

C.A. de Concepción

Concepción, veintisiete de febrero de dos mil veinte.-

**VISTO:**

Comparece don Luis Patricio Iturrieta Burboa, abogado, domiciliado en calle Colón N° 522, 2° piso, Los Ángeles, en representación de doña Edie Elena Monsalvez Oñate, domiciliada en calle Avenida Gabriela Mistral N° 729, de la misma ciudad, deduciendo recurso de protección en contra de la Asociación de Canalistas del Laja, representada por su Presidente don Patricio Guzmán Acuña, agricultor, domiciliado en Avenida Alemania N° 245, Los Ángeles.

Funda su recurso, señalando que su representada es dueña del lote A del plano de subdivisión de la parcela N° 6 del Proyecto de Parcelación Los Álamos, ubicado en la comuna de Los Ángeles, de una superficie de 37,48 há. y deslindes que indica.

Agrega que con fecha 14 de mayo de 2018, la Unidad de Fiscalización de la Dirección General de Aguas, Región del Bio Bio, inició una inspección en contra de la recurrida por ejecutar obras no autorizadas en el cauce del río Caliboro, que significó su modificación, transgrediendo los artículos 41 y 171 del Código de Aguas, en uno de los deslindes del inmueble, ordenando, después de la tramitación administrativa, restituir el cauce al estado anterior a la intervención que se había hecho, y retirar el material de relleno que impedía su escurrimiento natural, en un plazo de 30 días hábiles a contar de la notificación de la resolución; además se aplicó una multa de 21 U.T.M a beneficio fiscal.



Afirma que la recurrida no dio cumplimiento a lo ordenado en la resolución, en lo referente a restituir el cauce. Añade que al constituirse la recurrente, su cónyuge y su abogado el 12 de noviembre pasado, en el predio, comprobaron que maquinaria pesada de la misma asociación, intervino otra vez el cauce, desviándolo en un curso que no corresponde, lo que implicó que la actora perdió un segmento de dos há. aproximadamente de su propiedad en beneficio del inmueble colindante, fundo Maquehue de propiedad de Hernán Andrés Guzmán Echazarreta, lo que se agrava con las destrucción de árboles de más de 30 años, arbustos.

Explica que a raíz de la primera intervención del cauce, se entabló una querrela criminal ante el Tribunal de Garantía de Los Ángeles, (carpeta RUC 1810026192-4; RIT 3090-2018), a fin de investigar los delitos de daños e invasión a domicilio privado sin orden ni autorizaciones previas, cuya tramitación está pendiente en la fiscalía local de Los Ángeles.

Sostiene que al restablecerse el cauce, los pretils nuevos de contención de las aguas fueron hechos donde no correspondía, erigiendo un pretil en forma equivocada del curso antiguo, repitiendo la misma negligencia inicial, cambiando radicalmente el curso con estas nuevas obras.

Expresa que son los mismos actos arbitrarios que se han repetido constantemente en el inmueble de su representada y que la Asociación de Canalistas del Laja ha tratado de disfrazarlos atribuyendo a un presunto error en que incurrió el empleado de la recurrida Héctor Sanhueza, no pudiendo justificarse que por tercera vez se cometan estos actos de alteración del cauce del río Caliboro con intervención de sus riberas.



Denuncia que los hechos descritos son constitutivos de actos ilegales y arbitrarios por parte de la Asociación de Canalistas del Laja, que ha privado a su representada del legítimo ejercicio del derecho a desarrollar una actividad económica y su derecho de propiedad respecto de su inmueble, consagrados en el artículo 19 N° 21 y 24 de la Constitución Política del Estado.

Reitera que el actuar de la recurrida revela una conducta de autotutela que no permite nuestro ordenamiento jurídico, al erigirse como un tribunal especial al actuar unilateralmente, de oficio.

Por lo expuesto, solicita se acoja el recurso de protección con expresa condenación en costas, y se ordene a la recurrida que debe restablecer el cauce antiguo del río Caliboro, que eliminó y, dé estricto cumplimiento a lo resuelto por la Dirección Regional de Aguas, conforme con Resolución Exenta N° 1191 de 19 de octubre 2018 de ese organismo fiscalizador.

**Informó** don Pablo Palacios Mena, por la recurrida, alegando en primer lugar que el recurso es extemporáneo, toda vez que los hechos que le dan fundamento ocurrieron el 14 de Mayo de 2018, por lo que han transcurrido en exceso los 30 días que entrega la ley para interponerlo. Afirma que el 12 de Noviembre de 2019, la Asociación de Canalistas del Laja no hizo una nueva intervención en el Río Caliboro, sino que se trató solo del cumplimiento de lo ordenado por la Dirección General de Aguas, que obligó a su asociación restituir el cauce natural del río Caliboro.

Alega además que los hechos denunciados ya están sometidos a conocimiento de un tribunal, por lo que debe declararse inadmisibile el presente recurso. En el caso de autos, la



recurrente y su abogado, ya interpusieron una demanda civil de indemnización de perjuicios ante el Segundo Juzgado Civil de Los Angeles, causa rol C-3398-2019, que se encuentra en actual tramitación, por lo cual, este recurso no podrá acogerse, pues la materia denunciada ya se encuentra sometida al imperio del Derecho.

En cuanto al fondo del recurso, señala que la Asociación de Canalistas del Laja es una organización de regantes, de aquellas que contempla el Código de Aguas, y entre sus objetivos están los de representar a sus asociados, administrar los canales de riego, limpiarlos, ejecutar obras de arte como puentes, cifones, compuertas y otras similares. Refiere que si un cauce crece en exceso, se desborda y causa daños a caminos, predios o terrenos aledaños a dicho cauce, es obligación de la asociación, tomar todas las medidas del caso a fin de evitar o de reparar dicho daño. Sostiene que en el caso de autos, la asociación recibió una petición de ayuda de parte de don Andrés Guzmán, pues la crecida desmedida del Río Caliboro estaba destruyendo el camino público y sus aguas estaban penetrando los terrenos de los predios vecinos, pidiendo autorización a sus dueños para ingresar y enderezar el cauce del río, autorización que se concedió.

Refiere que al día siguiente de los hechos, se presentó en la asociación un matrimonio, señalando la señora, que la propietaria del terreno en que se había hecho la intervención del cauce era ella y no a quien se le había solicitado autorización. El gerente-administrador de la Asociación de Canalistas del Laja, don Héctor Sanhueza, le ofreció las disculpas por el lamentable error cometido y restituir el cauce a su curso original, pidiéndoles el plazo de diez días, a lo que ellos accedieron; al día siguiente, el operador de la máquina informa a don Héctor Sanhueza que se



había presentado en el lugar de los hechos la recurrente, Sra. Edie Elena Monsalvez Oñate y su abogado, no permitiéndole seguir trabajando en el lugar.

Señala que derivado de estos hechos, la recurrente y su abogado han deducido las siguientes acciones en contra de la asociación de Canalistas del Laja, de su presidente, de su gerente y de quienes resulten responsables; a.- Reclamación a la Dirección General de Aguas; b.- Querrela criminal por delitos de daños e invasión a domicilio privado RIT N° 3090-2018; c.- Demanda de indemnización de perjuicios ante el Segundo Juzgado de Letras Civil de Los Angeles, rol C-3398-2019; d.- y el presente recurso de protección.

Reitera que sólo pretendían dar solución a un grave problema que afectaba a los habitantes del sector, incluida la recurrente, y no provocar daños.

Sostiene que la intervención de la Asociación de Canalistas del Laja tuvo como causa, exclusivamente, un error de hecho, jamás una conducta clandestina, violenta, abusiva y arbitraria, como lo plantea la recurrente y menos aún de autotutela. Tampoco es efectivo que haya habido una tercera intervención en el cauce del Río Caliboro por parte de su asociación de Canalistas, como lo sostiene la recurrente.

Concluye señalando que en forma alguna se han lesionado las garantías del artículo 19 N° 21 y N° 24 de la Constitución Política de la República.

Solicita se rechace el recurso de protección con costas.

**Informó** don Javier Grandón Baeza, Jefe de Unidad de Fiscalización de la Dirección General de Aguas de la Región del



Bio Bio, quien señala que con fecha 4 de diciembre de 2019, personal profesional de la Unidad de Fiscalización de la Dirección General de Aguas Región del Biobío realizó una visita inspectiva al sector de Fundo Luanco en la comuna de Los Ángeles, constatando lo siguiente:

- a) Levantamiento de un pretil en el tramo sur del islote que se formaba producto de la modificación de cauce, dicho pretil está protegido por rocas y genera una especie de rampa que permite el acceso hacia el islote dispuesta entre coordenadas que indica.
- b) Relleno de parte del cauce en un área aproximada de 1045 m<sup>2</sup>, ocasionando de esta manera la eliminación de un tramo del río Caliboro, en las coordenadas que indica.
- c) Existencia de un enrocado dispuesto en la ribera derecha del río Caliboro en un tramo definido por las coordenadas que también indica, en una extensión de 155 metros aproximadamente.

Explica que conforme a la revisión del Catastro Público de Aguas (CPA), se advierte que en la zona inspeccionada existe un procedimiento de fiscalización tramitado en el expediente administrativo FO-0802-58 y resuelto mediante resolución D.G.A. Región del Biobío (Exenta) N°1991 de fecha 19 de octubre del 2018, la cual ordenó a la Asociación de Canalistas del Laja, la restitución del cauce natural del río Caliboro, contemplando el retiro del material de relleno que impide el normal escurrimiento de las aguas del álveo.

Posteriormente, de acuerdo a revisión del Acta de constatación de hechos N°1 de fecha 9 de enero de “2016” (sic)



debe decir 2019, se constata que la infractora da cumplimiento a lo ordenado en la resolución antes descrita.

Mediante los antecedentes recolectados en la visita inspectiva realizada con fecha 5 de diciembre del 2019 y los contenidos en el expediente FO-0802-58, es posible establecer que las obras verificadas en la última visita inspectiva son de reciente data y distintas a las ya estudiadas por la Dirección Regional.

De esta manera se originó una nueva y considerable modificación de cauce consistente en la eliminación de un tramo del río Caliboro entre las coordenadas ya referidas. Además, se ha identificado a lo largo de la zona inspeccionada, la disposición de rocas que cumplen la función de proteger parte de la ribera derecha del cauce.

Hace presente que respecto a las obras descritas anteriormente, es posible señalar que en el sector inspeccionado no existe solicitud de proyecto de modificación de cauce aprobado o trámite que guarde relación con lo verificado en terreno, configurando una contravención a los artículos 41 y 171 del Código de Aguas.

A raíz de los antecedentes antes expuestos, se pudo concluir que las actuales obras constatadas en terreno, difieren de las obras verificadas FO-0802-58, por tanto existe una nueva modificación de cauce dispuesta entre coordenadas UTM (metros) Norte: 5.874.604, Este: 738.991; y Norte: 5.874.623, Este: 738.984 ambas referidas al datum WGS84 huso 18, de la comuna de Los Ángeles, la cual consiste en la construcción de un pretil con arena y rocas cuya sección es de 9 metros de ancho y una



longitud de 20 metros, además se ha constatado la existencia de una modificación en el trazado del cauce del río Caliboro,

Además se verifica la eliminación de un tramo del río Caliboro, el cual fue rellenado con arena y rocas, y se ha identificado a lo largo de la zona inspeccionada, la disposición de rocas que cumplen la función de proteger parte de la ribera derecha del cauce, en una extensión de 155 metros aproximadamente.

Señala que las nuevas modificaciones de cauce constatadas, pueden significar una contravención a lo establecido en los artículos 41 y 171 del Código de Aguas.

**Informó** María Rojas Ravanal, Fiscal Jefe de la Fiscalía Local de Los Ángeles quien señala que efectivamente existe la causa Ruc 1810026192-4, iniciada por querrela presentada por delito de daños, alteración de deslindes y violación de morada; hechos referidos al mes de abril de 2018, la que se encuentra vigente y con diligencias pendientes; en estado desformalizado.

Hace presente que al parecer, los hechos materia de recurso de protección, dicen relación con hechos posteriores a la querrela investigada; pues en el mismo recurso se señala que doña Edie Elena Monsalvez Oñate se enteró con fecha 12 de noviembre de 2019 que poco antes se habrían producido los hechos que indica en el recurso (por lo mismo se entiende posteriores a los hechos investigados)

Se trajeron los autos en relación.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**



1.- Que el recurso de protección 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 consagrados en la Carta Fundamental, 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.

2.- Que es requisito indispensable para la plausibilidad de la acción de protección, la existencia de un acto u omisión arbitrario o ilegal, esto es, un evento contrario a la ley según el concepto contenido en el artículo 1 del Código Civil, o bien un evento que sea arbitrario, es decir, producto del mero capricho o voluntad infundada de quien incurre en él, y que provoque algunas de las consecuencias que se han enunciado, afectando a una o más de las garantías constitucionales preexistentes expresamente protegidas por la Constitución, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión del recurso.

Su objeto es que la respectiva Corte de Apelaciones adopte de inmediato las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al afectado, es decir, se requiere que esté en posición de decretar medidas oportunas y concretas que puedan remediar la vulneración que se denuncia.

3.- Que, lo que pide el recurrente a través de la presente acción, es que, acogiéndolo, se ordene a la recurrida a restablecer el cauce antiguo del río Caliboro que ésta eliminó y que dé estricto cumplimiento a lo resuelto por la Dirección Regional de Aguas, en adelante “D.G.A.” conforme a Resolución



Exenta N°1191 de 19 octubre de 2018 de ese organismo fiscalizador.

La recurrida, la Asociación de Canalistas del Laja, expresó que el presente recurso es extemporáneo pues los hechos que le sirven de fundamento ocurrieron el 14 de mayo de 2018; que el 12 de noviembre de 2019, su parte no hizo una nueva intervención del río Caliboro, sino que se trató del cumplimiento de lo ordenado por la D.G.A. que ya se había efectuado, pero como el río creció, debieron hacerlo nuevamente para no incurrir en una transgresión a lo ordenado; asimismo alega que los hechos están siendo conocidos en causa civil Rol C-3398-2019 ante el Segundo Juzgado de Los Ángeles en causa sobre Indemnización de Perjuicios; existe una reclamación ante la D.G.A. y se interpuso una querrela criminal por el delito de daños e invasión a domicilio privado que lleva el RIT 3090-2018.

En cuanto al fondo, manifestó que su asociación recibió una petición de ayuda de parte de Andrés Guzmán pues la crecida desmedida del río estaba destruyendo el camino público y penetraba los terrenos de predios vecinos, que se habló con los dueños -uno de ellos René Cruz- para ingresar a los terrenos y enderezar el cauce, los que la otorgaron lo que hicieron con una retroexcavadora que hacía trabajos por ese lugar. Que, al día siguiente se presentó la recurrente quien refirió ser ella la dueña del terreno en que se había efectuado la intervención del cauce ya que la propiedad del señor Cruz se ubica 200 metros más abajo, ofreciéndole el gerente de la asociación restituir el cauce a su curso original, en un plazo, que fue aceptado, añadiendo que en todo momento actuaron de buena fe y con el ánimo de ayudar.



4.- Que, la alegación de extemporaneidad planteada por la recurrida, será rechazada, por cuanto se basa en que los hechos denunciados habrían sucedido el 14 de mayo de 2018, lo que es errado, por cuanto la recurrente denuncia que el 12 de noviembre de 2019 comprobó una nueva desviación del cauce del río Caliboro por parte de la misma parte, que le significó perder un segmento de 2 hectáreas de terreno en beneficio del predio colindante de propiedad de Hernán Andrés Guzmán Echazarreta y la destrucción de árboles de 30 años y arbustos. Y, respecto de estos últimos hechos recurrió de protección dentro de plazo, pues lo hizo el 15 de noviembre de 2019.

5.- Que, asimismo, será rechazada la alegación de que este asunto se encuentra sometido al imperio del derecho, por cuanto tanto el reclamo ante la Dirección de Aguas, como la querrela criminal RIT 3090-2018 y la causa civil RIT C-3090-2018 sobre Indemnización de perjuicios, referidas por la recurrida, se refieren a los hechos ocurridos el 16 de abril de 2018, respecto de los cuales la Dirección General de Aguas sancionó a la recurrida por resolución de 19 de octubre del mismo año y, como se dijo, el presente recurso se refiere a hechos ocurridos en noviembre de 2019.

6.- Que, de lo expuesto por las partes y a que se ha hecho referencia en el fundamento de esta sentencia, queda en claro que la recurrida reconoce haber intervenido el cauce del río Caliboro, aduciendo que se trató de un error, que no hubo mala fe y que se efectuó con el propósito de ayudar a socios regantes y en el entendido que el dueño de los terrenos era don René Cruz a quien solicitaron autorización para ingresar al terreno y enderezar el cauce, ante la crecida desmedida de dicho río.



Lo anterior se ve corroborado en el informe de la Dirección General de Aguas , Región del Biobío, que concluye que “las actuales obras difieren de las obras verificadas FO-0802-58, por tanto existe una nueva modificación de cauce dispuesta entre coordenadas UTM...la cual consiste en la construcción de un pretil con arena y rocas cuya sección es de 9 metros de ancho y una longitud de 20 metros, además se ha constatado la existencia de una modificación en el trazado del cauce del río Caliboro....”

7.- Que, de los hechos antes consignados, aparece que la recurrida incurrió en el mes de noviembre de 2019 en una nueva modificación del cauce del río Caliboro, consistente en la eliminación de un tramo del mismo en terrenos de la recurrente. Ello configura precisamente, una actuación de facto, que altera el status jurídico existente y ha perturbado el legítimo derecho de propiedad de la actora, respecto del uso y goce del inmueble que le pertenece, derecho garantizado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, puesto que actuando por sobre la legalidad vigente y por sobre la determinación que ciertamente deben realizar los tribunales de justicia, realizó un ejercicio de autotutela de los derechos que estima le asisten sobre dicho predio, por lo que su actuación debe ser calificada de arbitraria e ilegal, por lo que el recurso será acogido.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, se decide:

Que **se ACOGE, con costas,** la acción constitucional de protección interpuesta por don Luis Iturrieta Burboa, en



representación de doña Edie Elena Monsalvez Oñate, en contra de la Asociación de Canalistas del Laja, representada por su Presidente don Patricio Guzmán Acuña, debiendo la recurrida restablecer el cauce antiguo del río Caliboro que eliminó, dando estricto cumplimiento a lo resuelto por la Dirección Regional de Aguas según Resolución Exenta N° 1191 de 19 de octubre de 2018. Ello, en el plazo de 30 días hábiles desde que se encuentre ejecutoriada la presente sentencia.

Ofíciase a la Dirección Regional de Aguas para su conocimiento y fines que haya lugar, una vez firme esta sentencia.

Ejecutoriado que sea el presente recurso, déjese sin efecto la orden de no innovar.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Redacción de la Ministra Vivian Toloza Fernández.

No firma la ministra Humilde Silva Gaete por haber cesado en sus funciones en tal calidad.

El presente fallo corresponde a causa vista por la Cuarta Sala de esta Corte de Apelaciones, la que no se encuentra en funciones durante el mes de febrero, en virtud de AA-2318-2019 de la Excma. Corte Suprema, sobre programación de funcionamiento de Cortes durante el mes de febrero.

**Rol Protección 53.806-2019.**





BFFEXQEPEN

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Carlos Del Carmen Aldana F., Vivian Adriana Toloza F. Concepcion, veintisiete de febrero de dos mil veinte.

En Concepcion, a veintisiete de febrero de dos mil veinte, 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 08 de septiembre de 2019, 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>