

C.A. de Concepción
irm

Concepción, diecinueve de agosto de dos mil diecinueve

VISTO:

Comparecen don **HUGO ARTURO ROMERO GÓMEZ**, peluquero, con domicilio en Coronel calle Reumilla Nº 5455, Villa La Posada y doña **ELISEA OCARES AVILA**, dueña de casa, con domicilio en Coronel, calle Jorge Rojas Nº 402, sector Lo Rojas, interponiendo recurso de protección en contra de la **INMOBILIARIA PARQUE SAN PEDRO S.A.**, con giro en Cementerio Parque San Pedro, representada por don **Pedro Luis Larraza Alberdi**, todos con domicilio en Concepción, calle Santa Lucía Nº 20, Pedro de Valdivia.

Señalan que don Hugo Arturo Romero Gómez, es dueño de derechos perpetuos de una sepultura en el Parque San Pedro ubicada en el jardín Los Coigues sector 111 bajo el Nº 100 del tipo 3 capacidades, según contrato de 4 de septiembre de 2013, la que se encuentra totalmente pagada como se acredita con documento que acompañan; y que el 23 de junio de 2019, falleció el cónyuge de doña Elisea Ocares Ávila, don Pedro Osvaldo Salazar Vargas, quien fue sepultado en el Cementerio Parque San Pedro dependiente de los recorridos y en la sepultura de propiedad don Hugo Arturo Romero Gómez y con la expresa autorización de éste.

Añaden que realizada la sepultación y tratándose de la primera persona en ocupar dicho lugar, don Hugo Arturo Romero Gómez ofreció ceder los derechos perpetuos de sepultación en dicho cementerio a doña Elisea Ocares Ávila –cónyuge del recién fallecido y único ocupante de la referida sepultura-; que habiendo concurrido ambas personas, cedente y cesionaria a la Administración del Cementerio Parque San Pedro para realizar la indicada cesión, les fue negada toda posibilidad al efecto, bajo el argumento que el dueño de los derechos perpetuos de sepultación, sólo los podía ceder a un pariente directo, como padres, hijos y cónyuge, pero a ningún tercero, aunque fuere pariente lejano.

Estima vulneradas las garantías contempladas en los numerales



24 y 3 inciso cuatro de la Constitución Política de la República; que se ha conculcado el derecho de propiedad, toda vez que sin causal legal alguna y por mero capricho comercial se le impide al dueño de los derechos perpetuos de sepultación a cederlos a una tercera persona que es la cónyuge del único fallecido y ocupante de la referida sepultura; y asimismo, en cuanto al debido proceso, afirma que por vías de hecho la recurrida ha implantado un procedimiento del todo ilegal y arbitrario sobrepasando las normas que la Constitución y el Código Civil establecen. Cita los artículos 582 y 583 del Código Civil y 76 de la Constitución Política de la República.

Pide tener por deducido recurso de protección en contra de la Inmobiliaria Parque San Pedro S.A., representada por don Pedro Luis Larraza Alberdi, ambos ya individualizados, y en definitiva, acogiéndolo, se disponga que la recurrida deberá abstenerse de colocar cualquier traba e impedir o imponer cualquier dificultad en la cesión de derechos que el recurrente y propietario de sus derechos perpetuos de sepultación en el Cementerio Parque San Pedro, radicados en el jardín Coigue sector 111 bajo el Nº 100, realice a doña Elisea Ocares Ávila, cónyuge del único ocupante de dicha sepultura, y sin perjuicio de otras acciones que pueda hacer valer y demás resoluciones que se adopten, con costas.

El abogado Rodrigo Fuentes Guiñez, en representación de **Inmobiliaria Parque San Pedro S.A.**, informa el recurso solicitando desde ya su rechazo. Sostiene que no existe actuación ilegal o arbitraria por parte de la recurrida, en atención a que obró en cumplimiento del DS 357, Reglamento General de Cementerio, ya que su representa está impedida de autorizar la transferencia pues el ordenamiento jurídico lo prohíbe. Asimismo, asevera que no ha existido buena fe de los litigantes, estimando que este recurso obedece a la intención de la recurrente Elisea Ocares de adquirir una sepultura con utilización inmediata, a precio de necesidad futura, evitando el costo mayor que significa una compra de último momento; y que se eludió también en perjuicio de la recurrida, el verdadero costo de inhumación



de un fallecido que no es pariente, al haber asegurado que el fallecido era pariente del recurrente y titular de la fracción Hugo Romero, en circunstancias que no lo era, y teniendo pleno conocimiento de esta situación.

Señala que don Hugo Romero Gómez, suscribió, con la empresa Inmobiliaria Parque San Pedro S.A., el mandato de compraventa de Derechos Perpetuos de Sepultación, número 20383CR, celebrado el 4 de septiembre de 2013, ubicado en Jardín Los Coigües, sector 11, fracción 100, de 3 capacidades, del Cementerio Parque San Pedro, de la comuna de San Pedro de la Paz; y que en dicha fracción actualmente tiene sepultado a don Pedro Osvaldo Salazar Vargas (Q.E.P.D.) desde el 25 de junio de 2019; y que doña Elisea Ocares Ávila, no es clienta de su representada.

Explica que el hijo del fallecido Pedro Salazar (Q.E.P.D), se presentó en el cementerio Parque San Pedro, el 24 de junio de 2019, solicitando una cotización para adquirir los derechos de sepultación para su padre, quien había fallecido recientemente; que posterior a ello, esta misma persona regresó al cementerio acompañado del recurrente don Hugo Romero Gómez, quien autorizó sepultar a don Pedro Salazar (Q.E.P.D.) en la ubicación del cementerio singularizada en su contrato, manifestando que el fallecido era su primo; que conforme a ello y a los aranceles por servicios contenidos en el reglamento interno de cementerio, se cobró 7 UF por los derechos de sepultación y no 10 UF, que es lo que corresponde pagar por la sepultación de terceros, no parientes; que en esa misma oportunidad el hijo del fallecido informó que compraría derechos de sepultación a precio de necesidad futura, es decir, con un 33 % de descuento y trasladaría a su padre después de transcurridos los 6 meses; y que incluso, minutos después del sepelio, volvió a pedir una nueva cotización a otra ejecutiva de ventas, pero bajo estas condiciones.

Señala que es efectivo que el 27 de junio don Hugo Romero Gómez, solicitó transferir su sepultura con el cuerpo de un inhumado (don Pedro Osvaldo Salazar Vargas Q.E.P.D.), con quien no tiene



ningún vínculo de parentesco, al hijo de don Pedro Salazar Vargas (QEPD) y no a la señora Elisea Ocares Ávila; que también es correcto que no se autorizó dicha cesión porque el artículo 42 del Reglamento General de Cementerio prohíbe la transferencia de sepulturas que estén ocupadas por cuerpos de personas que no sean parientes del titular de la sepultura; que su representado está sometido al Código Sanitario y en especial al Reglamento General de Cementerios dictado en virtud de dicho cuerpo legal, sin que le sea lícito o permitido discutir la oportunidad o razonabilidad de sus disposiciones. Transcribe al efecto el artículo 42 del Reglamento General de Cementerios, Decreto 357, y el artículo 30 del Reglamento Interno del Cementerio Parque San Pedro. Agrega que no se está ante una norma que prive del dominio ni lo afecte en su esencia, sino simplemente impone ciertas limitaciones.

Sostiene que se está ante una actuación contraria a la buena fe, primero porque, el recurrente don Hugo Romero Gómez faltó a la verdad, al señalar que el fallecido era, su primo, tal como consta en la Orden de Sepultación de 24 de junio de 2019, por ello pagó 7 UF por los derechos de sepultación, situación que la empresa recién tuvo conocimiento, al solicitar transferir los derechos de sepultación, pues se vieron obligados a sincerar su relación de parentesco. En segundo lugar, el 25 de junio de 2019 se sepultó al fallecido en la sepultura familiar de don Hugo Romero, que si bien lo autoriza el Decreto 357/70, esto fue con el objeto de no pagar el real precio de la sepultura, por la familia del fallecido, pues la intención primera, siempre fue adquirir una sepultura a valor de necesidad inmediata, como se ha señalado precedentemente.

Indica que si el recurrente estima que la norma no es apropiada o vulnera su derecho de propiedad, el problema que se plantea es de constitucionalidad antes que de ilegalidad o arbitrariedad, y el recurso de protección no es la vía idónea. Alega que tampoco existe autotutela por parte del Cementerio, pues el artículo 44 señala expresamente que es el director del cementerio quien debe resolver las dudas y



controversias sobre las transferencias, norma que transcribe.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1.- Que el recurso de protección establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye, jurídicamente, una acción de evidente carácter cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos claramente preexistentes y no discutidos, que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, moleste o amague ese ejercicio.

2.- Que los recurrentes hacen consistir el acto que tilda de ilegal y arbitrario en la negativa de la recurrida Inmobiliaria Parque San Pedro de autorizar la cesión de los derechos perpetuos de una sepultura en el Parque San Pedro ubicada en el jardín Los Coigues sector 111 bajo el Nº 100 del tipo 3 capacidades, de la que es titular don Hugo Arturo Romero Gómez, vulnerando con dicho acto la garantías constitucional del derecho de propiedad consagrada en el 24 del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Por su parte, el recurrido sostiene, en síntesis, que no se autorizó la transferencia porque el artículo 42 del Reglamento General de Cementerios Decreto 357 prohíbe la transferencia de sepulturas que estén ocupadas por cuerpos de personas que no sean parientes del titular.

3.- Que, de lo dicho por las partes se desprende que el señor Romero adquirió de la Inmobiliaria recurrida la sepultura de que se trata, que recientemente se sepultó en ella a Pedro Salazar y que el titular desea transferir sus derechos a la señora Ocares, transferencia que la recurrida no autorizó.

De esta síntesis se evidencia que se trata de un asunto de índole contractual, que no se aviene con la naturaleza propia de la acción de protección.

4.- Que, es preciso considerar que la naturaleza propia de esta acción constitucional y el procedimiento inquisitivo dispuesto para su



tramitación, determinan que no sea procedente este arbitrio para discutir y resolver materias que se encuentran controvertidas por las partes y que se enmarcan dentro del contrato que celebraron, por cuanto no es posible otorgar un periodo de prueba para establecer la efectividad de los hechos, lo que es propio de un juicio propiamente tal.

En efecto, la presente acción cautelar está destinada a resolver situaciones en que los hechos esgrimidos y los derechos constitucionales afectados estén indubitados, lo que no acontece en el caso propuesto.

5.- Que, por consiguiente la recurrente debe hacer uso de las herramientas o acciones legales y recursos procesales, ordinarios o extraordinarios, que sean procedentes para tratar de revertir la situación que se pretende impugnar; siendo improcedente que ello se quiera llevar a cabo por medio de la presente acción cautelar, destinada a resolver situaciones en que los hechos esgrimidos y los derechos constitucionales afectados estén indubitados, lo que no acontece en el caso propuesto.

6.- Que, por otra parte y desde otra perspectiva, el actuar de la recurrida, aparentemente, no sería ilegal ni arbitrario desde que se ajustaría al Reglamento General de Cementerios y Reglamento Interno del Parque San Pedro, que prohíbe que las sepulturas de familia sean transferidas cuando estén ocupadas a manos que los adquirentes de éstas sean parientes consanguíneos de los propietarios fundadores. (art. 42 N°1 e inc.final D357 Ministerio de Salud)

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de Justicia sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE RECHAZA**, sin costas, el interpuesto por don Hugo Arturo Romero Gómez y doña Elisea Ocares Ávila, en contra de la Inmobiliaria Parque San Pedro S.A.

Regístrese y archívese, en su oportunidad.

Redacción de la ministra María Leonor Sanhueza Ojeda.



No firma el abogado integrante señor Carlos Álvarez Cid, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, por encontrarse ausente.

Rol N°**13785-2019**-protección.



Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Maria Leonor Sanhueza O., Carola Rivas V. Concepcion, diecinueve de agosto de dos mil diecinueve.

En Concepcion, a diecinueve de agosto de dos mil diecinueve, 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 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.