

C.A. de Temuco

Temuco, diecinueve de abril de dos mil veintitrés.

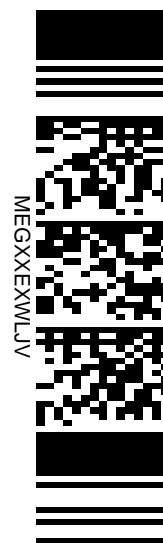
VISTOS:

A folio 1 comparece don GERARDO ALFREDO KUSCHEL CHUECAS, abogado, en representación convencional de LUCY VICTORIA SALAZAR RODRÍGUEZ, YEISY CLEMENTINA SALAZAR RODRÍGUEZ, KAREN ALEJANDRA CASTILLO SALAZAR, VALERIA ANDREA CASTILLO SALAZAR, CATALINA BELÉN CASTILLO SALAZAR, NAISA VALENTINA CASTILLO SALAZAR, todas quienes conforman la Sucesión de don NIEVES ARNOLDO SALAZAR VALENCIA.

Quien Interpone Recurso de Protección en conformidad al mandato contenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile, dentro del plazo señalado en el N° 1 del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías contra de doña CARMEN ROSA FREN RIFFO, en atención a los fundamentos de hecho y de derecho que expone:

Señala que la familia de las recurrentes ha dispuesto del uso y goce del predio Higuera Número 3 de 6,34 Has ubicado en sector Pichingual, lugar Nehuentúe, comuna de Carahue, desde el 20 de Febrero año 1995, fecha en que don NIEVES ARNOLDO SALAZAR VALENCIA adquirió mediante Cesión de Contrato suscrito en Escritura Pública autorizada ante la Notaría de Carahue.

Expone que con fecha 20 de Febrero de 1995, el padre de su representada don NIEVES ARNOLDO SALAZAR VALENCIA, suscribió contrato de cesión de arrendamiento y promesa de compraventa con doña Blanca Ester Roa Montecino, escritura autorizada en la Notaría de Carahue y desde esa fecha hasta la actualidad la familia de sus representadas han hecho uso pacífico sin violencia ni clandestinidad del predio objeto de dicho contrato consistente en la Higuera Número 3 de 6,34 Has de superficie del Plano



divisorio del Predio encabezado por don Juan Llancaleo del lugar Nehuentúe, comuna de Carahue.

Que con fecha 30 de Julio de 2022, su representada doña Lucy Salazar Rodríguez concurre al predio individualizado a efectos de supervisar y preparar las próximas actividades agrícolas y se encuentra con la desagradable sorpresa que se han talado árboles, ante lo cual decide cerrar portón de acceso con candado. Luego con fecha 6 de Agosto de este año, al volver al predio, se percata que no está el candado ni la cadena, hay daños y animales ajenos dentro de la Hijueta Número 3 de 6,34 Has, estimando que estos actos ilegales y arbitrarios constituyen infracciones que al tenor del artículo 20 de la Constitución Política exige una acción cautelar rápida y expedita a fin tutelar y restablecer el imperio del derecho a la brevedad. Indicando que vecinos del sector le señalan que la recurrida doña Carmen Rosa Fren Riffo se hace pasar por quien está a cargo del predio singularizado.

De esta forma se han materializado actos arbitrarios e ilegales, que conculcan y perturban el legítimo ejercicio de los derechos de sus representadas, esto es de la Sucesión de don Nieves Arnoldo Salazar Valencia, fallecido con fecha 21 de Septiembre de 2018, siendo sus herederas las continuadoras de la personalidad del causante y lo representan en todos los derechos y obligaciones transmisibles, y mientras no haya una resolución judicial que decrete terminado un contrato vigente por más de 25 años, este dentro de plazo mantiene su plena vigencia y produce la totalidad de los derechos que nacieron de dicho acto jurídico.

Que en cuanto a las garantías que se encontrarían vulneradas indica la del artículo 19 N° 24 que Garantiza el Derecho de Propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales e incorporales. Indica que de esta forma nuestra jurisprudencia ha entendido que existe una especie de propiedad sobre los derechos personales que emanan de un contrato, así respecto todos los derechos



que se incorporaron al patrimonio de don Nieves Arnoldo Salazar Valencia al suscribir contrato hace más de 25 años, que se encuentra vigente y se transmitieron a sus herederas, existe una especie de propiedad, que atento los hechos narrados, se vulneran afectan y perturban de forma ilegal y arbitraria. Según lo que expone, estas alteraciones de hecho al *statu quo* preexistente constituyen actos arbitrarios e ilegales que afectan y perturban el normal ejercicio del Derecho de Propiedad garantizado por el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, y cuyo remedio urgente y adecuado es el Recurso de Protección, ya que vulnera el poder de decisión respecto el cultivo o uso del predio, y mediante vías de hecho carentes de sustento jurídico se desconocen los legítimos derechos de mi representada y de toda la Sucesión de don Nieves Salazar Valencia.

Otra garantía que se estaría vulnerando es del Artículo 19 N° 21 Garantiza el Derecho a Desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria al orden público, la moral o la seguridad nacional. Señala que este derecho se ve conculcado severamente, ya que, al percatarse de irregularidades, como la tala de árboles, decide cerrar con cadena y su respectivo candado, lo cual no fue óbice para nuevos actos arbitrarios, como la destrucción del candado y la introducción de animales. Así, no es posible a los legítimos detentadores del predio ejercer las actividades económicas que tienen previstas, particularmente si se introducen animales ajenos.

Solicitando en definitiva ordenar se restablezca el imperio del derecho y ordene a la recurrida personalmente o por interpósita persona el cesar en forma inmediata, en la ejecución de cualquier acto material que implique o pueda implicar afectación, perturbación o amenaza de las garantías constitucionales invocadas en esta presentación, con expresa condena en costas.

Acompaña documentos que indica al efecto.



A folio 8 el abogado de las recurrentes solicita ampliación del recurso de protección para también en contra de don Diego Eleodoro Álvarez Álvarez basado en los mismos fundamentos de hecho y de derecho ya pormenorizados en cuerpo del Recurso, que se da por íntegramente reproducido en todas sus partes.

En definitiva, solicita se sirva en rechazar el recurso. Con costas.

A folio 12, informe de don Felipe Larrondo Soto, en representación de la recurrida doña Carmen Rosa Fren Riffo.

Expresa, que como lo indica el informe de fecha 14 de septiembre del año 2022, emitido por Carabineros de Chile, tenencia de Puerto Saavedra, su representada efectivamente no es dueña del lugar y solo cuida la propiedad del dueño, su cuñado el Sr Álvarez Álvarez. Dicho cuidado lo ejerce por que la propiedad está abandonada hace años, lo que consta claramente en las fotos acompañadas en el informe. Que su representada señala que dicho predio es indígena tal como da cuenta la inscripción de dominio. Lo anterior, porque el dominio del Sr. Álvarez Álvarez tiene como título una adjudicación indígena de un título de merced. Además, indica que el cuñado de su representada tiene la calidad indígena cuestión que le consta, ya que éste le ha remitido un documento que así lo acredita. Es por lo anterior, que su parte estima que el recurso de protección debe ser rechazado, primeramente, porque el bien inmueble se encuentra abandonado hace años y que el legítimo propietario le ha encargado el cuidado y vigilancia de ésta a su representada, por lo cual, la acción estaría caduca ya que desde hace 5 años el inmueble ha sido ocupado por su legítimo dueño, el Sr Álvarez Álvarez.

En este orden de cosas, precisa que, sobre el predio indígena existe un contrato de arrendamiento a 99 años, que posteriormente fue cedido a un tercero, contratos que han sido celebrados por personas no indígenas y que por ser una materia compleja y de lato conocimiento, indispensablemente se debe discutir



en sede ordinaria, no siendo la vía procesal esta acción al no existir un derecho indubitado que le asiste a los recurrentes.

Indica que, analizando los contratos contenidos en los documentos acompañados, tanto el arrendamiento como la cesión del derecho de arrendamiento, son actos inexistentes, o en mejor de los casos, anulables, argumentado que este tema ha sido zanjado por nuestros tribunales de justicia, ya que la Excma Corte Suprema en muchas ocasiones, ha fallado que los arrendamientos a 99 años constituyen formas de fraude a la ley, de encubrimiento de voluntad con el objeto de burlar prohibiciones de enajenar que tienen como fin último la protección de la propiedad indígena.

Sostiene que una sentencia que acoja un recurso de esta característica se opone al espíritu de la ley y a su alcance, ya que respaldaría mecanismos aparentemente válidos, (la cesión de un derecho de arrendamiento a 99 años sobre predio indígena, celebrado por personas no indígenas) pero con fines fraudulentos, (enajenar una propiedad indígena a un no indígena) lo que trae como consecuencia la ineficacia de la ley y la convierte en inoperante, cuestión que no puede ser tolerada por nuestro derecho. Las leyes deben interpretarse y aplicarse en atención a su fin y principios en las que se fundan. En este caso, es la protección de la propiedad indígena el principio tenido a la vista del legislador para establecer la prohibición de enajenación que se pretende burlar.

Pide el rechazo del recurso y que el recurrente sea condenado a las costas de la causa.

A folio 20, informe de don Felipe Larrondo Fonseca, abogado, en representación del recurrido don Diego Álvarez Álvarez, solicitando desde ya el rechazo del recurso de protección.

Que en relación a los antecedentes del predio señala que su representado Diego Álvarez es dueño del inmueble Hijuela número 3, de seis comas treinta y cuatro hectáreas de superficie del Plano



Divisorio del Predio encabezan por don Juan Llancaleo del lugar Nehuentue, comuna de Carahue, departamento de Imperial y que como se acreditará, tiene calidad de indígena y que el predio es indígena.

Respecto al contrato de arrendamiento refiere que la contraria se ampara en la propiedad sobre el derecho de arrendamiento que tienen los recurrentes, invocando una cesión de derecho de arrendamiento que fue celebrada aparentemente entre el padre de los recurrentes don Nieves Arnoldo Salazar Valencia y doña Blanca Ester Roa en el 27 de febrero del año 1995. Sostiene que el arrendamiento que se cedió, es sobre bien indígena y tiene como plazo 99 años, además, en dicha cesión no compareció su representado y dueño del predio, don Diego Álvarez, ni tampoco se le notificó esta cesión, la cual fue hecha ya entrada en vigencia de la ley indígena, cuyo objetivo es proteger la propiedad indígena y que esta no sea enajenada a quienes no posean dicha calidad, siendo la cesión contraria a la ley.

En este sentido, expresa que su representado puede reclamar de esta cesión, mediante la acción de nulidad absoluta, y está dentro de plazo, ya que las obligaciones que nacen del contrato de arrendamiento son obligaciones de tracto sucesivo, que se renuevan constantemente, naciendo y extinguiendo periódicamente, principalmente la obligación de uso de la cosa.

Hace presente que a la luz de lo señalado, es claro que la cesión de arrendamiento de predio indígena, cual el plazo es 99 años, es anulable ya que se hizo en contravención a la ley formal y a su espíritu, bajo la apariencia y nombre de contrato de arrendamiento, y sobre todo la respectiva cesión, se está celebrando un contrato que importa enajenación, respecto el cual si se cumple como esperan los recurrentes, su representado no podrá usar nunca su tierra indígena ya que el plazo que alega la contraria se cumpliría después de su muerte. En la practica la propiedad de su representado se ve coartada con la



cesión invocada por los recurrentes, desvirtuándose de esta forma a tal nivel, que la hace inútil para usar, gozar y disponer de ella arbitrariamente.

Manifiesta que se reservara el derecho para interponer un juicio de nulidad de la cesión que invocan los recurrentes, ya que contraviene formalmente la ley y su alcance. Refiere que están en presencia de abuso del derecho invocado por la recurrente, los que haciéndose valer de medios aparentemente legales, tiene por fin último alcanzar un objetivo que burla la ley y su alcance, haciendo imposible el uso y alcance que la ley prevé y que en este caso, la ley se ocupa de proteger la propiedad indígena, y que la enajenación sea solamente entre personas indígenas, sin embargo, el medio que ocupa el recurrente es la cesión de un contrato de arrendamiento a 99 años, que en la realidad constituiría una enajenación del predio, por lo que haciéndose valer de dicha cesión, busca burlar la ley indígena, cuestión que es del todo repudiable por el ordenamiento jurídico.

Por lo anterior, expresa que no queda otra que rechazar el recurso, ya que de lo contrario sería avalar una práctica constitutiva de abuso del derecho y de burla de la ley.

Precisa que como consta en el informe de Carabineros, lo informado por la otra recurrente, y el documento acompañado por su parte, los recurrentes nunca han usado el predio del que su representado es dueño, el que está abandonado hace años, decidiendo su representado, al ver que el predio estaba abandonado, hacer uso de su derecho real de dominio y ocuparlo antes de que se siguiera deteriorando. En este sentido, los recurrentes alegan haber perdido la tenencia, por acto que perturba su arrendamiento, desde hace 30 días, sin embargo, eso no es efectivo. Indica que la acción de protección esta diseñada como un remedio de rápida tramitación respecto de un derecho indubitado que ha sido lesionado o amenazado en máximo 30 días, lo que en la especie no concurre, ya que la propiedad su



representado la usa hace años, por lo anterior, al no cumplirse con el plazo, es que necesariamente se debe rechazar por extemporáneo.

Por otro lado, expresa que existe otra razón para que el recurso sea rechazado y es que esta materia debe necesariamente discutirse mediante el procedimiento que la ley contempla para esto, requiere lato conocimiento en su tramitación y fallo, y la necesaria apertura de un término probatorio. Al respecto, su parte impugna el derecho indubitado que tienen los actores, luego claramente no se cumple con el plazo de 30 días, y por último existe procedimientos especiales que la ley a dispuesto para tratar estas materias, todo lo que consta según lo que acompaño, pero que necesariamente debe tener tramitarse según el procedimiento dispuesto en la ley para este efecto.

Acompañado documentos que indica al efecto.

Se trajeron los autos en relación

EN LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO

PRIMERO: Que el recurso de protección fue incorporado a nuestra legislación como una acción de naturaleza cautelar en beneficio de quien, por causa de actos u omisiones arbitrarias o ilegales, sufre privación o perturbación en el ejercicio de diversos derechos constitucionales. El ejercicio de esta acción protectora, exige, como presupuesto ineludible una acción u omisión que revista caracteres de ilegal o arbitrario, cuya consecuencia inmediata, origine una situación determinante de privación, amenaza o perturbación para alguno de los derechos constitucionales amparados y contenidos en el artículo 19 de la Constitución Política de la República.

SEGUNDO: Que previo a hacer análisis del fondo, haciéndose cargo esta Corte en cuanto a la alegación de extemporaneidad de la recurrida, ésta se ha fundado en que la acción de protección está diseñada como un remedio de rápida tramitación respecto de un



derecho indubitado que ha sido lesionado o amenazado en máximo 30 días, lo que en la especie no concurre, ya que la propiedad su representado la usa hace años, por lo anterior, al no cumplirse con el plazo, esto llevaría al rechazo del recurso. Al respecto, y atendido el mérito del recurso, es del caso sostener que los actos que motivan éste han permanecido en el tiempo, razón por lo que sus efectos se han producido de forma permanente, por lo que el cómputo del plazo contenido en el artículo primero del Auto Acordado de Tramitación del Recurso de Protección, de treinta días corridos contados desde la ejecución del acto que dio motivo a la amenaza, perturbación o privación del derecho que se estima vulnerado, se debe entender efectuada dentro de plazo.

SEGUNDO: Que la presente acción constitucional se funda en la materialización de actos arbitrarios e ilegales, que a juicio de las recurrentes son ejercidos por doña Carmen Rosa Fren Riffo y don Daniel Eleodoro Álvarez Álvarez, que conculcan y perturban el legítimo ejercicio de sus derechos, esto es, de la Sucesión de don Nieves Arnoldo Salazar Valencia, fallecido con fecha 21 de Septiembre de 2018, siendo sus herederas las continuadoras de la personalidad del causante y lo representan en todos los derechos y obligaciones transmisibles, y mientras no haya una resolución judicial que decrete terminado un contrato vigente por más de 25 años, este dentro de plazo mantiene su plena vigencia y produce la totalidad de los derechos que nacieron de dicho acto jurídico.

TERCERO: Argumentan que don Nieves Arnoldo Álvarez Valencia suscribió contrato de cesión de arrendamiento y promesa de compraventa con doña Blanca Ester Roa Montecino, escritura que fuera autorizada en la Notaría de Carahue y desde esa fecha hasta la actualidad su familia ha hecho uso pacífico sin violencia ni clandestinidad del predio objeto de dicho contrato consistente en la Hijueta Número 3 de 6,34 Has de superficie del Plano divisorio del



Predio encabezado por don Juan Llancaleo del lugar Nehuentúe, comuna de Carahue.

CUARTO: Que con fecha 30 de Julio de 2022, la recurrente doña Lucy Salazar Rodríguez concurre al predio denominado Higuera N° 3, encontrándose con que se han talado árboles, ante lo cual decide cerrar portón de acceso con candado, posteriormente con fecha 6 de Agosto de este año, vuelve al predio, percatándose que no está el candado ni la cadena, que hay daños y animales ajenos dentro del predio, estimando que estos actos ilegales y arbitrarios constituyen infracciones que al tenor del artículo 20 de la Constitución Política exige una acción cautelar rápida y expedita a fin tutelar y restablecer el imperio del derecho a la brevedad.

QUINTO: Sostienen que se encontrarían vulneradas las garantías del artículo 19 N° 24 que garantiza el Derecho de Propiedad y del Artículo 19 N° 21 que garantiza el Derecho a Desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria al orden público, la moral o la seguridad nacional, las cuales, se vulneran, afectan y perturban de forma ilegal y arbitraria y que según asevera, estas alteraciones de hecho al *statu quo* preexistente constituyen actos arbitrarios e ilegales que afectan y perturban el normal ejercicio del Derecho de Propiedad además de impedir a los legítimos detentadores del predio ejercer las actividades económicas que tienen previstas, particularmente si se introducen animales ajenos.

SEXTO: Que de acuerdo a informe emitido por Carabineros de Chile de la tenencia de Puerto Saavedra, la recurrida doña Carmen Fren Riffo no es la dueña de la propiedad, quien solo estaría a su cuidado, la cual, según señala, se encontraba abandonada hace años, señalando que el dueño es su cuñado don Diego Álvarez Álvarez, quien la adquirió por adjudicación indígena por título de merced, teniendo el terreno la calidad indígena, lo que consta a través de documento que así lo acredita.



SEPTIMO: Que para resolver la presente acción constitucional, es menester tener en consideración que es un hecho indubitado, y no controvertido, que el recurrido don Diego Eleodoro Álvarez Valencia efectivamente es dueño del inmueble denominado Higuera número 3, de seis coma treinta y cuatro hectáreas de superficie del Plano Divisorio del Predio encabeza por don Juan Llancaleo del lugar Nehuentue, comuna de Carahue, departamento de Imperial, cuyos deslindes especiales son Norte: Cerco Quebrado que separa de la higuera número uno: Este, cerco recto, que separa de los terrenos de don Hermigidio Llancaleo Llancaleo y de don José Llancaleo Soldado; Sur: cerco quebrado, que separa de las higuera números cinco y cuatro; y Oeste, cerco quebrado que separa de los terrenos de la reserva indígena Manquebur Millaqueo y de la higuera número dos. Este inmueble lo obtuvo por adjudicación, y el título anterior fue un título de merced número 1554 y que fue inscrito a fojas 221 número 1410 del tomo 4 del conservador de tierras indígenas de Temuco.

OCTAVO: Que la presente acción cautelar tiene por finalidad tutelar garantías y derechos preexistentes, esto es, derechos que no se encuentren discutidos, requerimiento que no concurre en la especie, puesto que tanto la recurrente, como el recurrido, han manifestado alegaciones que, en definitiva, controvierten los supuestos fácticos que sirven de fundamento del recurso impetrado, razón por la cual los derechos que se invocan por las recurrentes no pueden servir de base para el ejercicio de la presente acción constitucional y, como consecuencia, no es posible adoptar alguna medida de protección que los garantice, debiendo recurrirse a otras acciones que el ordenamiento jurídico entrega a las partes, donde pueden existir pronunciamientos de carácter declarativo de derechos, previa rendición de prueba

NOVENO: Que, se debe considerar que de acuerdo a lo expuesto en el recurso y en el informe, como de los antecedentes documentales acompañados, consta que los derechos cuya protección reclama las recurrentes no tienen el carácter de indubitados, requisito esencial para



que esta acción pueda prosperar, ya que los derechos invocados por ésta no aparecen determinados como derechos preexistentes, sino claramente controvertidos por la recurrida.

DECIMO: En consecuencia, no existiendo derechos indubitados y no siendo esta acción cautelar una instancia para constituir ni declarar derechos, sino para proteger derechos no discutidos, resulta que esta acción no es la pertinente para conseguir el objetivo buscado por las recurrentes, por lo que debe ser rechazada.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre la materia y lo prescrito en el artículo 19 y 20 de la Constitución Política de la República, **SE RECHAZA**, sin costas, el recurso de protección deducido por el abogado Gerardo Kuschel Chuecas, a favor de doña Lucy Salazar Rodríguez, Yeisy Salazar Rodríguez, Karen Castillo Salazar, Valeria Castillo Salazar, Catalina Castillo Salazar, Naisa Castillo Salazar, en contra de doña Carmen Rosa Fren Riffo y don Daniel Eleodoro Álvarez Álvarez.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

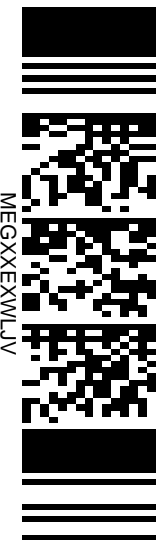
Redacción de la Abogada Integrante Claudia Lecerf Henríquez

Protección-34173-2022.(fcv)



Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Temuco integrada por Ministro Jose H. Marinello F. y Fiscal Judicial Juan Bladimiro Santana S. Temuco, diecinueve de abril de dos mil veintitrés. Se hace presente que la abogada integrante sra. Claudia Lecerf Henríquez, no firma, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo respectivo, por encontrarse ausente.

En Temuco, a diecinueve de abril de dos mil veintitrés, 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 2023, 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>