

C.A. de Valparaíso

Valparaíso, veintidós de junio de dos mil veintidós.

**Vistos:**

A folio 1, comparece **Raúl David Alvarado Granja**, administrador de empresas, domiciliado en calle Lago Polux N° 1350, comuna de Viña del Mar, quien interpone acción de protección constitucional en contra de la **Ilustre Municipalidad de Olmué**, representada legalmente por su alcalde don Jorge Elías Jil Herrera, ambos domiciliados en calle Arturo Prat número 12, comuna de Olmué, en razón del acto ilegal y arbitrario consistente en la violación a su derecho de propiedad sobre un inmueble de su dominio.

Señala que es dueño de una propiedad raíz ubicada en la comuna de Olmué, calle La Cantera, sector Veintiuno de Mayo, que según plano V - 5 - 2084 SR, agregado con el número 831 en el Registro de Documentos del Conservador de Bienes Raíces de Limache del año 1994, deslinda: NORESTE, Raúl Leiva en 41,00 metros, separado por cerco; SURESTE, calle La Cantera en 45,00 metros; SUROESTE, comunidad Olmué - Granizo en 41,00 metros, separado por cerco; y NOROESTE, Luis Olivares en 45,00 metros, separado por cerco y cuya superficie aproximada es de 1824,55 metros cuadrados.

Indica que adquirió dicha propiedad por compra a don Rodrigo Hernán Vera Valdés, según escritura pública de fecha 30 de noviembre del año 2018 otorgada en la notaría de Viña del Mar de doña Eliana Gabriela Gervasio Zamudio, título que se inscribió a fojas 104 vuelta número 135 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Limache del año 2019.

Que el inmueble citado, fue adquirido con el fin de desarrollar en él un proyecto inmobiliario turístico, pero con motivo del contexto político - social que se desarrolló en Chile a fines del año 2019 y posteriormente con la situación de crisis sanitaria gatillada por la pandemia, se vio forzado a postergar indefinidamente el referido proyecto, ausentándose del inmueble por el lapso aproximado de un año.

Al regresar para verificar el estado de su propiedad, se llevo la desagradable sorpresa de que se habían instalado dentro de ella señaléticas de tránsito público, barreras de contención, un ducto de drenaje y hasta postes de alumbrado público, todo dentro del terreno que es de su dominio exclusivo.



Sucede que en el inmueble existía, desde antes de que lo adquiriera, un camino de tierra usado para acceder a predios vecinos, sin embargo, su existencia no califica como servidumbre legal de paso, toda vez que dichos predios cuentan todos hoy con salida a caminos públicos, y es en ese camino de tierra en que se han instalado las obras señaladas, tomándolo por camino público, cuando claramente no lo es, e incluso aunque se tratara de una servidumbre legalmente constituida, ello no autorizaría a la Municipalidad para obrar como lo ha hecho.

Expresa que no ha sido notificado de proceso expropiatorio alguno tramitado conforme a la ley; y aún más, según un reciente Certificado de Informaciones Previas del inmueble, emitido por la propia Dirección de Obras de la recurrida, aparece expresamente que aquél no se encuentra afecto a utilidad pública por dicho organismo.

Menciona que el bien raíz tampoco se encuentra afecto a gravamen alguno, según consta en Certificado de Hipotecas, Gravámenes y Prohibiciones expedido por el Conservador de Bienes Raíces de Limache.

Señala que la grave situación expuesta se le representó a la Dirección de Obras de la recurrida en reiteradas ocasiones, a través un arquitecto a quien solicitó ayuda, lo que constaría en copias de correos electrónicos, solicitando reuniones, justificaciones o por lo menos alguna explicación sobre lo ocurrido, pero luego de más de un año de insistencia nunca obtuvo respuesta satisfactoria.

En cuanto al plazo, señala que el recurso fue interpuesto dentro de este, por cuanto el hecho perpetrado por la Ilustre Municipalidad de Olmué que viola su derecho de propiedad, si bien comenzó su ocurrencia hace más de un año, no ha cesado en su materialidad, manteniéndose la vulneración alegada en plena ejecución hasta el día de hoy.

Respecto a la garantía constitucional vulnerada, la instalación de obras públicas dentro de su inmueble, viola su derecho de propiedad consagrado en el artículo 19 número 24, al no haber mediado proceso legal de expropiación alguno que autorice lo obrado por la recurrida, quien le impide gozar y disponer de su propiedad, sufriendo pérdidas patrimoniales cuantiosas, al no poder ejecutar el legítimo negocio que tenía proyectado para el inmueble.

Pide, en definitiva, se acoja el presente recurso, ordenando que se retiren las obras ejecutadas sin permiso del recurrente o que se inicie un proceso de expropiación conforme lo exige la propia Constitución Política, con expresa condenación en costas del recurso, las que esta parte avalúa en 35 unidades de fomento, por su valor al



día de su pago efectivo, sin perjuicio de la estimación que S.S. ILTMA. haga prudencialmente.

Acompaña documentos al recurso.

**A folio 4**, evacua informe la **Ilustre Municipalidad de Olmué**, quien señala que, consultada al respecto su Secretaría Comunal de Planificación, esta entidad señaló que en relación a obras de mejoramiento de camino “Pasaje La Unión” emplazadas en predio del recurrente, ubicado en Calle Vista Hermosa, sector 21 de mayo comuna de Olmué, dichas obras están siendo ejecutadas con fondos del Ministerio de Obras Públicas, Dirección de Vialidad, a través de un contrato específico suscrito con la empresa Constructora Comasca S.A.

Expresa que debido al reclamo del recurrente, la semana del 09 de mayo del 2022, se le solicitó una visita a terreno al Inspector Fiscal del MOP de ese contrato don Jeff Medina, la que se materializó el día lunes 16 de mayo, constando que efectivamente las obras estaban emplazadas dentro del terreno del recurrente, según los antecedentes que posteriormente fueron remitidos vía correo electrónico, tales como escrituras y planimetría.

Menciona que el inspector fiscal, informó que dichas obras fueron realizadas en el lugar debido a que en la codificación de la vía se incluía el terreno en cuestión como parte del camino, y que en la visita el inspector fiscal solicitó él envió de los contactos del propietario, para realizar una coordinación para el retiro de las obras del lugar.

Alega, que atendido lo informado, se configura la falta de legitimación pasiva del recurso, por cuanto se advierte que su parte no ha ejecutado acción alguna en el predio del recurrente, siendo ello imputable exclusivamente al Ministerio de Obras Públicas, no obstante ello, el propio Inspector Fiscal tomó contacto con la recurrida, a fin de colaborar en el retiro de las especies instaladas.

Acompaña documentos al informe.

**A folio 13**, evacúa informe la **Dirección Regional de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas**, quien señala que han ejecutado obras en el camino público Ruta S/R F-1692 - Vista Hermosa II - Longitud Ruta Km 0,000 al Km 0,200, en el marco del contrato de obra pública denominado "CONSERVACIÓN DE LA RED VIAL COMUNAL, CONSERVACIÓN PERIODICA CAMINOS SECTOR OLMUÉ, RUTAS F- 1694, F-1692, F-1690, F-652, F-1746, F-1544, F-1520, F-702, F-1546 Y F-1744, PROVINCIA DE MARGA MARGA, REGIÓN DE VALPARAÍSO", adjudicado a



la empresa Constructora Comasca S.A., mediante Resolución D.R.V. (exenta) N° 1254 del 23-06-2021, por un monto que, con sus modificaciones, alcanzó la suma de \$841.341.531.- (ochocientos cuarenta y un millones trescientos cuarenta y un mil quinientos treinta y un pesos), IVA Incluido.

Que, el objeto de las obras ejecutadas en el marco del referido contrato era, específicamente en el caso de la Ruta S/R F-1962 - Vista Hermosa II, mejorar y complementar las obras de saneamiento existentes en dicho camino básico, construyendo cunetas, embudos y descargas de agua y alargando una alcantarilla existente, y en relación con la seguridad vial, se instaló señalización vertical y barreras metálicas de contención.

Expresa que las obras incorporadas en el contrato de obra pública comprendió diez rutas emplazadas en distintos sectores de Olmué, comenzando a ejecutarse el día 27 de julio del 2021, según da cuenta el Acta de Entrega de Terreno de 26 de julio de 2021 y concluyeron de manera definitiva el día 15 de diciembre de 2021, de acuerdo con lo informado a través de oficio ORD. N°14 de fecha 20 de diciembre de 2021.

Indica que las obras contaron en su fase de inicio con labores de información a la ciudadanía y reuniones en terreno, todo con el fin de dar respuesta a las inquietudes propias de la comunidad, realizando visitas de la Dirección de Obras Municipales, de su ITO Señor Andrés Delgadillo, quién solicitó en su oportunidad antecedentes de las obras a ejecutarse, los que le fueron oportunamente proporcionados.

Expresa que con posterioridad a ello, la SECPLA, por intermedio del funcionario municipal Señor Jaime Ponce, sostuvo reuniones en terreno con el inspector fiscal del contrato de dicha Dirección Regional, orientado respecto del tipo de obras a ejecutar y de las rutas que serían intervenidas en el sector, prestándose apoyo a otras solicitudes vinculadas con el sector de Vista Hermosa I, conforme lo requerido por los vecinos, obras que se realizaron a completa satisfacción de estos últimos, como da cuenta el acta de reunión de fecha 13 de septiembre de 2021.

Señala que el día 17 de noviembre se solicitó a través de la Dirección de Tránsito de la Municipalidad recurrida, la factibilidad de instalar barreras de contención en Ruta S/R F-1692, Vista hermosa II, lo cual no fue posible debido al ancho de la faja del camino en el sector, y si bien el proyecto contemplaba barreras en toda la ruta, solo fue posible emplazarla en los primeros 60 a 80 metros de la ruta, abordando principalmente el sector de conflicto.



Que, el procedimiento a seguir en esa clase de contratos ha comenzado con la identificación de las rutas del contrato, definiendo el km 0,0, levantando y replanteando todas las obras que lo requerían, labor que se verifica siempre en terreno y a través de la Red Vial existente, según lo ha informado la SECPLA de la recurrida, actividad precedida por la labor mancomunada entre funcionarios de la Oficina Provincial de Vialidad Marga Marga y de la Ilustre Municipalidad de Olmué, y tras dicha labor, la Dirección de Vialidad incluye esas vías en su red, verificando los municipios que sus requerimientos de obras recen en rutas que no están sujetas a reclamos de particulares ni inconvenientes que pudieran afectar su normal ejecución.

Expresa que llama su atención, que la Municipalidad recurrida, nada dijera respecto de la mancomunada actuación que ambos órganos de la Administración del Estado desarrollaron para permitir la efectiva realización de esa clase de obras y la que, en el específico, mantuvo dicha corporación, y que además una actividad tan pública y notoria, como es la que caracteriza la ejecución de obras públicas, pudiera pasar desapercibida para quien reclama propiedad sobre los terrenos en que se ejecutaron las obras del camino.

Señala que no se trata solo de la ejecución de las obras que se realizaron en el marco del referido contrato de obra pública, sino del hecho de haber estado en uso público el camino por el prolongado tiempo que ha indicado la Ilustre Municipalidad de Olmué y sus distintas reparticiones internas, quien certificó que los caminos de la localidad de Lo Salas, sector Vista Hermosa, estaban abiertos al uso público hace aproximadamente cincuenta años, y siendo el propio recurrente de protección, quien reconoce en su acción cautelar, que en el inmueble existía desde antes que él lo adquiriera, un camino de tierra usado para acceder a los predios vecinos.

Indica que es claro que las obras que motivan el recurso en contra de la Ilustre Municipalidad de Olmué y que ejecutó la Dirección Regional de Vialidad Valparaíso, tienen lugar en terrenos que conforman un camino público amparado en la presunción establecida en el inciso primero del artículo 26° del DFL. N° 850 de 1997, cuerpo normativo que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 15.840, de 1964 y del DFL. N° 206, de 1960.

Menciona que la comunidad organizada manifestó al Municipio recurrido, el tiempo que la vía habría estado abierta al uso público, no existiendo dispositivos que impidieran el paso ni cercos que separaran propiedades privadas, distinguiéndolas de las vías destinadas al libre



tránsito, por lo que la recurrida, en su oportunidad certificó, sobre la base de dicha información, que todas las vías sobre las que se proyectó la ejecución de las obras del contrato estaban abierta al uso público desde hace aproximadamente cincuenta años.

En consecuencia, en la especie se reúnen, dado que no median títulos translaticios de dominio que amparen la propiedad pública de los terrenos sobre los que se ha construido el camino, entendiéndose expropiaciones, compraventas, permutas o donaciones, las exigencias que la norma citada más arriba indicada establece para configurar el hecho base a partir del cual ha fundado la presunción acerca de la naturaleza jurídica de la vía, por cuanto el camino sobre el que se han ejecutado las obras en contra de las que se recurre de protección, está y ha estado abierto al uso público por un tiempo muy prolongado.

Que los antecedentes dan cuenta de la existencia de un camino abierto al uso público, que es el mismo sobre cuya faja se han ejecutado las obras viales en contra de las que se ha recurrido de protección, y es esa apertura al uso público, la premisa sobre la que el legislador extrae la consecuencia jurídica que contiene el citado artículo 26° inciso primero, esto es, que la vía constituye un camino público, tratándose de una simplemente legal, esto es, que admite prueba en contrario, debiendo el recurrente ejercer la correspondiente acción reivindicatoria, pudiendo en dicho proceso judicial las partes plantear las alegaciones en torno al dominio de la faja de terreno en que se emplaza la vía y respecto de las prestaciones mutuas que pudiera alegarse en razón de la necesidad de evitar el enriquecimiento sin causa, por lo que corresponde que en un procedimiento de lato conocimiento, resolver el fondo de la reclamación formulada y no a través del presente recursos de protección.

Acompaña documentos al informe.

A folio 14, se ordenó traer los autos en relación.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

**I. En cuanto a la falta de legitimación pasiva:**

**Primero:** Que, en lo concerniente a la excepción de falta de legitimación pasiva reclamada por la Ilustre Municipalidad de Olmué, esta será desestimada teniendo únicamente en consideración que de los antecedentes que constan en autos, la instalación de barreras en 4 sectores de la Ruta Vista Hermosa I, fue ejecutada por petición de los vecinos del aludido sector, siendo dichas solicitudes canalizadas por la Ilustre Municipalidad recurrida a la Dirección Regional de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas, quien lo deriva a la Empresa



Constructora, por lo que no se advierte la concurrencia de la mencionada excepción.

## **II. En cuanto a la extemporaneidad:**

**Segundo:** Que el recurrente deduce su acción constitucional con fecha 9 de mayo de 2022, alegando que el recurso fue interpuesto dentro del plazo previsto por el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, atendido que el hecho perpetrado por la Ilustre Municipalidad de Olmué, no habría cesado en su materialidad, manteniéndose la vulneración alegada en plena ejecución hasta la fecha del ejercicio de su acción.

**Tercero:** Que de las alegaciones efectuadas por la Ilustre Municipalidad de Olmué y por la Dirección Regional de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas, así como de los documentos acompañados en autos, se encuentra acreditado que las obras ejecutadas en el marco del contrato de obra pública denominado "CONSERVACIÓN DE LA RED VIAL COMUNAL, CONSERVACIÓN PERIODICA CAMINOS SECTOR OLMUÉ, RUTAS F- 1694, F-1692, F-1690, F-652, F-1746, F-1544, F-1520, F-702, F-1546 Y F-1744, PROVINCIA DE MARGA MARGA, REGIÓN DE VALPARAÍSO", y adjudicadas a la empresa Constructora Comasca S.A., se desarrollaron entre los días 26 de julio y 15 de diciembre del año 2021, lo que se acredita con la documentación correspondiente a Acta de Entrega de Terreno, de fecha 26 de julio del citado año, suscrito por la Constructora, ya singularizada y por el Inspector Fiscal don Jeff Medina Medica; y mediante ORD. N°14, de fecha 20 de diciembre de 2021, remitido por el Inspector Fiscal, ya singularizado, al Director Regional de Vialidad Región de Valparaíso, que informa que la Constructora ejecutante del proyecto, habría dado término a las obras señaladas, con fecha 15 de diciembre de 2021.

**Cuarto:** Que, previo a emitir pronunciamiento respecto de la extemporaneidad de la acción, se debe tener presente, que el citado Auto Acordado, en la parte pertinente, de su numeral 1, señala, a saber: *‘El recurso o acción de protección se interpondrá... del plazo fatal de treinta días corridos contados desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión o, según la naturaleza de éstos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos, lo que se hará constar en autos’.*

**Quinto:** Que del mérito de los antecedentes, consta en autos que el recurso de protección fue interpuesto por el actor con fecha 9



de mayo del presente año, y que la afectación del derecho, atendido los documentos singularizados en el considerando tercero precedente, comenzó como fecha cierta el día 27 de julio de 2021, es decir, al día siguiente a la entrega del terreno en el cual se ejecutaron las obras, y teniendo en consideración que el recurrente no menciona en su acción, el momento en que habría tomado conocimiento del asunto, sino que según sus propios dichos, habría encontrado las obras al momento de “...regresar a verificar el estado de su propiedad, con posterioridad a la situación de crisis sanitaria gatillada por la pandemia”. Todo lo anterior hace concluir que ha transcurrido con creces el plazo establecido en el N° 1° del texto refundido del Auto acordado sobre tramitación y fallo del recurso de protección de las garantías constitucionales, aprobado por el Acta número 94-2015 de la Excma. Corte Suprema, por lo que la alegación de extemporaneidad deberá ser acogida, como se dirá en lo resolutivo del fallo.

### **III.- En cuanto al fondo del recurso:**

**Sexto:** Que atendido lo razonado precedentemente no se emitirá pronunciamiento respecto del fondo del recurso.

Por estas consideraciones y conforme con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, se resuelve:

1.- **Se rechaza**, la excepción de falta de legitimidad pasiva opuesta por la recurrida **Ilustre Municipalidad de Olmué**.

2.- **Se acoge, sin costas**, la excepción de extemporaneidad.

3.-Atendido lo resuelto precedentemente, se **omite pronunciamiento** respecto del fondo del recurso, interpuesto por don Raúl David Alvarado Granja en contra de la Ilustre Municipalidad de Olmué.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

**N°Protección-78521-2022.**





JEJXZZYXXX

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Valparaíso integrada por Ministro Pablo Droppelmann C., Ministra Suplente Ingrid Jeannette Del Carmen Alvial F. y Abogado Integrante Fabian Elorriaga D. Valparaíso, veintidós de junio de dos mil veintidós.

En Valparaíso, a veintidós de junio de dos mil veintidós, 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 02 de abril de 2022, 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>