camino a Huape, en la comuna de Chillán, según consta en Resolución Exenta N° 94/2020 SRM-ÑUBLE del 10 de noviembre del año 2020, encontrándose actualmente en plena construcción, emplazada en camino a Huape, conocido como camino a Confluencia Ruta N-66, pasado el By Pass que une con la Ruta 5 Sur en la comuna de Chillán. Agregan que su representada es propietaria de la hijuela 3, colindante por el extremo oriente con la recurrida, según consta a fojas 335 vuelta, número 828 del año 1951 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Chillan.

Se señala que el pasado 12 de enero del año en curso su representada fue alertada por vecinos que la recurrida se encontraba ingresando con maquinarias a su propiedad y que se encontraban talando árboles y destruyendo el cerco frontal de la propiedad, donde había aromos y otros árboles, diversos tipos de arbustos que hacían de cerco natural, el cual tenía más de 50 años, todo ello con el fin de desviar el canal de regadío que cruza las propiedades de ambas partes en dirección oriente a poniente, provocando que en la actualidad atravesen dos brazos adicionales al canal original la propiedad de la recurrente los cuales desembocaron en el canal de regadío que pasa paralelo al cerco natural que también destruyeron y que está dentro de la propiedad de la recurrida, lo que merma considerablemente la superficie del inmueble, así como el uso que se le puede dar, sumado a la destrucción del cerco frontal y árboles. Indican los letrados que, con el objeto de poder constatar aquello, su representada fue al día siguiente al inmueble en compañía de un Notario Público, cuya finalidad era certificar los actos ilegales y arbitrarios que ha ejecutado la recurrida, mediante la inspección ocular y la toma de un número importante de fotografías, que pueden graficar de mejor forma lo ocurrido, haciendo presente que de acuerdo al Certificado de Informaciones Previa emitido por la Municipalidad de Chillán, referente al inmueble de su mandante, se señala que la distancia entre la línea oficial al eje de



la calzada es de 15 metros y en la visita efectuada con el Notario Público se pudo constatar que los trabajos ejecutados superaban con creces los 17 metros desde el centro de la calzada hasta, lo que da cuenta y certifica que se encontraban al interior del inmueble colindante y no en un bien nacional de uso público.

En el plano de las garantías constitucionales expresan que la actuación de la recurrida adopta caracteres de arbitrariedad, en cuanto modificó el statu quo a su propio capricho sin autorización de su mandante, y de ilegalidad, al transgredir la existencia de lo señalado en el Certificado de Informaciones Previas emitido por la Municipalidad de Chillán. Ello, vulnera la garantía prevista en el artículo 19 N° 3 inciso 5° de la Carta Fundamental, al entenderse que la recurrida se ha erigido en una comisión especial que ha resuelto una situación jurídicamente relevante sin poseer facultades para ello.

Terminan solicitando que, en mérito de lo expuesto, tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 19 número 3 inciso 5, número 24 y el artículo 20 de la Constitución Política de la República, normas del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Garantías Constitucionales emanado de la Excelentísima Corte Suprema, demás normas constitucionales, legales y reglamentarias procedentes y aplicables se tenga por interpuesto el presente recurso de protección en contra de la recurrida DEKRA Revisión Técnica SPA, ya individualizada, admitirla a tramitación y, en definitiva, previo los informes de rigor, acogerlo en todas sus partes, con expresa condena en costas, declarando que los actos de la recurrida son arbitrarios e ilegales y que afectan la garantía constitucional señalada en el cuerpo de su presentación, ordenando que se restablezca el imperio del derecho quebrantado y tomando las medidas que deben decretarse con ese objeto, sin perjuicio de todas las medidas que se dispongan respecto de la garantía conculcada o de otra que pudiere aparecer conculcada en el curso de esta acción de protección, solicitando especialmente se declare:

. Que, la actuación del recurrido es arbitraria e ilegal al destruir los cercos naturales, talar árboles e ingresar a la propiedad de la recurrente, para desviar el canal de regadío que cruza las propiedades de la recurrente y de la recurrida en dirección oriente a poniente de manera no consentida por la actora, alterando el cauce y recorrido natural del canal, desviando el recorrido de éste, generando como resultado que el canal no atravesase por el inmueble de la recurrida donde está construyendo la Planta de Revisión Técnica, y que atravesen dos brazos adicionales al canal original en la propiedad de su representada.

. Que el recurrido debe reparar el inmueble de la recurrente, en el sentido de corregir y cubrir los dos brazos adicionales del canal que crearon con la desviación que provocó la recurrida, que repare el cerco frontal de la propiedad,



limpie, retire y ordene la basura, escombros y material que dejó al interior del inmueble, todo a costa de la requerida.

. Que se ordene al recurrido abstenerse de ejecutar cualquier otro hecho que perturbe el derecho de propiedad recaído en el inmueble que es objeto de autos, donde se ha intervenido de manera ilegal y arbitrariamente por la requerida.

. Que se condene expresamente en costas a la recurrida.

A su presentación acompañan documentos.

2°.- Que, rola en autos informe NRO.: 95 de fecha 14 de febrero de 2023, de la Prefectura de Carabineros de Ñuble NRO.: 17, junto al cual se adjunta Acta de Concurrencia la cual da cuenta que, con fecha 9 de febrero del año en curso personal de Carabineros se constituyó en el lugar de los hechos, entrevistándose con el Jefe de Obras de la Revisión Técnica en construcción, don Leonardo Reyes Vargas, quien manifestó que la Empresa adjudicada que realizó trabajos de poda y corte de árboles, existentes en la parte frontal de dicha propiedad, se habían suspendido las faenas de poda hace 15 días a la fecha, retirando los desechos y escombros de éstos, asimismo, se pudo apreciar que en ambos canales de regadío no se realizaron trabajos o alteraciones en ellos. Señalando, además, que en la actualidad sólo se está realizando trabajos en el interior de la Revisión Técnica, agregando que, desde la mitad del canal al sur, son cuatro metros de predio fiscal, encontrándose todos los trabajos autorizados por el Ministerio de Obras Públicas.

3°.- Que, rola en autos informe de la directora de Obras Municipales (S) señora Paola Sandoval Reyes, quien refiere que ingresó por la Oficina de Partes bajo el Número 553, con fecha 16 de enero, denuncia de afectación y violación a la propiedad privada de la Sr. Blanca Neira Mortecinos, denuncia la cual se derivó mediante Memorándum N° 12, de fecha 16 de enero de 2023 a la Dirección de Seguridad Pública e Inspección Municipal. Con fecha 27 de enero pasado se recibe respuesta, señalando que la edificación con destino Equipamiento (Planta de Revisión Técnica), cuenta con el permiso de edificación respectivo, y en cuanto al daño provocado a la propiedad privada colindante a la obra, no sería competencia Municipal.

Se agrega que la Dirección de Obras Municipales concurrió a terreno, verificando que los distanciamientos entre el eje de la calzada y la línea oficial de la obra, estaría concordante con el Certificado de Informaciones Previas N° 26666/2019. No obstante, lo anterior, existe presencia de trabajos ejecutados en la propiedad colindante fuera de los límites establecidos en el mencionado certificado en un fondo aproximado de 5,0 metros y una longitud aproximada de 80 metros respectivamente.



Se adjuntan antecedentes y plano de emplazamiento relacionados con la aprobación del permiso de Edificación N°143/01.12.2021.

4°.- Que, informan Stephan Lührmann Ortiz, Carla Cortés Ruz y Florencia Cereceda González, abogadas, todos en representación de Dekra Revisión Técnica SpA.

Las letradas, luego de resumir la presentación efectuada por la recurrente sostienen que éste resulta ser confuso y ambiguo, no entregando detalles de cuáles son concretamente los supuestos lugares o caudales afectados por su representada, ni acredita los derechos de aprovechamiento de aguas que poseería la recurrente. Estiman, que el presente recurso no es la vía idónea, según las alegaciones efectuadas, pues los hechos en que se sustenta debe ser conocidos en juicios de lato conocimiento, en el cual se tenga el derecho a refutarlos, y puedan ser objeto de prueba y fallados por el órgano competente, afirmando que, en este caso, ya existen procesos de lato conocimiento para cada uno de los temas ventilados, siendo improcedente esta sede de protección. En tal sentido sostienen las letradas que conforme la recurrente, DEKRA, habría entrado a su terreno y habría destruido su propiedad privada. Así, con fecha 12 de enero de 2023, presentó una denuncia ante la Fiscalía, la cual se conoce bajo el RUC N° 2300059438-5, aludiendo a que DEKRA estaría cometiendo el delito contemplado en el artículo 462 del Código Penal, correspondiente a la destrucción o alteración de deslindes. En consecuencia, tales hechos alegados por la recurrente ya están siendo conocidos por el órgano correspondiente, aseverando que el solo hecho de que exista una denuncia, ya protege los derechos de la recurrente y hace improcedente el recurso de protección. Cita jurisprudencia.

En cuanto a la denuncia de supuestas alteraciones de caudales se sostiene que la recurrente, con fecha 19 de enero de 2023, interpuso un requerimiento de fiscalización en la Dirección General de Aguas, alegando que DEKRA se encontraría infringiendo las normas contempladas en los artículos 32, 41, 129 bis y 171 del Código de Aguas (obras no autorizadas en cauces), 32 del Código de Aguas (actos o labores no autorizadas en cauces), 47, 49 y 129 bis del Código de Aguas (drenajes no autorizados), 151 y 304 del Código de Aguas (Bocatomas y obras provisionales en cauces no autorizadas) y 48, 56, 56 bis, 122, 129 bis 1° A, 171 y 294 del Código de Aguas (incumplimiento al deber de informar). Lo anterior demuestra que la recurrente, ya puso en conocimiento del órgano competente los mismos hechos que hoy alega, haciendo presente que, en el caso hipotético que la recurrente tuviese derechos de aprovechamiento de aguas sobre los caudales -lo cual no ha sido acreditado en el proceso- la afectación o el ejercicio de dichos derechos debería ser alegada en primera instancia ante la comunidad de aguas



que administre los canales afectados, para que el ejercicio de las acciones sea impetrado por el Directorio de la Organización de Usuarios ante los organismos privados y públicos que fiscalizan las obras que conducen las aguas, para que finalmente si existe una privación del ejercicio de los derechos de aguas, se presente la acción o amparo de aguas, regulado en el artículo 181 del Código de Aguas.

Posteriormente las letradas dedican todo un capítulo para entregar antecedentes sobre el proceso de postulación al proceso de Licitación Pública realizada por el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones por parte de su representada, señalando que en razón de lo anterior, se firmó un contrato de arrendamiento con Inmobiliaria Chillán SpA, de fecha 30 de diciembre de 2020, respecto del inmueble ubicado en camino a Huape N° 2.431, de la comuna de Chillán, el cual resulta ser colindante con el inmueble de la recurrente, detallando que entre ambos inmuebles circulan dos canales conocidos como Canal “Luz Norte” o “El Colchón” y el canal “Luz”, y que corren en paralelo a la ruta N-66.

Las letradas niegan que sea efectiva la imputación en cuanto a que su representada procedió a efectuar ingreso al predio de la recurrente, talado árboles y destruida propiedad alguna, pues todos los trabajos realizados por DERKA han sido realizados en el terreno arrendado o, bien, en faja fiscal, todo ello debidamente autorizado. Expresan que conforme Certificado de Informaciones Previas N° 2135, de la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Chillán, Certificado de Informaciones Previas N° 2665, correspondiente al sitio arrendado por DEKRA, ambas propiedades colindan con la Ruta N-66, que corresponde a un camino público y entre el eje de la calzada y el deslinde de las propiedades existe una faja fiscal de 15 metros, el cual se encontraba, en el año 2020, con una vasta cantidad de árboles, aspecto el cual consideran de especial relevancia ya que de haberse realizado cualquier trabajo por parte de DEKRA, los mismos se realizaron en terreno fiscal y no en el predio de la recurrente, como ésta quiere hacer creer, sosteniendo que el acta notarial acompañada por la recurrente no permite probar que DEKRA haya traspasado los 15 metros correspondiente a faja Fiscal, mientras que lo constatado por Carabineros en el acta de concurrencia del día 9 de febrero de 2023, da cuenta explícitamente de los dichos de DERKA, por lo que ésta, en ningún momento ha vulnerado los derechos de la recurrente, toda vez que, en su caso, todos los trabajos se han realizado en los 15 metros que corresponden a faja fiscal y no en el predio de la recurrente.

Respecto del supuesto desvío de los canales, la recurrente no es clara respecto de cuál es el canal que DEKRA habría, supuestamente, desviado, ni menos, que los supuestos hechos del desvío de canales afectaría el ejercicio de



su derecho de aguas, acreditando titularidad del derecho de aguas afectado con la correspondiente inscripción de dominio en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces competente, y a que organización de usuarios pertenecería su derecho. Detallan que, tanto por el inmueble de la recurrente como por el inmueble arrendado por DEKRA, pasan dos canales que se conocen como canal “*La Luz Norte o El Colchón*” y el canal “*De la Luz*”, administrados por la comunidad de regantes del “Canal Huape”. Adicionalmente, la recurrente indica que DEKRA ha desviado el canal y por tal hecho recurre de protección, no estableciendo cual derecho se ha vulnerado, respecto a los supuestos trabajos de desviación de canal. Basadas las letradas en lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 36 del Código de Aguas, los canales que corren en paralelo a la Ruta-66 y a la propiedad de la recurrente y a la propiedad arrendada por DEKRA, son servidumbres de acueductos que se encuentran definidas en el artículo 76 del Código de Aguas. En tal entendido, la construcción de las obras de captación y conducción de aguas, como los canales, tienen normas técnicas particulares establecidas en el Código de Aguas, y una de ellas se refiere al impedimento de plantaciones que se pueden realizar al costado de estas obras, artículo 83 del Código de Aguas. Por lo tanto, el corte y despeje de plantaciones que realiza DEKRA en la faja fiscal, no constituye acto vulneratorio alguno. Con respecto a la desviación de los canales, la recurrente vuelve a desconocer lo establecido en el artículo 89 del Código de Aguas, que establece que quien soporta una servidumbre de acueducto puede modificar el cauce a su costa, con acuerdo del dueño del acueducto y que en caso de desacuerdo será el juez quien conciliará los intereses de las partes, por lo tanto, la recurrente a la luz del citado artículo no es legitimada activa para reclamar de un eventual desvío del cauce, ya que no ha acreditado ser titular de derecho y tampoco representar a la organización de usuarios titular de la servidumbre de acueducto o canal. Agregan que en caso de estimarse que la recurrente está alegando que DEKRA ha realizado desviaciones en el canal correspondiente a “*La Luz Norte o El Colchón*”, el recurso debe ser rechazado porque la recurrente no posee legitimidad activa, pues para ello debe verse afectada de forma arbitraria e ilegal en el ejercicio legítimo de sus derechos y la actora no posee un derecho indubitado sobre el mismo, ya que no posee derechos de aprovechamientos de agua en el canal, toda vez que los derechos de aprovechamiento de aguas de dicho canal se encuentran en posesión de la Comunidad de Regantes del Canal Huape, afirmando que su representada hoy en día, se encuentra realizando todos los trámites necesarios, con los efectivos legitimarios de los derechos de aguas del canal, para realizar cualquier tipo de



intervención acorde a la ley, situación similar a la que se presenta respecto al canal “La Luz”.

Expresan las letradas que aún en el caso que la recurrente tuviese legitimidad activa para alegar, y se hubiesen realizado intervenciones en el canal “La Luz”, existe, además, una falta de legitimación pasiva, toda vez que DERKA no ha sido la ejecutora de las mismas.

Por último las letradas haciéndose cargo de los supuestos derechos afectados y en lo referente a la garantía constitucional del numeral 24 del artículo 19 de la Constitución Política, sostienen que DEKRA no ha intervenido ni ingresado al predio de la recurrente, y no existe prueba que den cuenta de sus dichos, reconociendo únicamente haber realizado trabajos de poda de árboles en la respectiva faja fiscal, es decir, los 15 metros correspondientes a la distancia al eje de la calzada, no afectando así el derecho de propiedad de la recurrente, argumentando, respecto de los canales que atraviesan los predios en cuestión, la recurrente no ha acompañado al proceso ningún documento que dé cuenta de los derechos de aprovechamiento de aguas que posea en tales canales, por lo que si no existe el derecho, menos se puede alegar su vulneración. Respecto a la supuesta vulneración de la garantía constitucional contemplada en el artículo 19 N° 3 inciso quinto de la Constitución Política de la República, alegan que ha quedado más que claro a lo largo de su informe que DEKRA no ha alterado la situación de la recurrente, por lo que no se puede entender que ha existido vulneración de derecho alguna.

Terminan solicitando que, en mérito de lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 3 del Auto Acordado N° 94-2015 de la Excelentísima Corte Suprema sobre “*Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales*”, se tenga por evacuado el informe ordenado y, en mérito de lo expuesto, rechazar el recurso de protección interpuesto, con ejemplar condena costas.

A su informe acompañan documentos.

5°.- Que, informa la Dirección General de Aguas, por intermedio de don Jonatahn Labrín Solís, Analista del Departamento de Fiscalización de la DGS de la Región de Ñuble, quien expresa que en el Servicio existe una denuncia ingresada con fecha 19 de enero de 2023, la cual fue declarada admisible mediante oficio DGA Región de Ñuble N° 137 de fecha 26 de enero de 2023, generándose al mismo tiempo expediente administrativo FD-1602-135. Añade que el pasado 14 de febrero, personal profesional de la Dirección General de Aguas, Región de Ñuble, se hizo presente en terreno, específicamente en el kilómetro 3 camino a Huape, a fin practicar la visita inspectiva de rigor y determinar si existen eventuales infracciones al Código de Aguas, antecedentes que sirven de base para la



elaboración del informe solicitado, concluyendo que se verificó la existencia de una modificación del trazado del cauce de la vertiente sin nombre que nace en el predio de la recurrente. Dicha modificación es un hecho reciente, comienza en el punto de coordenadas UTM en metros 754.695 Este y 5.944.696 Norte, y consiste en una excavación de un canal por un nuevo trazado de unos 50 metros de desarrollo hacia el norte, por el interior del predio de la recurrente, hasta descargar las aguas en el canal Derivado Huape. Añade que existe un segundo canal, construido aguas abajo del canal señalado precedentemente, tiene una data más antigua (año 2021), también construido al interior del predio de la recurrente, que desvía las aguas de la vertiente hasta descargar en el canal Derivado Huape. Plantea que antes que la recurrida iniciara la construcción que desarrolla en el lugar, la vertiente atravesaba de oriente a poniente el predio hasta descargar las aguas en el canal Derivado Huape. Finalmente expresa que la modificación del trazado del cauce en análisis, previo a su construcción requiere la autorización por parte de la Dirección General de Aguas en conformidad a lo establecido en los Artículos 41 y 171 del Código de Aguas.

6°.- Que, para analizar el asunto planteado por la presente vía, resulta conveniente consignar, que el recurso de Protección de Garantías Constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye, jurídicamente, una acción, destinada a amparar el legítimo 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 priva, amenace ese atributo.

7°.- Que, como se desprende de lo señalado precedentemente, es requisito indispensable de la acción de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, producto del mero capricho de quién incurre en él, y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías -preexistentes- protegidas, consideración que resulta básica para el examen y la decisión de cualquier recurso como el que se ha interpuesto.

8°.- Que, cabe reflexionar, a la luz de lo recién expuesto, que esta acción de cautela de derechos constitucionales constituye una vía destinada a dar protección respecto de garantías cuya existencia se encuentre indubitada.

9°.- Que, la recurrente imputa a la recurrida intromisiones no autorizadas en su predio, las que tuvieron como consecuencia una alteración en los cercos, flora, y trazado de una vertiente que corría al interior.



Por su parte la recurrida, además de alegar que ésta no es la vía adecuada para resolver el asunto, niega cualquier hecho que hubiera tenido por objeto alterar el predio de la recurrente.

10°.- Que, del mérito de los informes evacuados por la I. Municipalidad de Chillan, como por la Dirección General de Aguas, se puede apreciar que efectivamente se desarrollaron al interior del predio de la recurrente obras, no autorizadas, que habrían tenido como consecuencia, la modificación del curso de agua que lo atraviesa, desembocando en el predio de colindante, de manera que actualmente este desemboca en el canal derivado Huape, pero varios metros aguas abajo.

Así mismo existe, según informó la I. Municipalidad de Chillan, restos de tierra y escombros provenientes de estas obras, en el interior del predio de la recurrente.

Que, si bien la recurrida niega haber desarrollado aquellas obras, reconoce haber efectuado intervenciones en el terreno colindante a fin de concluir la construcción de la planta de revisión técnica, de cuya concesión es titular.

11°.- Que, la identidad de quienes ejecutaron dichas obras, así como las eventuales responsabilidades, penales, civiles o administrativas a que den lugar sus actos, excede con creces la finalidad de esta acción constitucional, establecida como un mecanismo de emergencia de protección de algunos derechos constitucionales.

Que, a mayor abundamiento, en sede penal y administrativa se han efectuado las respectivas denuncias, quedando lo discutido, sometido al conocimiento de las autoridades competentes.

12°.- Que, atendida la naturaleza de lo discutido en este arbitrio, es menester que aquello sea debatido en un juicio de lato conocimiento en que las partes puedan aportar las pruebas pertinentes a sus pretensiones para la adecuada resolución del conflicto.

Por estas consideraciones y atendido, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del recurso de protección, **se rechaza, sin costas**, el recurso de protección interpuesto por Benjamín Martínez Salvo y don Luis Parejas Mardones, a nombre de doña Blanca Ester Neira Montecinos, en contra en contra de DEKRA Revisión Técnica SPA.

Notifíquese.

En su oportunidad, dese cumplimiento al numeral 14 del Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección.

Regístrese y, hecho, archívese.



Redacción a cargo del Fiscal Judicial don Solón Viguera Seguel.

Rol: 308-2023 PROTECCION



CBWXXEGBYJM

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Chillan integrada por los Ministros (as) Guillermo Alamiro Arcos S., Paulina Gallardo G. y Fiscal Judicial Solon Rodrigo Viguera S. Chillan, veintinueve de marzo de dos mil veintitrés.

En Chillan, a veintinueve de marzo de dos mil veintitrés, 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 11 de Septiembre de 2022, 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>.