

Santiago, treinta de diciembre de dos mil veintiuno.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE.

PRIMERO: Que **Centro Artesanal y Comercial San Juan SpA** ha deducido recurso de protección en contra de la sociedad **TCAL Inmobiliaria e Inversiones SpA**, exponiendo que hacia fines del año 1990 un grupo de vendedores ambulantes que trabajaban en el centro de Santiago, acordaron con la I. Municipalidad de Santiago, a través de la Corporación para el Desarrollo de Santiago (CORDESAN) y con el apoyo del comercio establecido, un contrato de subarrendamiento de los inmuebles de calle Santo Domingo N° 829 a 831 y 843 a 849, para destinarlos a la instalación y habilitación de un Centro Artesanal y Comercial destinado a todos ellos. Celebrados los contratos, el municipio comenzó con la limpieza de los terrenos e instalación de 142 locales comerciales, construyendo finalmente en el extremo norponiente del inmueble, ubicado con frente a Santo Domingo N° 843 a 849, baños para uso común de los actuales locatarios subarrendatarios, considerando además el acceso a los servicios sanitarios por el público en general. Señala que así, los baños se encuentran en uso continuo desde mediados del año 1991. Agrega que en el año 2010, se constituyó como sociedad anónima cerrada Feria Santo Domingo S.A., la que pasó a ser dueña de los derechos que le correspondían a Import y Export Soria Hermanos Limitada y a un par de decenas de personas naturales y jurídicas, de la propiedad ubicada en Santo Domingo N° 829 a 831 de la comuna de Santiago. Luego, mediante escritura pública de 5 de diciembre de 2011 se constituyó la sociedad por acciones Centro Artesanal y Comercial San Juan SpA, la que, con esa misma fecha y por aportes que le hicieran las personas que indica, adquirió el inmueble de calle Santo Domingo 843 a 849 de la misma comuna. Aduce que, desde la creación de las ferias artesanales, su horario de funcionamiento desconfinado es de lunes a viernes de 10:00 a 19:00 horas y los sábados de 10:00 a 17:00 horas, horario que se ha mantenido ininterrumpido desde el año 1991. Indica que la actual titular del derecho de dominio que recae sobre el inmueble vecino es, desde el día 24 de junio de 2020, la recurrida de autos, y que el Centro Artesanal y Comercial San Juan SpA, debido a la pandemia que hemos vivido, ha funcionado desde 2020 a la fecha de manera intermitente, pues cada vez que se ha decretado por la autoridad sanitaria cuarentena para la comuna de Santiago, ésta ha



dejado de funcionar. Asimismo, señala que en la cláusula cuarta de la escritura de compraventa de la recurrida se pactó que los derechos sobre la propiedad se vendían ad corpus, con todos sus derechos, usos, costumbres y servidumbres activas y pasivas y libres de todo gravamen, hipoteca, prohibición o litigio.

Aduce que el día 13 de mayo de 2021, fecha en que regresaron los recurrentes a trabajar por haber dispuesto la autoridad sanitaria el paso a fase 2 de la pandemia, se encontraron con que el nuevo dueño del inmueble adyacente había dispuesto, además de algunos bloqueos al tránsito de personas, el cierre con candados de los baños de uso común que compartían diariamente desde marzo de 1991, los cuales se encontraban en pleno funcionamiento para socios, locatarios, familiares de estos últimos y para el público en general, lo que consta en el acta de constatación y fotografías acompañadas, levantadas por la Notario Público doña Mary Encina, de la Undécima Notaría de Santiago; lo cual revela una actuación de hecho ilegítima, sorpresiva e ilegal por parte de la recurrida que significa una privación, perturbación y amenaza al legítimo ejercicio de las garantías contempladas en el artículo 19 numerales 21, 23 y 24 de la Constitución Política de la República. Adicionalmente, señala que la recurrida colocó en el pasillo del fondo de las ferias, una puerta metálica con candado para bloquear el paso de cualquier persona a la Feria Santo domingo, y que el mismo día 13 de mayo de 2021, al abrir el Centro Artesanal, se acercó don Reynaldo Ruminot, que era socio de la Feria Santo Domingo S.A. y encargado de la mantención y cuidado de los baños, y comunicó a don Héctor Sáez Muñoz, ayudante del administrador de la Feria Artesanal, que por orden del nuevo dueño de la Feria Santo Domingo (la recurrida) los baños fueron cerrados y no podían ser usados por ninguna persona del Centro Artesanal y Comercial San Juan SpA. Tras conversaciones con el señor Ruminot, éste accedió, manifestando que lo hacía por buena voluntad, a autorizar que se usen dichos baños sólo por los socios y locatarios del Centro Artesanal, pero no por familiares y público en general que concurría a esa feria, y que esto sólo ocurriría por un tiempo acotado ya que el nuevo dueño los iba a derrumbar para construir un nuevo proyecto inmobiliario.

Alega que el acto recurrido es arbitrario e ilegítimo por cuanto la única vía para alterar el uso de los baños y funcionamiento consecuente de la feria



artesanal recurrente depende de la aprobación por parte de la Dirección de Obras Municipales, pasando a llevar la Ley General de Urbanismo y Construcciones y la profusa regulación sanitaria sobre la materia que regula el funcionamiento de estos centros comerciales.

Por todo lo anterior, pide tener por interpuesto el presente recurso de protección, pedir informe a la recurrida y, en definitiva, por los fundamentos ya señalados, se restablezca de inmediato en cuanto la comuna de Santiago pase a fase 2 o superior, el libre acceso a los baños, con costas.

SEGUNDO: Que, informando el recurso, Tcal Inmobiliaria e Inversiones SpA pidió su rechazo, con costas, porque el recurrente tiene pleno conocimiento que no se encuentra en ejercicio legítimo de los derechos cuyo amparo pretende, ya que desde hace casi una década que ha intentado disputar una porción del dominio del terreno ubicado en calle Santo Domingo N° 829 al 831, de la comuna de Santiago, que antes que fuera adquirido por la recurrida perteneció a Feria Santo Domingo S.A. y a otras personas, habiendo sido siempre vencida, ya que no goza de servidumbre ni de derecho alguno sobre el inmueble, además de que las pretensiones del recurso exceden la naturaleza cautelar y extraordinaria del recurso de protección, sin perjuicio de ser, además, extemporánea la acción.

Indica que la recurrente, en los autos rol C-8147-2012 del 6° Juzgado Civil de Santiago, demandó de precario a la entonces propietaria del inmueble colindante de calle Santo Domingo N° 829 al 831, acción que fue rechazada mediante sentencia de 29 de octubre de 2012, que se encuentra ejecutoriada. Agrega que en el año 2015 la recurrente de autos volvió a demandar a Feria Santo Domingo S.A., pretendiendo, también, la devolución de la misma porción de terreno donde se ubican unos sanitarios, dando lugar a la causa rol C-25669-2015 del 28° Juzgado Civil de Santiago, juicio que también terminó por sentencia que rechazó la demanda, dictada con fecha 16 de junio de 2017, la que se encuentra ejecutoriada. De ello se sigue que la recurrente carece de un derecho indubitado que amerite protección por esta vía.

Agrega que, además, la recurrente no se encuentra en ejercicio legítimo de algún derecho, por cuanto al tiempo de adquirir la recurrida el inmueble de calle Santo Domingo N° 829 al 831, se percató que el terreno estaba siendo ocupado por algunos comerciantes, varios de ellos accionistas



de la hoy disuelta sociedad FERIA Santo Domingo S.A., quienes no contaban con patente municipal ni permiso alguno para ejercer el comercio en el citado inmueble, situación que se prolongaba ya por varios años, misma situación que afecta a la sociedad recurrente en relación con el inmueble de Santo Domingo N° 843 al 849, cuyas construcciones no se encuentran regularizadas, lo que ha motivado sendas multas y procesos infraccionales por el municipio de Santiago y los Juzgados de Policía Local. En conexión con lo anterior, señala que el inmueble de la recurrida no está sujeto a servidumbre alguna a favor de la recurrente.

Por todo lo anterior, indica, el conflicto objeto del recurso excede las materias que deben ser conocidas por el presente recurso atendida su naturaleza cautelar, a lo que se añade que la recurrida no ha hecho más que ejercer los derechos que le asisten como propietaria de su inmueble, lo que excluye toda posibilidad de calificar su actuar como arbitrario o ilegal, desde que el recurso interpuesto sólo pretende abrir una artificial disputa sobre un supuesto derecho real de servidumbre que la actora afirma tener, pero que no existe.

Aduce que, en ejercicio de su derecho de dominio, la recurrida se propuso construir un proyecto de edificación del Edificio Santo Domingo, que cuenta con galería comercial, oficinas y departamentos habitacionales, el que fue ingresado para su aprobación a la Dirección de Obras de la I. Municipalidad de Santiago el día 31 de marzo de 2021, iniciando en abril del mismo año las labores de cerramiento de su propiedad, y que en cuanto al uso de los baños, están emplazados en una porción del terreno de propiedad Tcal, no sujeta a servidumbre, y que ésta ha mantenido con acceso permanente para los usuarios, prueba de lo cual es que se trata de un espacio abierto que no cuenta con rejas, pero al tratarse de construcciones transitorias e irregulares ya que no cuentan con autorización ni recepción final municipal, son por lo tanto susceptibles de ser demolidas. Indica que su uso se mantendrá durante el proceso de construcción si así lo determina la autoridad.

Afirma también que la presente acción fue interpuesta extemporáneamente, porque los hechos expuestos en el informe revelan un conflicto sobre una porción de terreno sobre el cual pretende derechos la recurrente, que se viene arrastrando desde hace casi una década, teniendo



conocimiento la actora que TCAL desde que adquirió su inmueble por medio de escrituras públicas de 24 de junio de 2020 y 7 de septiembre del mismo año, debía efectuar el cerramiento del terreno y comenzar los trabajos preparatorios para la ejecución de su proyecto de construcción de un edificio. También fue informada por los ex locatarios de la Feria Santo Domingo desde comienzos de abril de 2021 acerca del cierre definitivo de este centro comercial colindante, que funcionaba de manera irregular.

Agrega, finalmente, que su actuar no ha afectado las garantías constitucionales invocadas en el libelo, por todo lo cual pide el rechazo del recurso, con costas.

TERCERO: Que, finalmente, informó el Director de la Dirección de Asesoría Jurídica de la Municipalidad de Santiago, que la Feria Artesanal de Santo Domingo, denominada “Centro Artesanal y Comercial San Juan SpA comenzó a funcionar originalmente con el permiso de obra N° 7.994 de 6 de mayo de 1992, para 124 locales en un piso, por tres años, y que actualmente el inmueble no registra Permiso de Obra ni Certificado de Recepción Final, habiendo en la actualidad caducado de pleno derecho la patente comercial provisoria otorgada el 27 de noviembre de 2011 por el plazo de un año, por lo que al día de hoy el contribuyente no cuenta con patente comercial ni autorización para el funcionamiento en la comuna, no obstante que el Municipio se encuentra obligado a aplicar las sanciones legales derivadas de dicha omisión y a cobrar el monto de la patente que corresponda al tiempo durante el cual el contribuyente estuvo ejerciendo la actividad sin autorización. Finalmente señala que el día 23 de agosto de 2021 se realizó un último catastro, con el objeto de verificar la situación de los comerciantes que se encuentran en el lugar ejerciendo sin contar con permiso ni patente municipal.

CUARTO: Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, 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 arbitrario o ilegal que prive, perturbe o amenace en el legítimo ejercicio de ese derecho.



QUINTO: Que primeramente, en cuanto a la alegación de extemporaneidad del recurso, ésta será desestimada, por cuanto el acto cuya arbitrariedad e ilegalidad reprocha la recurrente tuvo lugar el día 13 de mayo de 2021, en tanto que la presente acción cautelar fue deducida el día 11 de junio del mismo año, esto es, antes de que alcanzara a transcurrir íntegramente el plazo de 30 días que prevé al efecto el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre tramitación del recurso de protección de garantías constitucionales; de lo que se sigue que el mismo fue interpuesto oportunamente.

SEXTO: Que enseguida, en relación al fondo y a fin de dilucidar si concurren o no en la especie los supuestos del artículo 20 de la Carta Fundamental para que la misma pueda tener lugar, viene al caso considerar que, de lo expuesto tanto por las partes como por la I. Municipalidad de Santiago, es posible dar por establecido, a los efectos de la presente acción cautelar y por tratarse de hechos no controvertidos en autos, los siguientes:

1.- Que la recurrente es propietaria del inmueble ubicado en calle Santo Domingo números 843 al 849, en tanto que la recurrida lo es del inmueble colindante, ubicado en calle Santo Domingo números 829 al 831, ambos de la comuna de Santiago.

2.- Que desde el año 1992 ha funcionado en el inmueble de propiedad de la recurrente una feria artesanal.

3.- Que, desde sus inicios, tanto los locatarios como en general el público concurrente a dicha feria, ha venido utilizado de manera ininterrumpida los baños que se encuentran emplazados en el sector en el que ambos inmuebles colindan, pues dicho uso sólo se ha visto suspendido con motivo de las cuarentenas obligatorias dispuestas por la autoridad sanitaria, debido a la pandemia del Coronavirus, en la comuna de Santiago.

Adicionalmente, tanto de las declaraciones juradas notariales acompañadas al recurso como del Acta de Diligencia notarial levantada por la Notario Público Suplente de la Undécima Notaría de Santiago, doña Mary Carmen Encina Lorca, con sus fotografías adjuntas, es posible dar por establecido, también para los efectos de la presente acción, que el día 13 de mayo de 2021, esto es, inmediatamente después de levantada por la autoridad sanitaria la cuarentena dispuesta, la recurrente se encontró con que la sociedad TCAL Inmobiliaria e Inversiones SpA, quien había adquirido



recientemente su inmueble de calle Santo Domingo números 829 a 831, había cerrado con candado las puertas de los referidos baños, mismos que, con anterioridad, habían permanecido abiertos al público con letreros que señalaban “BAÑO \$400” y “\$400 VARON” Y “\$400 DAMA”, no obstante que, posteriormente y según informó en el marco del presente recurso, decidió abrirlos a los usuarios mientras dure la construcción del edificio que tiene proyectado construir en su inmueble.

SÉPTIMO: Que, como se puede advertir, mediante este actuar inconsulto y sorpresivo, la recurrida alteró el *statu quo* vigente en relación al acceso por parte de los locatarios de la Feria Artesanal Santo Domingo y del público que asiste a ella a los baños que habían venido utilizando desde que comenzó su funcionamiento en la década de 1990, incurriendo así en una actuación constitutiva de vías de hecho que resulta por lo mismo arbitraria e ilegal, toda vez que del modo dicho ha ejercido un acto propio de autotutela, proscrito por nuestro ordenamiento, constituyéndose en una suerte de comisión especial.

En efecto, la legislación contempla los procedimientos correspondientes para obtener judicialmente, en su caso, el reconocimiento de los derechos que invoca la recurrida, de manera tal que, mientras ellos no sean ejercidos y dispuesto lo pertinente por la jurisdicción, no le resulta lícito, amparada en su calidad de actual dueña del inmueble de calle Santo Domingo números 829 a 831 de la comuna de Santiago y con base en sus reparos a la regularidad del funcionamiento de la feria de la recurrente, valerse de vías de hecho para impedir y/o restringir el acceso que, en la práctica, han tenido por décadas los locatarios y público en general de la Feria Artesanal de calle Santo Domingo números 843 a 849 en relación a los baños ya referidos.

OCTAVO: Que, de lo señalado precedentemente, queda de manifiesto que la parte recurrida en estos autos incurrió en un acto arbitrario e ilegal, que perturba la garantía constitucional contemplada en el artículo 19 N° 3 inciso 5° de la Constitución Política de la República, pues nadie puede ser juzgado por comisiones especiales sino por el tribunal que señale la ley y que se halle establecido con anterioridad por ésta; desde que asumió, en la práctica, la función de juzgar, que pertenece constitucionalmente a los tribunales de justicia.



NOVENO: Que atento a lo antes razonado, el recurso de protección ha de ser acogido, del modo que se dirá a continuación.

Por estas consideraciones, disposiciones legales citadas y lo dispuesto por el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **se acoge, sin costas** la acción constitucional interpuesta por Centro Artesanal y Comercial San Juan SpA en contra de la sociedad TCAL Inmobiliaria e Inversiones SpA, sólo en cuanto se declara que ésta deberá abstenerse de ejecutar vías de hecho para impedir y/o restringir el uso de los baños objeto del recurso por parte de los locatarios, sus familiares y los usuarios de la feria instalada en el inmueble de la actora; sin perjuicio de lo que pudiere ordenar la autoridad en ejercicio de sus facultades legales y de los derechos que pudieren ser ejercidos ante la judicatura pertinente.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del ministro interino don Matías de la Noi Merino.

Protección N° 33.398-2021.-



Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Graciela Gomez Q. y los Ministros (as) Suplentes Sergio Guillermo Cordova A., Matias Felipe De La Noi M. Santiago, treinta de diciembre de dos mil veintiuno.

En Santiago, a treinta de diciembre 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 05 de septiembre de 2021, 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>.