

Arica, diecinueve de mayo de dos mil veintiuno.

Resolviendo el segundo otrosí de la presentación de folio 6186-2021: No ha lugar.

VISTO:

Comparece Renato Aldo Kalise Chavera, Abogado, en representación de Orlando Jaime Piro Bórquez, jubilado, domiciliado en Pasaje Las Cañas N° 2124 del Valle de Azapa, kilómetro 2 ½, de esta ciudad, y en representación de la sucesión de Manuel Pascual Ramírez Caipa, conformada por Surama Carolina Ramírez Cortés, técnico en bibliotecología, domiciliada en Avenida El Roble N° 4087, departamento 51, de esta ciudad, y Manuel Andrés Ramírez Cortés, diseñador gráfico, domiciliado en Avenida Centenario N° 1000, departamento 67 B, comuna de San Miguel, Santiago, e interpone acción de protección de garantías constitucionales en contra de la Ilustre Municipalidad de Arica, representada legalmente por su Alcalde Gerardo Alfredo Espíndola Rojas, denunciando como acto ilegal y arbitrario una serie de estructuras que han sido instaladas por la recurrida en el predio de propiedad de los recurrentes, conculcando las garantías reconocidas en los numerales 1° y 24° del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Refiere que el jueves 25 de marzo del año en curso apareció una publicación en la página Web Soychile.cl, dando cuenta que encargados de Guarda Parques de la Municipalidad hicieron ingreso a la propiedad privada de los recurrentes denominada “Predio Las Garzas”, Sector Desembocadura del Río Lluta, precisando que en el titular de la publicación se señala: “*Municipalidad de Arica delimita senderos en el Humedal para facilitar y regular el acceso de visitantes*”. Sobre el particular, denuncia que la Municipalidad recurrida, pese a tener conocimiento que los terrenos son privados, intervino en ellos con ánimo de señor y dueño en forma ilegal y arbitraria, al haber sido enviadas dos cartas en junio de 2019 y en marzo del año en curso, con observaciones al proceso de modificación del plano regulador de Arica, en el contexto de la consulta pública del informe de evaluación ambiental estratégica, dando cuenta que el inmueble era privado.

Afirma que de haberse constituido concesiones marítimas en el sector, éstas se encontrarían vencidas y erróneamente otorgadas por tratarse de terrenos privados. Agrega que en el proceso de concesiones, su representado se habría encontrado fuera del país, no existiendo una regulación clara, ni la publicidad necesaria para haber tomado conocimiento y presentar la correspondiente oposición a la concesión. Precisa que dichas concesiones deben someterse a la nueva normativa vigente conforme al D.S. N°9 de 2018 que aprueba el nuevo



reglamento sobre Concesiones Marítimas, cuerpo legal que reforma completamente la fisonomía de la oposición, enmarcándola en una etapa específica del procedimiento y acompañándola de mecanismos de publicidad destinados a resguardar los derechos e intereses de los interesados. Manifiesta que ante una futura concesión, sus representados se opondrán férreamente, dado que impediría o sería incompatible con el libre ejercicio de sus derechos.

Destaca que nunca ha existido un título o autorización para efectuar instalaciones, explorar, ni publicar abiertamente la concurrencia a un lugar privado, y argumenta que dicho ejercicio sólo se hace con fines electorales, invitando a recorrer terrenos que son privados, sin haber solicitado la correspondiente autorización del dueño, agregando que en la actualidad se visualiza la destrucción de parte de la vegetación para hacer senderos, lo que se contrapone a la intención de preservación.

Manifiesta que la única justificación que eventualmente habría existido para instalarse en dicho terreno, sería una concesión anterior que venció el año 2017, cuyas coordenadas fueron investigadas por el recurrente en sitios oficiales de la Autoridad Marítima. Indica que la concesión se estableció conforme a dichas coordenadas fuera del lugar donde se hicieron instalaciones, y se concesionó sobre un terreno privado dentro del lote B de mayor cabida, cruzando la avenida Las Dunas. Precisa que las instalaciones incluyen señalética, portabicicletas, mesa de ayuda con indicación de códigos QR, dentro del inmueble en el lote A que forma parte del predio de la superficie de menor cabida de sus representados.

Asevera que el inmueble de los recurrentes se encuentra inscrito a fojas 3745 N°3299 del año 2014 y fojas 2272 v N°2522 del año 2018 del Conservador de Bienes Raíces de Arica, y lo conforman dos lotes; el lote B de mayor cabida, que conforma el terreno principal se encuentra cercado, y en que la recurrida se ha arrogado la administración del mismo; y el Lote A colindante con el océano pacífico, que debiera haber sido concesionado por la autoridad marítima, sin perjuicio de que su concesión igualmente se encuentra vencida, y no se han rectificado ni efectuado las renovaciones pertinentes.

En cuanto a las garantías que estima conculcadas, invoca el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, consagrado en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política, pues con el proceder de la autoridad, al instalar señalética con estructuras metálicas y el impedir que sus representados se estacionen en su propio inmueble, se ha provocado un deterioro en su salud mental y física. Asimismo, se estima conculcado el derecho de propiedad, previsto en el numeral 24° de la disposición citada.



Solicita que se acoja el recurso, ordenando a la recurrida la prohibición de acercarse a los bienes muebles e inmuebles de sus representados, y el retiro de todas las obras del predio, con expresa condenación en costas.

En su oportunidad, evacuó informe la Ilustre Municipalidad de Arica, solicitando el rechazo del recurso, con costas. Como cuestión previa, señala que el recurso de protección no es la vía idónea para la resolución de la controversia, por no constituir una instancia de declaración de derechos. En efecto, pide tener presente que los propios recurrentes manifiestan que en el proceso de concesiones, al menos uno de éstos se encontraba fuera del país, por lo que no pudo oponerse a la concesión marítima legalmente concedida a la Municipalidad, pese a que del tenor literal del recurso, no se hace mayor referencia al proceso de eventual oposición por parte del resto de los recurrentes. En este sentido, y considerando que el recurrente Orlando Piro Bórquez sería dueño de acciones y derechos del predio rural "Las Garzas" desde el 28 de noviembre de 2014, que los recurrentes Surama Ramírez Cortes y Manuel Ramírez Cortes serían dueños de acciones y derechos del predio en comento desde el 9 de agosto de 2018, y que a la Municipalidad se le otorgó la concesión marítima mediante Decreto N° 439 de 9 de noviembre de 2007, argumenta que las particularidades de la controversia deben ser conocidas y resueltas mediante un proceso de lato conocimiento, al no existir un derecho de propiedad indubitado de los recurrentes.

No obstante lo anterior, afirma que el 9 de noviembre del año 2007, mediante el Decreto N° 439, la Subsecretaría de Marina del Ministerio de Defensa Nacional otorgó al Municipio la Concesión Marítima Mayor sobre el sector de playa del Humedal de la desembocadura del Río Lluta, de una superficie de 306.400 m², cuyos deslindes, según lo establecido en el plano de concesión N° 180/07, son los siguientes: Al Noreste: Con línea de más alta marea (línea de playa sinuosa), en 1.707,90 m (A-B), Al Sureste: Con playa, en línea recta, en 154,20 mts (B-C), Al Suroeste: Con línea de más baja marea, (línea sinuosa), en 1.702,60 m (C-D), Al Noroeste: Con playa, en línea recta, en 132,35 m (D-A).

En cuanto a los hechos expuestos por los recurrentes, estos erróneamente señalan que "Dicha concesión se estableció conforme a las coordenadas fuera del lugar donde se hicieron instalaciones, y se concesionó sobre un terreno privado dentro del lote b de mayor cabida cruzando la avenida Las Dunas", debido a que el polígono de concesión fue proyectado por el recurrente en la interfaz online de Google Earth, en Datum WGS1984, predeterminado para dicho programa, cuando en los hechos, de conformidad al plano de concesión señalado previamente, dichas coordenadas fueron proyectadas en Datum PSAD 56.



Continúa señalando que habiéndose otorgado la concesión marítima del sector en cuestión, el 16 de septiembre de 2008, mediante Decreto N° 4232, el Municipio procedió a la declaración del sector como “Reserva Natural Municipal”, con el objeto de declarar su protección local, a efectos de conservar el hábitat de diversas especies de aves, considerando que al momento de la dictación del acto administrativo, habitaban en dicho sector 130 especies de aves. En este contexto, el 6 de abril de 2009, mediante el Decreto N° 106, se declara al polígono bajo concesión como “Santuario de la Naturaleza”, haciendo presente que el sector declarado, solo corresponde aproximadamente al 10% de la extensión real del humedal, por lo que en los hechos, se aprobó solo este polígono, de superficie de 30,64 hectáreas, en consideración a la existencia de terrenos particulares, lo cual demuestra que, en su oportunidad, la autoridad puso especial énfasis en que dicho polígono no afectara la propiedad de terceros.

Refiere que con el objetivo de gestionar de manera correcta el sector en administración, y con el fin de cumplir el fin de la Concesión otorgada, el Municipio, en alianza con el Ministerio de Medio Ambiente y el Centro de Estudios y Desarrollo (CED), desarrollaron la denominada “Estrategia de Gestión Sostenible para el Humedal de la Desembocadura del Río Lluta”, en cuyo marco se diseñó el proyecto “Puesta en valor inicial del Humedal de la Desembocadura del Río Lluta”, el cual consiste en una red de senderos internos, bicicleteros, señaléticas, mesas interpretativas, entre otros, que corresponden a las estructuras señaladas por los recurrentes. En lo referente a la red de senderos, éstos se proyectaron sobre huellas existentes previamente al otorgamiento de la concesión marítima, por lo que en definitiva, el Municipio no ha realizado intervención alguna a la vegetación del lugar, no siendo efectivo lo expuesto por los recurrentes, en cuanto a que la Municipalidad haya destruido parte de la vegetación para hacer senderos.

Añade que según lo señalado en el literal p) del D.S. N° 95 Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (actualmente modificado por el D.S. N° 40), el proyecto fue sometido al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), y aprobado ambientalmente, según la Resolución de Calificación Ambiental (RCA) N° 23, de 28 de mayo de 2012. Con posterioridad a la obtención de los permisos respectivos, el proyecto fue ejecutado; por lo tanto, al existir una RCA favorable del proyecto, la Municipalidad debía asegurar el cumplimiento de todas las medidas estipuladas en dicha RCA, a efectos de evitar sanciones por parte de la Superintendencia de Medio Ambiente. A mayor abundamiento, la Gobernación Marítima fue parte del proceso de Evaluación Ambiental, quien se pronunció conforme con el proyecto, según consta en el Ord. N° 12.600/300/28 de 21 de marzo de 2012. En este sentido, no es efectivo que las obras de



delimitación del sendero indicado en las imágenes que acompaña, estarían dentro del polígono señalado, ya que al revisarlo, se aprecia que este sendero se encuentra fuera del referido polígono.

□ En conclusión, afirma que el actuar de la Municipalidad no reviste caracteres de ilegalidad o arbitrariedad, pues de conformidad al Decreto N° 439 del año 2007, la Subsecretaría de Marina del Ministerio de Defensa Nacional, se otorgó al Municipio la Concesión Marítima Mayor sobre el sector de playa del Humedal de la desembocadura del Río Lluta, de una superficie de 306.400 m², disponiendo dicho Decreto que la concesión entraría en vigencia a contar de la notificación del Decreto y que vencería el 30 de junio del año 2017; y a su vez, el 20 de junio de 2017, mediante el Ord. N° 3514, la Municipalidad solicitó la renovación de dicha concesión sobre el mismo sector, procedimiento que actualmente se encuentra en trámite. Destaca que la solicitud de renovación de la Concesión, fue realizada con anterioridad a su vencimiento, por lo que corresponde dar aplicación a lo dispuesto en el Reglamento sobre Concesiones Marítimas regulado mediante D.S. N° 2 de 3 de enero de 2005 del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaria de Marina, el que en su artículo 59° inciso 2° dispone que no se considerará ocupante ilegal el concesionario que continuare usufructuando de la concesión durante el lapso que medie entre la extinción de ésta y el decreto que le otorgue su renovación, siempre que tal renovación la hubiere impetrado antes del vencimiento de su concesión.

A mayor abundamiento, en la actualidad el Municipio tiene la obligación legal de mantener las estructuras señaladas y denunciadas, debiendo en los hechos velar por la mantención de ciclistas, delimitación de senderos, contratación de guarda parques para el resguardo del lugar, renovación de señaléticas y mesas interpretativas, entre otras acciones, las que han contribuido a la protección del sector, y a disuadir hechos delictuales que se desarrollaban por parte de terceros en el área en cuestión.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el recurso de protección contemplado en la Carta Fundamental, existe con el propósito de cautelar debidamente los derechos fundamentales de rango constitucional, para lo cual prevé que cualquier persona por sí o a favor de un tercero puede recurrir ante el órgano jurisdiccional para su amparo, cuando estos derechos sean amagados por actos arbitrarios o ilegales de terceros, debiendo la Corte de Apelaciones respectiva adoptar las medidas conducentes para restablecer el orden jurídico quebrantado, si de los



antecedentes proporcionados se establece que existe lesión a los derechos constitucionales de quien recurre.

Que, en la especie, cabe analizar si el actuar de la recurrida fue arbitrario o ilegal, y establecido esto, si se ha vulnerado alguna de las garantías protegidas por este arbitrio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República.

SEGUNDO: Que, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal –esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1º del Código Civil- o arbitrario – producto del mero capricho de quien incurre en él- y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión de cualquier recurso como el que se ha planteado.

TERCERO: Que, los actos considerados por la recurrente como ilegales y arbitrarios, corresponden a la instalación y mantenimiento de diversas estructuras, que incluyen señalética, bicicleteros, senderos, entre otras, que han sido instalados dentro del predio de propiedad de los recurrentes, por la Municipalidad recurrida.

CUARTO: Que, al evacuar el informe, la autoridad edilicia argumentó que el presente recurso de protección no resulta ser la vía idónea para la resolución de la controversia, al no existir un derecho indubitado de los recurrentes en el predio en cuestión. Sin perjuicio de lo anterior, descarta la existencia de un actuar ilegal y arbitrario, por cuanto las instalaciones descritas obedecen a la ejecución del proyecto “Puesta en valor inicial del Humedal de la Desembocadura del Río Lluta”, y que las obras se han desarrollado en el predio comprendido por la Concesión Marítima Mayor sobre el sector de playa del Humedal de la desembocadura del Río Lluta, otorgada a la Municipalidad, concesión cuya renovación se encuentra en trámite y fue solicitada antes de su vencimiento, descartando que las instalaciones se encuentren dentro de terrenos de carácter privado.

QUINTO: Que, del mérito de los documentos y antecedentes acompañados por las partes, no es posible sostener que los recurrentes detentan un derecho de propiedad de carácter indubitado, en relación con el área otorgada por concesión marítima a la Municipalidad recurrida. En efecto, las inscripciones de dominio acompañadas de los recurrentes corresponden al año 2014 y 2018, en circunstancias que la concesión marítima en que se asila la Municipalidad, concedida por la Subsecretaría de Marina del Ministerio de Defensa Nacional mediante Decreto N° 409, es de 9 de noviembre de 2007, cuya renovación se encuentra en actual tramitación, y fue solicitada antes de su vencimiento, por lo



que la recurrida no puede ser considerada ocupante ilegal, en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 59 del Decreto Supremo N° 2, de 3 de enero de 2005 del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, cuerpo legal que si bien se encuentra derogado y sustituido por el Decreto Supremo N° 9 de 11 de enero de 2018 del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de las Fuerzas Armadas, que sustituye el Reglamento de Concesiones Marítimas, éste dispone en su artículo segundo transitorio que las solicitudes en trámite al momento de la entrada en vigencia del presente Reglamento, se continuarán rigiendo por el citado Decreto Supremo N° 2, de 2005.

SEXTO: Que, la recurrente gira su alegación en torno a supuestos defectos de los cuales adolecería la concesión marítima, sea de carácter administrativo y georreferenciales, sin embargo, no planteó su acción de tutela constitucional, en contra de los entes político-administrativos o de defensa nacional que intervinieron en la concesión referida, ya hace varios lustros, por lo que de lo reflexionado, se concluye que la presente acción constitucional no constituye el procedimiento idóneo para la resolución del asunto, por no tratarse de una instancia declarativa de derechos, debiendo necesariamente ser rechazado el recurso, dado que la controversia requiere ser discutida, conocida y resuelta por el tribunal competente, en un procedimiento de lato conocimiento.

Por estas consideraciones, normas legales citadas, y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara:

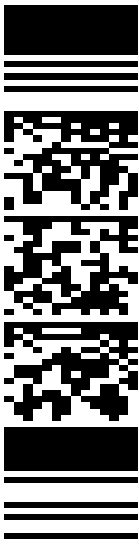
Que se **RECHAZA** el recurso de protección deducido por el Abogado Renato Aldo Kalise Chavera, en representación de Orlando Jaime Piro Bórquez y de la sucesión de Manuel Pascual Ramírez Caipa, conformada por Surama Carolina Ramírez Cortés, y Manuel Andrés Ramírez Cortés, en contra de la Ilustre Municipalidad de Arica.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol N° 121-2021 Protección.



SSLJLXCDZ



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Arica integrada por Ministro Presidente Marco Antonio Flores L., Ministro Pablo Sergio Zavala F. y Fiscal Judicial Juan Manuel Escobar S. Arica, diecinueve de mayo de dos mil veintiuno.

En Arica, a diecinueve de mayo 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 04 de abril de 2021, 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>