



PRES. REP. (O) No 91/ 2130 /

ANT. : Oficio No. 1426 (17.06.91) relacionado con recursos de protección interpuestos por Comercial Malloco S.A.; Fahrenckrog Butendieck, Harry Víctor; Godoy Piña, Gastón y Comunidad Galletué, Ingreso de esa I. Corte Nos. 3365-91, 3358-91, 3357-91 y 3416-91, todos ellos acumulados al enrolado bajo el No. 3356-91

MAT. : Solicita aumento de plazo para informar

SANTIAGO, **20 JUN. 1991**

DEL : PRESIDENTE DE LA REPUBLICA
AL : SR. PRESIDENTE DE LA I. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO
D. GUILLERMO NAVAS BUSTAMANTE

- 1.- Por oficio en antecedente US.I. ha informado al suscrito la existencia de las acciones de protección aludidos y se le ha pedido que, dentro del plazo de cinco días, informe al tenor de dichas acciones y remita todos los antecedentes que digan relación con la materia.
- 2.- A virtud de la importancia del tema en que inciden las acciones de protección -que suponen conculcadas determinadas garantías constitucionales- solicito a VS.I. se sirva conceder al suscrito el plazo de quince días para informar, plazo que empezará a correr a contar del momento en que se notifique la resolución que así lo conceda.

En subsidio, solicito a VS.I. se sirva ampliar el plazo original de cinco días concedidos, al término -mayor que éste- que US.I. lo estime pertinente, plazo que igualmente empezará a correr desde la fecha en que se notifique la resolución que lo conceda.



Hoja 2

Lo anterior es sin perjuicio que el suscrito remitirá el informe y los antecedentes pertinentes, tan pronto los mismos se encuentren preparados.

Saluda atentamente a VS.I.,



Patricio Aylwin Azocar
PATRICIO AYLWIN AZOCAR

Presidente de la República

DISTRIBUCION

- 1.- Sr. Presidente de la I.Corte de Apelaciones de Santiago
- 2.- Archivo Presidencial
- 3.- Corr.Oficina Correspondencia ✓

NUMERO INGRESO DEL RECURSO:
SECRETARIA CORRESPONDIENTE: Secretaría Civil I. Corte Santiago
TIPO DE RECURSO Y CODIGO: Protección C L 08
PARTE QUE INTERPUSO RECURSO: Harry Víctor Fahrenckrog Butendieck
RUT DE LA PARTE: 7.036.555-3
NOMBRE DEL ABOGADO DE LA PARTE Y RUT: ANFION PODLECH MICHAUD RUT:
1.775.485-8.
NOMBRE DEL DEMANDADO: Sr. Patricio Aylwin Azócar y otros.
RUT: Se ignora. NUMERO DE DOCUMENTOS: 3 (diarios 2 y 1 inscripción)

En lo principal, deduce recurso de protección; en el primer voto
también, documentos, en parte de prueba y devolución en su oportuni-
dad; y, en el segundo, patrocinio y poder.

CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO
SECRETARIA: CIVIL
RECURSO: PROTECCION
Nro. INGRESO : 003358-91
Nro. TRAMITACION: 00000030
LIBRO TRAMITACION: 12 FOLIOS: 00002325
FECHA: 11-06-91 HORA: 13:36:3

HARRY VICTOR FAHRENCKROG BUTENDIECK, agricultor domiciliado
en el predio "Cerro Redondo" de Lonquimay y para estos efectos
en Santiago, Ahumada 312, Oficina 713, Oficina del abogado don Ru-
mualdo Moreno Garrido, a. U. S. Iltma. respetuosamente digo:
Que de conformidad a lo dispuesto en el art. 20 en relación
con el 19 Nr. 24 de la Constitución Política del Estado, vengo en
interponer recurso de protección contra los señores don Patricio
Aylwin Azócar, Presidente de la República, don Juan Agustín Figue-
roa Yávar, Ministro de Agricultura y don Luis Alvarado Constenla,
Ministro de Bienes Nacionales, por la dictación del D.S. de Agri-
cultura, Nr. 56 de 7 de Mayo pasado, publicado en el Diario Oficial
del Lunes 27 del mismo mes y año, que creó la Reserva Nacional
"Lago Galletú" de la Comuna de Lonquimay, Provincia de Malleco,
IX Región de la Araucanía, acto administrativo que es arbitrario
e ilegal y afecta a la garantía constitucional del legítimo ejer-
cicio del derecho de propiedad contemplado en el Nr. 24 del art.
19 del texto constitucional sobre su predio "Cerro Redondo" de
2.600 hectáreas de la Comuna de Lonquimay, territorio jurisdiccio-
nal de Curacautín, produciéndole privación, perturbación o amenaza
a tal derecho, lo que me autoriza a interponer recurso de pro-
tección para que V. S. Iltma. adopte las providencias que juzgue
necesarias a fin de restablecer el imperio del derecho y darme
la debida protección.

De acuerdo con el D.S. de Agricultura Nr. 56 se creó la Reser-

//va Nacional "Lago Galletúe". entre los paralelos 38° 29' y 38° 55' latitud Sur y entre los meridianos 71° 04' y 71° 30' longitud Oeste, situado en la Comuna de Lonquimay, Provincia de Malleco, que tiene una superficie total aproximada de 107.540 hectáreas dentro de los deslindes que se indican en el Nr.1 y por el Nr.2 señala que "la Reserva Nacional que se crea por este Decreto, incluye todos los terrenos comprendidos en el área precedentemente deslindado".

En sus consideraciones el D.S. referido señala "Que, de acuerdo con lo establecido en la Convención para la Protección de la Flora, la Fauna y las Bellezas Escénicas Naturales de América, se pueden crear Reservas Nacionales con el objeto de conservar y utilizar las riquezas naturales, bajo la vigilancia oficial y dar a la Flora y a la Fauna toda protección compatible con estos fines...." "....que, por otra parte la posibilidad de tener un área conjunta a la Reserva Forestal Alto Bío-Bío, Reserva Forestal Malalcahuello y Nalcas, Parque Nacional Conguillío, Reserva China Muerta, permite configurar una zona de uso regulado bajo normas de utilización racional que garantice la recuperación de valiosos sectores alterados y en degradación."

El D.S. de Agricultura Nr.56 es un acto administrativo ilegal.

No pretendo desconocer las facultades de S.E. para dictar Decretos Supremos ni sus prerrogativas constitucionales en esta materia; pero, esta facultad no es impotente e ilimitada, puesto que debe ejercer sus atribuciones de acuerdo con la Constitución y las Leyes. Así lo dispone en forma expresa el art.24 de la Constitución Política del Estado, en su parte final, precepto que señala el principio universalmente aceptado de la legalidad de los

..//actos administrativos. Ahora bien! si se sale del marco de la Ley, sus actos son nulos y como tales carecen de todo valor y efecto, por lo que la actitud que debe asumir un particular que se vea afectado en su persona o en sus bienes por un Decreto ilegal, como no puede demandar derechamente la ilegalidad del Decreto o acto administrativo, puesto que no se han creado los Tribunales Administrativos destinados a conocer de estas ilegalidades, es, como en este caso, recurrir de protección conforme al derecho que le confiere el art. 20 de la C.P. del E., la que en uso de las facultades constitucionales que tal disposición le da está facultada para desconocer eficacia al acto de autoridad que excede los límites que le han fijado la Constitución y las Leyes, tratándose de la violación de una garantía constitucional de las que faculta hacer uso del recurso de protección y siempre que el acto administrativo produzca privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de la garantía constitucional infringida. Igualmente no discuto SS. Iltma. que la Convención para la Protección de la Flora, la Fauna y las Bellezas Escénicas Naturales de América, celebrado en Washington el 12 de Octubre de 1940, es una Ley de la República por haberla aprobado el H. Congreso Nacional la mencionada Convención, por lo que se dictó el D.S. Nr. 531, de 23 de Agosto de 1967 que se publicó en el D.O. de 4 de Octubre del mismo año, que así lo declaró. Perfectamente se pudo por el D.S. de Agricultura Nr. 56 crear la Reserva Nacional "Lago Galletúe", pero de acuerdo con las normas legales que pasó a transcribir la Reserva Nacional se crearán en suelos fiscales apropiados a dichos fines y en terrenos de particulares que se adquieran por compra o expropiación, aspectos que no se cumplen ya que el D.S. que la crea la establece sobre terrenos particulares y no fiscales. Las normas legales en vigencia que así lo disponen son el art. 21 del D.L.

///

//Nr.1.939 de 1987 del Ministerio de Bienes Nacionales y el art. 10 de la Ley de Bosques contenida en el D.S.Nr.4.363 de 30 de Junio de 1931 del ex-Ministerio de Tierras y Colonización. La primera norma legal textualmente expresa: "El Ministerio - de Tierras y Colonización - con consulta o a requerimiento de los servicios o entidades que tengan a su cargo el cuidado y protección de bosques y del medio ambiente, la preservación de especies animales y vegetales y en general; la defensa del equilibrio ecológico, podrá declarar Reserva Forestal o Parques Nacionales a aquellos terrenos fiscales que sean necesarios para estos fines. Estos terrenos quedarán bajo el cuidado y tuición de los organismos competentes. Los predios que hubieren sido comprendidos en esta declaración no podrán ser destinados a otro objeto ni perderán esta calidad, sino en virtud de Decreto del Ministerio, previo informe favorable del Ministerio de Agricultura". A su vez, el art. 10 de la Ley de Bosques dice: "Con el objeto de regularizar el comercio de maderas, garantizar la vida de determinadas especies arbóreas y conservar las bellezas del paisaje, el Presidente de la República podrá establecer Reservas de Bosques y Parques Nacionales de Turismo en los terrenos fiscales apropiados a dichos fines y en terrenos particulares que se adquieren por compra o expropiación. La expropiación se hará....."

Desde el momento que soy dueño por adjudicación que se me hizo por la Comunidad Melal Potro según escritura pública otorgada en la Notaría de Curacautín el 13 de Julio de 1990, del predio "Cerro Redondo" de 2.600 hectáreas y cuyos deslindes se indican en la inscripción de dominio Nr.197 de fs.262 del R. de P. de Curacautín de 1990, que en esta parte doy por reproducidos, y que no obstante su calidad de terreno privado fue incluido en los deslindes generales de la Reserva Nacional "Lago Galletúe", por

//así haberlo dispuesto el Nr.2 del D.S.Nr.56 y con el destino que le dió el mismo D.S.a esos terrenos, aparece clara la arbitrariedad e ilegalidad del mencionado D.S., infringiéndose abiertamente la garantía constitucional del derecho de propiedad y de los atributos o facultades esenciales del dominio contemplada en el art.19 Nr.24 de la C.P.del E.

La violación es en dos aspectos: de un lado al integrarse la Reserva Nacional "Lago Galletúe", creada por el Nr.1 del D.S.de Agricultura Nr.56, terrenos de propiedad particular, lo que implica una confiscación de inmueble de propiedad privada al destinar a bien nacional de uso público (Reserva Nacional) un bien perteneciente a un particular, sin mediar su acuerdo ni expropiación alguna ni reparación consecucencial. De otro lado al establecer el D.S. que de acuerdo con lo establecido en la Convención de Washington a que hace referencia, se puedan crear Reservas Nacionales con el objeto de conservar y utilizar las riquezas naturales bajo vigilancia oficial y dar a la Flora y a la Fauna toda protección compatible con estos fines y al decir que... permite configurar una zona de uso regulado bajo normas de utilización racional que garantice la recuperación de valiosos sectores alterados y en degradación, lo que implica, dada la destinación que se ha hecho a estos terrenos una limitación que afecta de modo directo todas y cada una de las facultades inherentes al derecho de propiedad o dominio.

Mas claro aun es cuando al invocarse la Convención de Washington, en el art.1 Nr.2 se define Las Reservas Nacionales y textualmente se señala "Se entenderá por Reserva Nacional: las regiones establecidas para la conservación y utilización, bajo vigilancia oficial, de las riquezas naturales, en las cuales se dará a la Flora y la Fauna toda protección que sea compatible, con los fines

//para los que son creadas estas Reservas".

Como puede verse mi predio "Cerro Redondo", al quedar comprendido en la Reserva Nacional "Lago Galletúe", queda sujeto a la vigilancia oficial y a la limitación de explotación de sus bosques que es la riqueza natural que valoriza precisamente a este predio, tanto en maderas de coigue, lenga y de pino taraucaaria; ya que el fin de las Reservas Nacionales es la protección plena de la Flora y la Fauna.

Si se atiende a la facultad que típicamente engloba el derecho de dominio es posible señalar que entre ellas se encuentra la de usar y gozar de la cosa, de disponer y de reivindicarla, lo cual es recogido por nuestro Código Civil; es decir, el uso y goce, la pertenencia, la facultad de enajenarla, de reivindicarla de terceros poseedores; y de disponer de ella, ya yendo al ejercicio mismo del derecho de propiedad.

Si se está a lo que dispone la C.P. del E. en su art. 19 Nr. 24, aparece que los caracteres de este derecho de dominio son el de ser perpetuo, exclusivo y absoluto, si bien todo ello enfocado en la debida perspectiva de su función social que permite precisamente limitarlo e incluso cercenarlo, pero sólo en virtud de ley y mediante la correspondiente reparación, lo que viene a confirmar justamente los dichos caracteres.

Ahora bien; del carácter exclusivo y excluyente se sigue la pertenencia y la reivindicabilidad; del carácter absoluto se sigue la disponibilidad; y del carácter perpetuo la comercialidad.

Para garantizar los atributos y caracteres ya señalados el constituyente ha determinado que sólo por Ley puede establecerse el modo de usar, gozar y disponer de la propiedad sobre algún bien

//y las limitaciones y obligaciones que permitan asegurar su función social. Además, que sólo en virtud de ley puede privarse a alguien "de su propiedad, del bien sobre que recae, o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio", "Ley que autorice la expropiación..." "El expropiado... tendrá siempre derecho a indemnización..."

De lo anterior resulta que el régimen constitucional y legal ha previsto que sólo por Ley pueda efectuarse tal privación, la cual implica la consecucional expropiación y la indemnización con que debe ser reparado el expropiado.

El D.S. de Agricultura Nr. 56 al incluir el predio "Cerro Redondo" del plano de Lonquimay de 2.600 hectáreas en total dentro de los terrenos de la Reserva Nacional "Lago Galletué" y al señalar que ello permite conservar y utilizar las riquezas naturales bajo vigilancia oficial y que ante la posibilidad de tener un área conjunta como las que ahí se señalan permite configurar una zona de uso regulado bajo normas de utilización nacional, cercena el uso y goce exclusivo y excluyente al dar un destino público a un bien privado; cercena la comercialidad del bien ya que no habría interesados por su compra desde el momento que siendo Reserva Nacional no se puede explotar sus maderas que es su principal valor y cualquier acto está sujeto a la vigilancia oficial y la explotación "a un uso regulado bajo normas de utilización nacional", en fin, cercena uno de los atributos primordiales del derecho de propiedad, ya que por disposición pública, materia del D.S. Nr. 56, se ha destinado un bien privado con un fin determinado, sin la voluntad de su dueño. De otro lado si consideramos que de acuerdo con el art. 21, inciso final del D.L. 1939

//del Ministerio de Tierras y Colonización de 1977. "los predios que hubieren sido comprendidos en esta declaración (declaración de Reservas Forestales o Parques Nacionales) no podrán ser destinados a otro objeto ni perderán esta calidad, sino en virtud de Decreto del Ministerio, previo informe favorable del Ministerio de Agricultura. En el fondo una verdadera interdicción al propietario sobre sus derechos de propiedad y ejercicio legítimo del mismo y de sus atribuciones y facultades y lo peor no con un fin de interés o utilidad privado sino de interés público.

El D.S.Nr.56 de Agricultura, es, en consecuencia, contrario a derecho porque expresa formal y clarísimamente limita el dominio y conforme al art.19 Nr.24 de la C.P.del E.las obligaciones que permiten asegurar la función social de la propiedad debe establecerse por ley y no por acto administrativo, por lo cual si se admitiere que el D.S.Nr.56 tiene el carácter de limitación, igualmente es nulo por ser la materia de la limitación del dominio propia del legislador y no del administrador.

Si tal hecho de autoridad administrativa ha cercenado el ius alienandi, si se ha cercenado el ius disponendi, si además impide el uso y goce privado del bien, pues se destina un terreno particular a Reserva Nacional y como tal Reserva los predios que hubieren sido comprendidos en tal declaración, no pueden ser destinados a otro objeto (art.21 D.L.1.939), ocurre que de hecho se ha privado, a través del D.S.Nr.56 de Agricultura, de modo claro y rotundo de cada uno de los atributos o facultades esenciales del dominio, lo que no cabe hacer en Chile sino a través de una Ley, y en las condiciones que el texto constitucional señala, con expropiación mediante la efectiva reparación, por lo que al haberse efectuado por un acto administrativo este es inconstitucional y por lo tanto arbitrario, lo que hace procedente este recurso de

///

//protección.

Por las razones expuestas, documentos acompañados y lo prescrito en el art. 582 del C. Civil, 19 Nr. 24 y 20 de la C. P. del E. y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales;

A US. Iltma. pido,

Se sirva tener por interpuesto recurso de protección en contra del D.S. Nr. 56 del Ministerio de Agricultura, publicado en el D.O. de 27 de Mayo de 1991, que lleva la firma del señor Presidente de la República y de los señores Ministros de Agricultura y Bienes Nacionales, indicados al comienzo, con domicilio en el Palacio de la Moneda y en los Ministerios de Agricultura y Bienes Nacionales de Santiago, a quienes deberá oficiarse para que informen y en su oportunidad solicito sea acogido debiendo dictarse por SS. Iltma. las medidas de protección en mi favor, sin perjuicio de declarar que no tiene eficacia ni es aplicable la creación de la Reserva Nacional "Lago Galletúe" en cuanto abarca los terrenos que no sean de dominio del Estado, quedando excluidos de tal Reserva, y, desde luego el predio "Cerro Redondo" de mi propiedad inscrito a fs. 262 Nr. 197 del R. de P. de Curacautín de 1990.

PRIMER OTROSI: Acompaño en parte de prueba:

1.- Fotocopia del Diario Oficial Nr. 33.977, de 27 de Mayo de 1991, pág. 10 que contiene publicación D.S. de A. Nr. 56 de 7 mismo mes y año;

2.- Copia de inscripción de dominio de adjudicación Fahrenckrog Butendieck, Harry Víctor de fs. 262 Nr. 197 R. de P. Curacautín 1990;

3.- Artículo de don Juan Castro P., ex-Director Ejecutivo de Conaf con el título "Creación de Reserva Nacional en Quinquén: Grave precedente que amenaza el derecho de propiedad".

SEGUNDO OTROSI: Sírvase US. Iltma. tener presente que designo

///

//abogado patrocinante y que confiero poder para que me represente en este recurso al abogado don ANFION PODLECH MICHAUD, inscripción 200 del C.de A.de Temuco, patente al día de la Tesorería Municipal de Curacautín con domicilio, para estos efectos en Santiago, calle Ahumada 321, Oficina 713, séptimo Piso; poder que es con todas y cada una de las facultades de ambos incisos del artículo séptimo del C.de P.Civil, pudiendo también actuar indistintamente como mandatario el abogado don RUMUALDO MORENO GARRIDO, del mismo domicilio.

A large, stylized handwritten signature in dark ink, appearing to be 'Rumualdo Moreno Garrido', is written over the lower portion of the typed text.