

Valdivia, seis de enero de dos mil veintiuno.

Vistos.

Comparece don LORENZO PEÑA REHL, Abogado, en representación de don HENRY PATRICIO AZURMENDI TOLEDO, Ingeniero Forestal, ambos domiciliados para estos efectos en Maipú N°251, oficina N°701, Sector B, Edificio Prales, de la comuna y ciudad de Valdivia, interpone acción de protección de garantías fundamentales, en contra de la Sociedad Inmobiliaria Monte Fitz Roy SpA, RUT N°79.989.209-5, representada por don Manuel Antonio Santa Cruz Becker, ingeniero; Juan Pablo Alcalde Domínguez, cédula de identidad N°14.557.310-6, casado, arquitecto; y don Tomás Francisco León Marinovic, ingeniero, todos domiciliados para estos efectos en calle Yungay N°783 oficina 24 ciudad de Valdivia.

Su representado es propietario de un inmueble urbano ubicado en Avenida Ramón Picarte N°1.490 interior lote C, que corresponde al lote C del plano, que deslinda: Norte: en 40 metros, con varios propietarios, Sur: en 40 metros, con Alberto Konow, Oriente: en 17 metros, con Guillermo Boeckemeyer, Poniente: en 14,50 metros, con Enrique Voss. La referida inscripción se encuentra alojada a fojas 4429 N°4964 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Valdivia del año 2013. A su vez, el rol de avalúo fiscal de la propiedad en cuestión corresponde al N°10-28, de la comuna de Valdivia. Dicho inmueble es actualmente ocupado por su representado y su familia, sin turbaciones ni molestias previas, desde el año 2013. Dentro de la propiedad en cuestión, don Henry Azurmendi cuenta con 8 cabañas, las que arrienda mensualmente a turistas y estudiantes, siendo unos de los principales ingresos familiares recibidos el que se obtiene periódicamente por esta vía.

El pasado 17 de junio de 2020 se le comunica a su representado, a través de una carta desde la denominada Empresa constructora Inmobiliaria Altura, que durante los próximos días se iniciarán las faenas de construcción del edificio AP1733, el cual estará ubicado, por Avenida Ramón Picarte con la numeración 1.530 y por Avenida Arturo Prat con la numeración 1.733. En otras palabras, el edificio se ubicará en su deslinde Sur. En la carta mencionada se señala que el edificio constará de 7 pisos por Avenida Arturo Prat y 4 pisos por Avenida Ramón Picarte, esto conforme al permiso de Edificación 1029/2019, emanado desde la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Valdivia. Se menciona además que la duración de las obras será de aproximadamente 22 meses.

Al día siguiente, su representado por medio de la aplicación de la Ley de Transparencia, recurre a los distintos organismos públicos, para solicitar



información de la obra en cuestión. En específico, y luego de más de 30 días corridos, luego de la solicitud vía ley de transparencia, a través de los portales públicos, su representado recibe la información completa del proyecto. Principalmente del Departamento de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Valdivia. Se consultaron 2 temas, siendo estos: Tema1: permiso de edificación y especificaciones técnicas del permiso aprobado y Tema 2: Permisos y aprobación de uso el espacio público por parte de la empresa constructora, en la vereda que da a la calle Avenida Arturo Prat. Se adjunta archivo con las respuestas.

Que por las labores que se llevan a cabo en el predio colindante han provocado serias y graves complicaciones en la propiedad de su representado, como asimismo, en la vida de las personas que habitan el hogar. Esto debido principalmente al ruido, las vibraciones y el incesante trabajo de maquinaria sobre el talud colindante y el subsuelo de la propiedad. Una vez iniciadas las obras, se comenzó con la corta de toda la vegetación existente en el lugar, luego la extracción de por lo menos 01 metro de profundidad de la capa de suelo, para nivelar el terreno. Desde la calle Picarte hasta la calle Arturo Prat. Luego, se procedió al desmantelamiento de un talud natural que une ambas propiedades, ruidos molestos, vibraciones en su casa y mobiliario, el uso de una grúa por parte de la recurrida entre otros actos conculcatorios del derecho de propiedad y dela integridad psíquica, por lo que pide tener por interpuesto acción de protección de garantías fundamentales, admitirla a tramitación y en definitiva acogerla, decretando, salvo mejor parecer, las siguientes medidas: -

1-Que el recurrido deberá tomar las providencias del caso para aislar el inmueble de mi representado de las emisiones sonoras de mayor proporción con ocasión de las obras en ejecución, que puedan afectar la rutina diaria de mi representado y su familia. Llevar a cabo el mejoramiento de la línea divisoria entre ambos inmuebles de manera tal de salvaguardar las construcciones (cerco, vivienda y cabañas) llevadas a cabo por su representado de eventuales desprendimientos del suelo y/o derrumbes.

2- Que el recurrido deberá trasladar la grúa instalada a una ubicación lo más alejada de la propiedad de mi representado, evitando llevar a cabo movimientos con la misma que interfieran en el espacio sobre el inmueble del éste.

3- Que el recurrido, se abstenga de llevar a cabo obras de ejecución que puedan traer aparejado como consecuencia, temblores o movimientos anormales en la propiedad de mi representado. En el caso de que dichos trabajos sean



esenciales, ordenar al recurrido a notificar de manera escrita a mi representado de la duración y naturaleza de estas, a fin de que este último tome las providencias del caso junto a su familia.

4- La suspensión de la ejecución de la obra, mientras no se lleven a cabo dichas medidas y esta Ilustrísima Corte no tome conocimiento del cumplimiento de las medidas señaladas anteriormente.

5- Con expresa condena en costas.

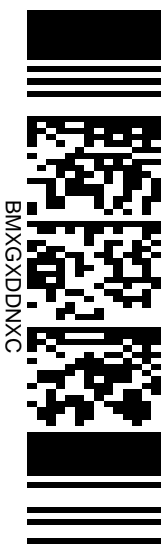
La recurrida, informó al tenor del recurso, señalando que debido a que la construcción de dedujo habiendo transcurrido más de 30 días a la presentación del recurso por lo que se declare extemporáneo. Respecto al fondo, expresa en forma latísima, que se han tomado todas las medidas de mitigación con la finalidad de minimizar las externalidades de parte de los vecinos, contando con las autorizaciones administrativas correspondientes.

CONSIDERANDO:

Primero: Que el recurso de protección de garantías constitucionales, previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, es una acción constitucional, cuyo propósito consiste en obtener de los Tribunales superiores de justicia, una tutela eficaz y eficiente para salvaguardar la integridad de los derechos fundamentales que aquella norma contempla. Al conocer un recurso de protección, es el deber constitucional de esta Corte adoptar, en forma inmediata, las providencias necesarias para asegurar la debida protección ante una acción u omisión arbitraria o ilegal, que importe una privación, perturbación o amenaza de los derechos y garantías que el constituyente establece.

Segundo: Que, como una cuestión previa y fundamental para entrar al conocimiento del asunto, es menester explicitar que el recurso de protección es una acción de naturaleza cautelar, urgente y no declarativa, de modo que no es posible a través de este procedimiento, obtener un pronunciamiento en el que se dirima la existencia del derecho invocado, su validez y en general, las materias cuyo fallo requiere una discusión y tramitación en un juicio de lato conocimiento.

En efecto, la procedencia de la acción de protección de garantías constitucionales, requiere de suyo la existencia de un derecho indubitado en favor del actor y, sólo de concurrir tal derecho, corresponde determinar si se dan o no los demás requisitos para otorgar la cautela requerida, pues como la sostenido la Excma. Corte Suprema “la acción de cautela de derechos constitucionales impetrada en estos autos constituye un arbitrio destinado a dar protección respecto de derechos que se encuentren indubitados y no discutidos” (Rol N° 27451-2014, de 14/01/2015). En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional ha



fallado que la naturaleza jurídica del recurso de protección es la de “una acción cautelar, para la defensa de derechos subjetivos concretos, que no es idónea para declarar derechos controvertidos, sino tan solo para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, en presencia de una acción u omisión arbitraria o ilegal, que amerita una solución urgente (Rol 2538-14, de 09/09/2014)”.

Tercero: Que para que pueda prosperar el recurso de protección del artículo 20 de la Constitución Política de la República debe existir un acto u omisión arbitraria o ilegal y que signifique o una “privación” o una “perturbación” o una “amenaza” en el legítimo ejercicio de alguno de los derechos constitucionales asegurados y garantidos por el recurso y que esa privación, perturbación o amenaza conculque o afecte precisamente, o sea, de modo real, efectivo o inminente el legítimo ejercicio de los derechos que garantiza la Constitución y el restablecimiento del imperio del derecho debe serlo en un procedimiento sumario y rápido, sin perjuicio de los demás derechos que el afectado pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

La “arbitrariedad” indica carencia de razón en el actuar u omitir, falta de proporción entre los motivos y el fin o finalidad que alcanza, ausencia de ajuste entre los medios empleados y el objetivo a obtener, o sea, una actuación carente de fundamento (El Recurso de Protección, Eduardo Soto Kloss, página 189).

Lo “ilegal” se da en el ámbito de los elementos reglados de las potestades jurídicas; es decir, de lo contrario a la ley; en otras palabras, el actuar u omitir es ilegal cuando fundándose en algún poder jurídico que se posea o detenta, se excede en su ejercicio, cualquiera sea el tipo, modo o manera que el exceso adopte (op. cit. Pág. 239).

Cuarto: Que la petición de extemporaneidad, será rechazada, ya que no existe certeza del momento en que tomó conocimiento el recurrente de los presunto actos vulneratorios, debiendo interpretarse en su favor, con la finalidad que esta Corte pueda verificar la existe o no de una conculcación de garantías fundamentales.

Quinto: Que no existe controversia, acerca de la existencia de la obra, su gran envergadura, que cuenta con los permisos sectoriales administrativos para operar, lo que genera ciertas externalidades que la recurrida ha intentado e intenta minimizar.

Sexto: Que no se configura un acto arbitrario, ni ilegal por la recurrida, ya que los antecedentes del recurrente incorporados e incluso exhibidos en estrados mediante sendas proyecciones audiovisuales, han sido de pobre entidad, al



tratarse de actos normales que se producen en la construcción de una obra. Por el contrario el recurrido ha descrito en su informe y por lo alegado por su abogado en estrados, las reuniones sostenidas con el recurrente y las medidas de mitigación efectuadas por su parte, lo que se ve refrendado con la documental que da cuenta de las autorizaciones de parte de la Dirección de Obras entre otros organismos para efectuar sus labores de construcción.

Séptimo: Que por lo anterior, no se conculca el derecho de propiedad del recurrente, al no expresarse que facultad de dicho derecho real se conculca, ya que puede el actor usar, gozar, y disponer de su propiedad; en lo que se refiere a su integridad psíquica tampoco existe antecedentes vulneratorios, rechazándose por tanto el recurso de protección como se dirá a continuación.

Y vistos, lo dispuesto en los artículos 19 y 20 y demás de la Constitución Política de la Republica, Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema y demás normas aplicables, se **RECHAZA** el recurso de protección interpuesto por el recurrente en contra de Sociedad Inmobiliaria Monte Fitz Roy SpA, de Juan Pablo Alcalde Domínguez y don Tomás Francisco León Marinovic, sin costas.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Redactada por el Abogado Integrante Sr. Luis Felipe Galdames Bühler.

Rol 2831 – 2020 PRO.



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Valdivia integrada por Ministros (as) Juan Ignacio Correa R., María Elena Llanos M., quien no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo no firma por encontrarse con feriado legal y Abogado Integrante Luis Felipe Alfonso Galdames B. Valdivia, seis de enero de dos mil veintiuno.

En Valdivia, a seis de enero de dos mil veintiuno, 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 06 de septiembre de 2020, 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>