

C.A. de Concepción

Concepción, miércoles once de agosto de dos mil veintiuno.

VISTO:

Comparecieron los abogados Nicolás Enrique Fuentes Tapia y Christopher Eduardo Andrés Reyes Bórquez, con domicilio en Avenida O'Higgins N°940, oficina 311, Concepción, en nombre y representación convencional de **HÉCTOR MARIO GUTIÉRREZ ARANEDA**, agricultor, con domicilio en Parcela N°15, del Proyecto de Parcelación Los Leones, de la comuna de Cabrero, recurriendo de protección en contra de **TOMÁS GLICERIO GUTIÉRREZ ARANEDA**, agricultor, con domicilio en Parcela N°17, del Proyecto de Parcelación Los Leones, de esa misma comuna.

Exponen que conforme a la inscripción de dominio de fojas 14 vuelta, número 11 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Yumbel, correspondiente al año 1976, la que fue reinscrita a fojas 916, número 490, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cabrero, correspondiente al año 2016, actualmente vigente, consta que el recurrente Héctor Mario Gutiérrez Araneda es dueño del inmueble denominado Parcela Número 15, del Sector Los Leones de Cabrero, que tiene una superficie aproximada de 52,5 hectáreas, y cuyos deslindes particulares son: Norte, parte con parcela número catorce (14) y camino público a Quinel; Sur, parte con parcela número dieciséis (16) y Reserva Corporación de la Reforma Agraria Lote B; Oriente, camino público a Quinel; y Poniente, parte con Reserva Corporación de la Reforma Agraria Lote B, y parcela número trece (13). Esta propiedad que fue adquirida por compra efectuada a la Corporación de la Reforma Agraria con fecha 5 de diciembre de 1975. Por su parte, y como consta en inscripción de dominio del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cabrero correspondiente al año 2011, actualmente vigente, el recurrente es comunero con la sucesión quedada al fallecimiento de don Roberto Antonio Figueroa Lagos, del inmueble denominado Parcela Número 16, del Sector Los Leones de Cabrero, cuyos deslindes particulares son: Norte, parte con parcela número quince (15) y camino público a Quinel; Sur, parte con parcela número diecisiete (17) y Reserva Corporación de la Reforma Agraria Lote B; Oriente, camino público a Quinel; y Poniente, con Reserva Corporación de la Reforma Agraria Lote B. Ésta propiedad que fue adquirida por compra efectuada a don Juan Ramiro Sánchez Jofre el 17 de octubre de 2011.-



Indican que los inmuebles singularizados son de propiedad y posesión de su presentado, los cuales son utilizados como casa-habitación, y que permiten el desarrollo de agricultura y crianza de ganado y otros bovinos, siendo ésta su única fuente de ingresos.

Exponen que el recurrido Tomás Glicerio Gutiérrez Araneda, es dueño de la Parcela N°17 del Proyecto de Parcelación Los Leones de Cabrero, el que adquirió por compra efectuada a la Corporación de la Reforma Agraria en el año 1975. Hacen presente que recurrente y recurrido son hermanos, y ambos viven en el Proyecto de Parcelación Los Leones de Cabrero. Héctor Gutiérrez mantiene su domicilio en la Parcela N°15, y además es dueño del 50% de los derechos de la Parcela N°16, y, por su parte, el recurrido tiene domicilio en la Parcela N°17 del referido Proyecto de Parcelación.

Puntualizan que para acceder a la propiedad del recurrido, existe un camino emplazado en el costado Este de las Parcelas N°15 y N°16, el cual nace desde el camino público a Quinel, y que se prolonga por el costado de las parcelas -15 y 16-, hasta el acceso a la parcela N°17. Este camino, tiene una longitud de 1.100 metros por 8 metros de anchura, el cual cuenta con ripio y material estabilizante compactado, y que actualmente se encuentra habilitado para el libre tránsito y acceso a las parcelas N°16 y 17 desde el año 1975, según consta en títulos de dominio y plano del referido proyecto de parcelación.

Señalan que, conforme a los lazos de consanguineidad que lo vinculan al recurrido, éste ha podido acceder a su predio por el camino emplazado en el deslinde Este de las parcelas, permitiéndose transitar por uno de los caminos interiores, pero sin que, de dicha autorización naciera derecho real alguno a favor del recurrido Tomás Gutiérrez, toda vez que se trató de un acto de mera tolerancia. Dicha situación cambió cuando el recurrido pretendió ejercer actos de señorío sobre dicho camino interior sin tener título alguno que lo habilite para tal efecto. Por lo anterior, Héctor Gutiérrez solicitó su hermano dejar de transitar por su propiedad y que volviera a utilizar el camino habilitado para tal efecto desde el año 1975, ubicado en deslindes Este de las parcelas 15 y 16, lo cual generó la indignación del recurrido, quien temerariamente desde el año 2018 decidió enfrascarse en diversos pleitos ante los tribunales de justicia, en los cuales se estableció, que al recurrido no le asiste ningún derecho para transitar en los predios de don Héctor Gutiérrez.

Que el 24 de junio de 2021, el recurrente procedió a instalar un portón metálico en camino interior emplazado en la parcela N°15



y que lo comunica con la parcela N°16, con la finalidad de evitar el ingreso y tránsito de terceros ajenos a su propiedad y evitar la fuga y/o robo de animales desde su propiedad. Que ese mismo día, el recurrido junto a miembros de su familia, procedieron a remover por completo el portón instalado por Héctor Gutiérrez, y, en consecuencia, destruyendo propiedad ajena, además de transitar por los predios del mandante sin su consentimiento y contra su voluntad.

Sostienen que los hechos descritos constituyen un actuar arbitrario e ilegal por parte del recurrido, quien, sin mediar provocación alguna, decidió ingresar propiedad privada ajena, transitar por ella, destruyendo la propiedad privada permitiendo el ingreso de terceros y propiciando la fuga y/o robo de animales desde la propiedad del recurrente.

Hacen presente que el recurrido se ha constituido en juez y parte, ya que decidió remover y destruir el portón instalado por el mandante en su propiedad. Además, al eliminar dicho portón, impide al recurrente ejercer los atributos propios del dominio sobre su propiedad, incurriendo en una actuación que resulta arbitraria e ilegal, toda vez que ha ejercido un acto propio de autotutela, proscrito en nuestro ordenamiento, constituyéndose en una especie de comisión especial.

Añaden que se ha vulnerado la garantía constitucional establecida en el artículo 19 N°24 de la Constitución Política de la República, esto es, el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales, ya que se le impide al recurrente el ejercicio de los atributos del dominio de don Héctor Mario Gutiérrez Araneda.

Terminan solicitando se acoja el recurso, ordenando al recurrido el cese inmediato de todas las acciones que han afectado las garantías constitucionales de recurrente, esto es, que proceda a reinstalar el portón destruido, a su costa, y que se inhíba de transitar él y su familia por las parcelas N°15 y N°16 del Proyecto de Parcelación Los Leones de Cabrero, propiedad del recurrente, toda vez que no detenta ningún título o derecho que lo habilite para tal efecto, sin perjuicio de todas las demás medidas que se estimen pertinentes con expresa condena costas.

Informaron los abogados Jaime Bahamondes Cabrera y Jorge Brito Gajardo, en nombre y representación de **Tomás Glicerio Gutiérrez Araneda**, e indican que su representado es dueño de la parcela N° 17, del Proyecto de Parcelación Los Leones, surgido de la fusión de varios predios, entre ellos del Fundo Rio Claro.



Hacen presente que la cláusula décimo primera del título de constitución de dominio señala que *“Las tierras transferidas quedan grabadas, desde luego, con servidumbres gratuitas de acueducto y tránsito en favor de las demás unidades constituidas o que se formen en el predio individualizado en la cláusula primera para el paso de los canales, desagües, conducción de derrames o aguas sobrantes y caminos que sean necesarios abrir o establecer, debiendo entregar el adquirente los terrenos que sean necesarios para la construcción de las referidas obras sin derecho a indemnización”*

Dicen que desde hace algunos años el recurrido se ha visto entorpecido en el ejercicio de la servidumbre de tránsito por actos provenientes del recurrente, poniendo cercos y cerramientos que impiden o limitan el ejercicio de servidumbre embarazando o impidiendo el ejercicio del mismo.

Afirman que la cónyuge del recurrido padece enfermedades crónicas, frente a las cuales requiere urgentes atenciones médicas y el mismo padece artrosis en rodillas y cadera, frente a lo cual esto le ha impedido de caminar 1.400 metros desde el camino público a su casa habitación, en circunstancias que hasta antes de los hechos y por más de 40 años he podido llegar en vehículo, pudiendo salir y entrar a su casa y su predio en vehículo motorizado.

Refieren que lo señalado por la recurrente es del todo falso porque el derecho le asiste desde el momento de la compraventa, en la misma fecha que ambos adquirieron, que al tomar posesión material de los inmuebles asignados, por compraventa y en atención a lo que dispone la cláusula décimo primera del título de constitución de dominio en cuanto a que *“las tierras transferidas quedan grabadas, desde luego, con servidumbres gratuitas de acueducto y tránsito en favor de las demás unidades constituidas o que se formen en el predio individualizado en la cláusula primera para el paso de los canales, desagües, conducción de derrames o aguas sobrantes y caminos que sean necesarios abrir o establecer, debiendo entregar el adquirente los terrenos que sean necesarios para la construcción de las referidas obras sin derecho a indemnización”*.

Informó, asimismo, el Fiscal Adjunto (S) de la Fiscalía Local de Yumbel, abogado Francisco Soto Pacheco, señalando que se registra causa vigente RUC 2100620070-K entre denunciante Renelda Idett Gutiérrez Carrasco -hija de víctima y recurrente- en contra del recurrido Tomás Gutiérrez Araneda, por el delito de daños simples, parte N°477, de fecha 30 de junio de 2021. Actualmente la causa se encuentra ad portas de ser objeto del



término facultativo consistente en “principio de oportunidad” por cuanto se trata de un hecho que no compromete gravemente el interés público, la pena mínima asignada al delito no excede de presidio o reclusión menores en su grado mínimo ni tampoco se trata de delito cometido por empleado público en ejercicio de sus funciones. Además, se registra causa vigente RUC 2100628366-4, entre denunciante Renelda Idett Gutiérrez Carrasco (hija de víctima y recurrente) en contra del recurrido Tomás Gutiérrez Araneda, por el delito de daños simples, parte N°485 de fecha 03 de julio de 2021. Esta causa también se encuentra en vías de ser objeto del término facultativo consistente en “principio de oportunidad”, en virtud de las mismas razones que en el caso anterior.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción constitucional de urgencia, de naturaleza autónoma, 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 impida, amague o perturbe ese ejercicio.

SEGUNDO: Que, por consiguiente, resulta requisito indispensable de la acción de protección la existencia de un acto u omisión ilegal -esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1° del Código Civil- o arbitrario –o sea, 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 -preexistentes- protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión del recurso que se ha interpuesto.

TERCERO: Que, en la especie, la cuestión se reduce concretamente a dilucidar si efectivamente el recurrido realizó los actos denunciados y que se pormenorizan en el recurso, consistentes en la remoción de un portón metálico en un camino interior de la parcela más arriba singularizada y de propiedad del recurrente, y, además, si transita por dicho camino sin autorización ni derecho para hacerlo.

Al respecto, el recurrido reconoce la existencia del aludido camino interior y que pasa por el predio de propiedad de su hermano –el recurrente-, como también la instalación por parte de este último de portones y cerramientos que, según indica, han impedido el legítimo derecho que afirma tener, en virtud de la existencia de una



servidumbre de tránsito, para circular hacia el inmueble de su propiedad. Nada dice, en todo caso, acerca de la remoción del portón de que se habla en el recurso.

CUARTO: Que en lo concerniente a la situación que habría afectado al mencionado portón metálico, obran en la causa fotografías que lo muestran tirado hacia un costado -y a la vera de un camino- en un sector que claramente denota ser rural, como igualmente lo informado por la Fiscalía Local de Yumbel, donde se da cuenta de la existencia de dos denuncias por los delitos de daños simples, efectuadas por una hija del recurrente en contra de la persona del recurrido y en fechas inmediatamente posteriores a aquélla en que se dicen acaecidos los hechos materia del recurso de que se trata.

Estos antecedentes, unidos a lo indicado por el recurrido en su informe en cuanto a que su hermano le ha impedido el tránsito por el camino en cuestión (respecto del cual aduce contar con un derecho real de servidumbre), instalando portones y cierros, conducen razonablemente a concluir acerca de la efectividad de lo denunciado en lo tocante a la remoción de dicho portón por parte del mismo recurrido, sin contar con autorización alguna para ello.

QUINTO: Que, entonces, resulta que el recurrido realizó, por sí y ante sí, las actuaciones que se le reprochan en el recurso, procediendo de este modo a impedir, mediante vías de hecho, la permanencia del aludido portón en el lugar donde fue instalado por el recurrente, vale decir, en un camino que atraviesa por

SEXTO: Que lo anterior importa, de esta manera, la vulneración del *status quo* vigente en la particular situación del actor Héctor Mario Gutiérrez Aranedo, comoquiera que independientemente de la disputa que pudiere existir relativamente entre recurrente y recurrido sobre la existencia y/o ejercicio de una eventual servidumbre de tránsito, lo cierto es que aquél cuenta con una inscripción conservatoria de dominio sobre el predio donde sita el camino en que instaló el portón que, posteriormente, fue removido mediante vías de hecho.

Y en estas condiciones, el recurrido no se hallaba jurídicamente en pie de efectuar, por sí y ante sí, acciones destinadas a destruir y sacar de su lugar el portón previamente instalado por el dueño del predio

SÉPTIMO: Que, así apreciadas las cosas, la actividad imputable al recurrido resulta ser ilegítima, en la medida que ejerció un acto de autotutela no admitido en la ley, buscando por sí mismo establecer las características de una vía de tránsito, cuestión que así



considerada, se trasunta en ilegal y, de paso, en arbitraria, porque no sólo se autoatribuyó facultades con las que no contaba, sino que también, y sin dar razones atendibles de su particular actuar, vino claramente a alterar la situación de facto existente en relación al camino individualizado en el recurso. Ahora, el recién señalado actuar del recurrido afecta el derecho de propiedad del recurrente, dado que se dañó un portón que le pertenece y que había instalado en un camino dentro de su predio.

Y toda la discusión que pretende enarbolar el recurrido sobre la existencia y/o ejercicio de un eventual derecho real de servidumbre de tránsito que lo habilitaría para utilizar el anotado camino situado en el interior del predio de su hermano –el recurrente-, no puede ventilarse, como es lógico, en esta sede de protección –de urgencia y desformalizada-, sino que mediante las acciones jurisdiccionales que fueren pertinentes, y, por lo demás, ni siquiera esa hipotética cuestión lo habilitaba para echar mano a las vías de facto que utilizó para sacar de su lugar dicho portón.

OCTAVO: Que lo último que se acaba de reflexionar en lo tocante a la eventual servidumbre, alcanza análogamente a la actividad que se reprocha en el recurso a Tomás Glicerio Gutiérrez Araneda y relativa a la ilegalidad en que estaría incurriendo al transitar, sin derecho alguno, por el mencionado camino interior, en circunstancias que contaría con otra vía por la cual acceder a su predio.

Esta materia evidentemente excede el ámbito de la acción constitucional en comento, más aún si se tiene en cuenta la existencia de causas judiciales de diversa índole que han existido entre los hermanos Gutiérrez Araneda motivadas en la discusión de esa eventual servidumbre de tránsito (dos recursos de protección y una causa civil, todas ya terminadas), máxime si se considera que en la actualidad se encuentra pendiente y en trámite otra causa civil seguida entre recurrido y recurrente (rol C-39-2021, del ingreso del Juzgado de Letras de Yumbel) donde aquél demanda la reivindicación de derecho real de servidumbre de tránsito que asegura tener. En otras palabras, todo lo referente a la servidumbre se encuentra actualmente sometido al imperio de derecho y en la sede correspondiente: la jurisdiccional declarativa.

Resulta, entonces, que no consta con claridad en autos –y además no es la vía ni la sede jurisdiccional donde corresponde se declare- si el recurrido es o no titular del citado derecho real, si éste existe o no y, si en su caso, cuál o cuáles serían las modalidades de su ejercicio, todo lo cual conduce a desestimar aquí toda petición



contenida en el recurso y relativa a esa materia

NOVENO: Que, acorde a lo que se viene expresando, la protección impetrada habrá de prosperar, empero solamente del modo que se pasará a decir.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 19 N° 24 y artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre la materia, se resuelve:

Que **se hace lugar, con costas**, al recurso de protección interpuesto en estos autos, **sólo en cuanto** se ordena que el recurrido Tomás Glicerio Gutiérrez Araneda, deberá adoptar, a su costa, las medidas urgentes e inmediatas para reponer, en el mismo lugar donde se encontraba instalado, el portón metálico singularizado en el recurso, y ello dentro del plazo de tres días corridos de ejecutoriado que sea este fallo.

Sin perjuicio de lo anterior, Carabineros de Cabrero deberá supervisar la existencia de las medidas que al efecto adopte el recurrido, debiendo informar pormenorizadamente de ello a esta Corte, dentro del plazo de diez días hábiles de ejecutoriada que sea esta sentencia. Oficiese al efecto.

Se previene que el ministro don Carlos Aldana Fuentes, fue de opinión de no imponer las costas de la causa al recurrido, por estimar que tuvo motivos plausibles para oponerse al acogimiento del recurso.

Dese oportuno cumplimiento con el numeral 14 del referido Auto Acordado.

Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad, archívese.

Redacción del ministro titular don César Gerardo Panés Ramírez.

Rol 7.946-2021 – Protección.-





FXMKDXXFD

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Carlos Del Carmen Aldana F., Cesar Gerardo Panes R. y Ministra Suplente Margarita Elena Sanhueza N. Concepcion, once de agosto de dos mil veintiuno.

En Concepcion, a once de agosto 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>