

Voces: - RECURSO DE PROTECCIÓN - ACTO ILEGAL DEL ALCALDE - ORDEN DE DEMOLICIÓN - DERECHO A LA INTEGRIDAD PSÍQUICA - DERECHO A LA INTEGRIDAD FÍSICA - DERECHO DE PROPIEDAD - ACCIÓN DE PRECARIO - RECURSO ACOGIDO -

Partes: Muñoz Martínez, Fabián A. c/ Poblete Vergara, Ricardo | Integridad física - Derecho de propiedad

Tribunal: Corte de Apelaciones de Santiago

Fecha: 19-ago-2012

La demolición de un edificio sustentado meramente en un decreto alcaldicio y no en una resolución judicial, en caso de conflicto, constituye una actuación ilegal y arbitraria que en el caso atenta contra los derechos de propiedad, de inviolabilidad del hogar e integridad física de sus habitantes.

Doctrina:

1.- Corresponde acoger el recurso de protección interpuesto contra la demolición ordenada vía decreto por la autoridad edilicia recurrida, ya que se realiza solo sustentada en un decreto municipal no mediando la resolución judicial respectiva. Por ello, aunque hay un juicio precario sobre el inmueble en cuestión, se realiza la acción no estando el asunto sujeto a la decisión de los tribunales ordinarios, por lo que no se justificaba una acción como la que consta en los antecedentes para alcanzar el mismo objetivo, lo que se demuestra y ratifica porque en el juicio de precario la demandada no se encuentra aún emplazada según información del juez competente. Así, se vulnera el artículo 19 de la Constitución Política, N° 1, inciso primero, derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, N° 5, la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada, y N° 24, el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes, corporales e incorporales.

2.- En relación al derecho de propiedad, si bien a los recurrentes no les asiste el derecho de dominio sobre el inmueble mismo, no acontece lo mismo respecto de los enseres y ropas que existen en dicho hogar pues se ha pretendido privar a los recurrentes del goce de tales pertenencias, que es uno de los atributos de tal derecho.

3.- La demolición del inmueble constituye actos o vías de hecho, que pueden imputarse a la recurrida y revisten caracteres de arbitrariedad e ilegalidad, produciendo una afectación concreta de la garantía prevista en el N° 5 del artículo 19 de la Constitución, esto es, la inviolabilidad del hogar, entendida ella como el legítimo derecho a permanecer en él y no ser

turbado o molestado por actos de terceros, salvo que éstos actúen por mandato de la ley. En efecto, se ha alterado una situación de hecho existente, cual es que el inmueble en cuestión es el hogar y morada de los recurrentes y sus familias.

Santiago, 16 de agosto de 2012.

VISTOS:

Que en lo principal de fojas 3 comparece don Fabián Alejandro Muñoz Martínez, abogado, Rut N° 15.383.986-7, domiciliado en calle Huérfanos N° 1160, oficina 1012, comuna de Santiago, quién interpone recurso de protección en contra de don Ricardo Poblete Vergara, Director de Obras de la I. Municipalidad de Independencia, domiciliado en calle Independencia N° 753, comuna de Independencia, ciudad de Santiago.

Señala que el día 7 de diciembre de 2011, el recurrido llegó al domicilio ubicado en calle Coronel Alvarado N° 2.800 de la comuna de Independencia, lugar en que viven varias familias, entre ellas dos de apellido Abarca Alarcón con varios adultos y niños, las cuales habitan el lugar hace más de 37 años, el señor Poblete Vergara llegó acompañado de otro vecino del sector don Juan Vicuña Camus, domiciliado en calle Coronel Alvarado N° 2798, inmueble vecino al cual viven las personas a favor de quienes se recurre y que corresponde a un negocio de distribución de gas, asimismo los acompañaban otros funcionarios municipales y un Camión Tolva, placa patente única N° 2802, una máquina retroescavadora y maquinaria pesada, contratados y financiados por el señor Vicuña, con el objeto de proceder a la demolición de las casas ubicadas en la propiedad de calle Coronel Alvarado N° 2.800. El hecho anterior provocó conmoción social y los medios de comunicación social como TV Nacional y radio Cooperativa difundieron la noticia, sin embargo el Director de Obras de la Comuna de Independencia ordenó a los operadores de la maquinaria proceder a la demolición, sin orden judicial alguna ya que sólo portaba el Decreto Alcaldicio de Demolición, siendo que el propio decreto en el punto 3° establece que si hay oposición se ordenará iniciar las acciones judiciales que correspondan. Añade que el Decreto Alcaldicio se fundamenta en los artículos 81 letra d) y 148 N° 3 de la Ley General de Urbanismo y Construcción que establece el supuesto de hecho de ser vivienda en estado de ruina o peligro de derrumbe y las viviendas que se pretende demoler son sólidas, incluso sus cierres son del mismo material sólido.

La llegada de Carabineros evitó que la maquinaria contratada por vecino, el señor Vicuña, se procediera a la demolición, además el recurrido, señor Poblete Vergara, se comprometió con el vecino, señor Vicuña, amenazando a los señores Henry y Luis Abarca Alarcón y sus familias, que el día 2 de enero de 2012 se procedería a la demolición no importando si el inmueble estuviere ocupado.

Estima amagadas las garantías constitucionales del artículo 19 N°s 1, 2, 3, 4, 5 y 8 de la Constitución Política de la República, esto es, la igualdad ante la ley, el derecho a la vida y a la integridad física, puesto que estiman que sus vidas corren peligro por un posible derrumbe, el derecho a la defensa jurídica, el respeto y protección a la vida privada y la inviolabilidad del hogar.

Piden que se acoja el presente recurso y se adopten medidas de protección, en particular se suspenda la demolición y que se inicien por el municipio las acciones judiciales que procedan, según los establece el propio Decreto Alcaldicio, con costas.

A fojas 9 se declara admisible el recurso y se ordena informe del recurrido, Director de Obras de la Municipalidad de Independencia otorgándole el plazo de 5 días para su evacuación; a 11, con fecha 6 de enero de 2012, se concede orden de no innovar.

A fojas 18, el recurrido Ricardo Poblete Vergara, cédula de identidad N° 4.826.771-8, Arquitecto, Director de Obras de la Municipalidad de Independencia, en lo Principal de su escrito opone excepción de falta de legitimación activa de quién recurre de protección invocando normas de la representación civil y del mandato judicial. Asimismo, a continuación, interpone la excepción de falta de legitimación pasiva, señala que no se repara que su actuación obedece a las facultades que le otorga la ley y se trata de una delegación administrativa funcional. Señala que la autoridad máxima municipal es el Alcalde, don Antonio Garrido Mardones, solicita no se de lugar a la tramitación del presente recurso de protección. En el Primer Otrosí, del libelo de fojas 11, solicita se lo declare extemporáneo; en el Segundo Otrosí de dicha presentación informa y señala que se trata de una ocupación ilegal de un Bien Nacional de Uso Público, ello según lo informado por la Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la Región Metropolitana, ocupado por los señores Henry y Fabián Abarca Alarcón, lo anterior fue informado a don Juan Carlos Vicuña y señora Alicia Torres Escobar, mediante Ordinario N° 54, de fecha 16 de enero de 2009. Expone que existe un Decreto Alcaldicio de Demolición correspondiente al predio ubicado exactamente en la intersección del Pasaje Fidel Osorio con calle Coronel Alvarado N° 2800, comuna de Independencia. La materialización de lo anterior se encuentra en el Decreto Exento N° 1528, de 2009, el que además ordena la demolición de lo construido. Agrega que el Oficio N° 28242, de fecha 5 de mayo de 2011, en respuesta a Oficio N° 218.877/10 de la Contraloría General sobre la obligación de la municipalidad de dar cumplimiento a la orden de demolición de la obra construida en el Bien Nacional de Uso Público, explica el municipio que ello no se ha llevado a cabo por razones de carácter social, lo cual está siendo estudiado por la Dirección de Desarrollo Comunitario. Afirma que su actuación se encuentra amparada bajo el principio de legalidad, en las atribuciones que le otorga la Ley General de Urbanismo y Construcciones, Ley N° 18.695 y Ley Orgánica de Municipalidades. Finalmente da cuenta que los hechos antes descritos se han judicializado a través de demanda de Precario, Rol N° C 1806-2012, ante el 23 Juzgado Civil de Santiago, en el cual se persigue obtener una orden de lanzamiento.

Solicita se rechace el recurso de protección interpuesto en su contra por cuanto, afirma haber actuado con estricto apego al derecho, dentro de sus atribuciones legales y, por último, el asunto ha sido judicializado. Acompaña un conjunto de documentos relacionados con su informe.

A 41 fojas, la parte recurrida acompaña copia de demanda de Precario, ingresada a distribución con fecha 16 de enero de 2012, en contra de los señores Henry y Fabián Abarca Alarcón, a favor de quienes se ha presentado el presente recurso.

A fojas 73, se solicita por la parte recurrida la acumulación del presente recurso Rol N° 25.841-2011, caratulado Muñoz Martínez Fabián con Director de Obras, con el Recurso de Protección Ingreso Corte N° 25.843-2011, caratulado González con Director de Obras Municipales, ya que en ambos persiguen el mismo objeto y causa de pedir y están redactados en similares términos, fueron ingresados el mismo día y se encuentran en igual estado procesal.

A fojas 88, con fecha 2 de abril de 2012, se ordena la acumulación de ambos recursos.

A fojas 118, con fecha 12 de abril de 2012, se tiene a don Juan Carlos Vicuña Camus como tercero coadyuvante en el recurso, quién acompaña un conjunto de antecedentes relacionados con su pretensión al inmueble ocupado por los señores Abarca Alarcón y sus familias.

A fojas 122, para entrar a la vista del recurso se requiere, al 23º Juzgado Civil de Santiago, que informe el estado de tramitación de la causa rol N° C-1806-2012, debiendo señalar las partes litigantes y la materia del juicio.

A fojas 124, con fecha 8 de mayo de 2012, se tiene por cumplido lo ordenado, habiéndose informado que el 23º Juzgado Civil de Santiago tramita la causa rol N° 180-2012, juicio sumario sobre Comodato Precario (inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil), caratulada "Ilustre municipalidad de Independencia con Henry Humberto Abarca Alarcón y Otro", iniciada por demanda el día 24 de enero de 2012, presentada por el Alcalde de la I. Municipalidad de Independencia, en contra de Henry y Fabián Abarca Alarcón, actuales ocupante de un Bien Nacional de Uso Público ubicado en calle Coronel Alvarado N° 2800, comuna de Independencia. La demanda se tuvo por interpuesta el día 30 de enero de 2012 y se encuentra actualmente pendiente de notificación al demandado Fabián Abarca Alarcón mediante el artículo 44 del Código de procedimiento Civil a lo cual se accedió con fecha 19 de abril de 2012. Asimismo, se informa que, con fecha 16 de abril de 2012, se tuvo presente como tercero coadyuvante a don Juan Carlos Vicuña Camus quién compareció al juicio.

El día 24 de mayo de 2012, se procedió a la vista de la causa escuchándose alegatos contra el recurso.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: .- Que, el Recurso de Protección de Garantías Constitucionales establece que dicha acción es pertinente por actos o haber incurrido en omisiones arbitrarias o ilegales que ocasionen privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales respectivas, lo cual ocurre en el presente caso.

SEGUNDO: Que para la procedencia de la presente acción cautelar deben concurrir, copulativamente, los siguientes requisitos:

a) una acción u omisión ilegal o arbitraria por parte del recurrido, es decir, contraria a la normativa legal vigente y/o carente de fundamentación racional y lógica. b) que dicha acción u omisión prive, perturbe o amenace respecto del recurrente o de quién se recurre alguna de las garantías constitucionales que consagra nuestra Carta Fundamental y que se encuentran expresamente contempladas en ella, al efecto.

c) que el recurrente o por quién se recurre de protección se encuentre privado, perturbado o amenazado del ejercicio legítimo de tales derechos y garantías constitucionales.

d) que el derecho reclamado por el recurrente tenga el carácter de indubitado.

TERCERO: Que los hechos en el presente recuso son evidentes, esto, existen ocupantes de un Bien Nacional de Uso Público y la Municipalidad de Independencia dictó un Decreto Alcaldicio, de fecha 15 de diciembre de 2009, que dispuso la demolición total de las construcciones existentes en el inmueble de calle Coronel Alvarado N° 2800, comuna de

Independencia, a favor de cuyos ocupantes se ha deducido la presente acción constitucional. El referido decreto en su numeral 3º establece que en caso de incumplimiento por parte de los ocupantes se deberán "iniciar las acciones judiciales que correspondan".

CUARTO: Que, por lo demás, el problema que ha planteado esta acción constitucional se inició con fecha 7 de diciembre de 2011, cuando el recurrido, en una actuación de hecho y sin respaldo judicial, pretendió demoler las construcciones y evacuar por la fuerza a los ocupantes. Ha quedado demostrado en autos que el juicio precario sobre el inmueble en cuestión solamente está sometido al imperio de la judicatura ordinaria desde el día 30 de enero de 2012, de suerte que, el 7 de diciembre de 2011, no estando el asunto sujeto a la decisión de los tribunales ordinarios, no se justificaba una acción como la que consta en los antecedentes para alcanzar el mismo objetivo, lo que se demuestra y ratifica porque en el juicio de precario la demandada no se encuentra aún emplazada según información del juez competente.

QUINTO: Que los derechos conculcados, en el presente caso, son los consagrados en el artículo 19 de la Constitución Política, N° 1, inciso primero, derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, N° 5, la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada. El hogar sólo puede allanarse y las comunicaciones y documentos privados interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la Ley, y N° 24, el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes, corporales e incorporales.

SEXTO: Que el actuar ilegal, descrito en el motivo cuarto, afecta las garantías constitucionales que la Carta Fundamental reconoce a los recurrentes, en cuanto el derecho a la vida debe consagrarse junto con el derecho a la integridad física, porque, en definitiva, lo que hay que asegurar es una vida realmente humana y si no va acompañada del derecho a la integridad física, no se asegura la vida; las actuaciones descritas anteriormente constituyen actos o vías de hecho, que pueden imputarse a la recurrida y revisten, en concepto de estos sentenciadores, caracteres de arbitrariedad e ilegalidad, produciendo una afectación concreta de la garantía prevista en el N° 5 del artículo 19 de la Constitución, esto es, la inviolabilidad del hogar, entendida ella como el legítimo derecho a permanecer en él y no ser turbado o molestado por actos de terceros, salvo que éstos actúen por mandato de la ley. En efecto, se ha alterado una situación de hecho existente, cual es que el inmueble en cuestión es el hogar y morada de los recurrentes y sus familias.

SÉPTIMO: Que por otra parte, en lo que dice relación con el derecho de propiedad, si bien a los recurrentes no les asiste el derecho de dominio sobre el inmueble mismo, no acontece lo mismo respecto de los enseres y ropas que existen en dicho hogar pues se ha pretendido privar a los recurrentes del goce de tales pertenencias, que es uno de los atributos de tal derecho.

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo de los Recursos de Protección, se acoge el presente recurso de protección sólo en cuanto el recurrido, don Ricardo Poblete Vergara, Director de Obras de la I. Municipalidad de Independencia, deberá abstenerse de realizar acciones tendientes a la demolición o desocupación de los ocupantes del inmueble ubicado en calle Coronel Alvarado N° 2800, Comuna de Independencia, iniciadas por el Alcalde de la I. Municipalidad de Independencia, sin decisión adoptada por el juez civil que está conociendo del juicio de precario.

Regístrese, comuníquese y oportunamente archívese.

Redacción del ministro Abogado Integrante don Bernardo Lara Berrios.

Rol N° 25.841-2011.

Pronunciada por la Segunda Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, Presidida por la Ministra señora Amanda Valdovinos Jeldes e integrada por la Fiscal Judicial doña Beatriz Pedrals García de Cortázar y por el Abogado Integrante señor Bernardo Lara Berrios.