



OFICIO ELECTRÓNICO

ORD. N° : 103
ANT. : Oficio N° 70247 de 2021, Cámara de Diputados
MAT. : Situación de recurso judicial sobre terrenos sector Baquedano en la comuna de Osorno
ADJ. : Sentencia de la causa y Certificación ejecutoria

Puerto Montt, 13 agosto 2021

A : SEÑOR LUIS ROJAS GALLARDO
PROSECRETARIO DE LA CAMARA DE DIPUTADOS
DE : SEÑORA CARMEN GODOY PAZ
DIRECTOR SERVIU REGIÓN DE LOS LAGOS (S)

Por especial encargo del Ministro de Vivienda y Urbanismo, señor Felipe Ward Edwards, se da respuesta a oficio del antecedente, conforme al cual solicita que se informe al tenor de la presentación efectuada por el Diputado de la República Sr. Fidel Espinoza Sandoval, en relación a la posibilidad de hacerse parte en el recurso judicial presentado por el señor Eduardo Hott, destinado a suspender todo proyecto habitacional a ejecutarse en el terreno de 86 hectáreas denominado "Baquedano", de la comuna de Osorno y ejercer todas las acciones que permitan la continuidad del proceso de adjudicación y construcción de viviendas en los términos que él plantea.

Al respecto, se informa a usted que el recurso de protección interpuesto por EL Comité de Adelanto Parque Schott y Leonardo Jaña López en representación de don Eduardo Hott Biewer, en contra del SERVIU Región de Los Lagos; la I. Municipalidad de Osorno y la SEREMI de Medio Ambiente de Los Lagos, ante la I. Corte de Apelaciones de Valdivia, Rol 3304-2020, fue rechazado, encontrándose la sentencia firme y ejecutoriada.

Cabe hacer presente, además qué en su momento el SERVIU Región de Los Lagos emitió el informe que fue requerido y alegó la causa.

Se adjunta sentencia de fecha 17 de febrero del 2021 de la I. Corte de Apelaciones de Valdivia, que rechaza el recurso y certificación de fecha 25 de febrero del 2021, donde consta que no se interpusieron recursos en contra de la sentencia, dentro del plazo.

Saluda atentamente a Ud.



YOLANDA DEL CARMEN GODOY PAZ

DIRECTOR SERVIU REGIÓN DE LOS LAGOS (S)

FPN

Distribución

- INTERASADO
- DIRECCIÓN SERVIU
- CONTRALORIA INTERNA
- OFICINA DE PARTES



Firmado por Yolanda del Carmen Godoy Paz Fecha firma: 13-08-2021 12:51:25

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la ley N° 19.799
Para verificar la integridad y autenticidad de este documento utilice los siguientes
timbre y folio de verificación: Folio: 103 Timbre: 4EEYA7LLHKULYH En:
<http://vdoc.minvu.cl>

C.A. de Valdivia

Valdivia, diecisiete de febrero de dos mil veintiuno.

Vistos:

Comparece COMITÉ DE ADELANTO PARQUE SCHOTT, organización funcional, representada por don Patricio Contreras Villalón, trabajador independiente, ambos domiciliados para estos efectos en calle Cochrane N° 1463, comuna y ciudad de Osorno, Región de Los Lagos; y, LEONARDO JAÑA LÓPEZ, abogado, en nombre y representación de don EDUARDO HOTT BIEWER, agricultor, ambos domiciliados para estos efectos en calle Casanova N° 851, comuna y ciudad de Osorno, quienes deducen acción constitucional de protección en contra del SERVICIO DE VIVIENDA Y URBANIZACIÓN DE LOS LAGOS, representada por don Fernando Gunckel Bórquez, ignora oficio o profesión, ambos domiciliados en calle Urmeneta N° 680, comuna y ciudad de Puerto Montt, Región de Los Lagos; en contra de la I. MUNICIPALIDAD DE OSORNO, representada por su Alcalde don Jaime Bertín Valenzuela, ignora oficio o profesión, ambos con domicilio en calle Juan Mackenna número 851, ciudad y comuna de Osorno, Región de Los Lagos; y, en contra de la SECRETARÍA REGIONAL MINISTERIAL DE MEDIO AMBIENTE, representado por don Klaus Kosiel Leiva, ignora oficio o profesión, ambos domiciliados en calle San Martín N° 80, tercer piso, comuna y ciudad de Puerto Montt, Región de Los Lagos, en virtud de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que expone.

Con fecha 7 de diciembre de 2020, los recurrentes tomaron conocimiento por el titular del periódico El Austral – El Diario de Osorno, del inminente inicio de la construcción de un proyecto habitacional de 1200 casas en el denominado Predio Baquedano, inmueble fiscal que alberga una significativa red de humedales –constituidos por lagunas permanentes, lagunas efímeras y arroyos- que se alimentan de aguas subterráneas que afloran espontáneamente y de aguas lluvia, las que finalmente son vertidas en el estero Ovejería, dentro del límite urbano sur de la comuna de Osorno.

En consideración a que, en el mes de agosto de 2019, la Municipalidad dio inicio a un proceso de modificación del Plan Regulador Comunal de Osorno, proceso inconcluso por la falta de avances en el proceso de Evaluación Ambiental Estratégica que dispone el Párrafo 1° bis De la Evaluación Ambiental Estratégica de la Ley N° 19.300 –sin avances registrados en la web eae.mma.gob.cl desde el día 3 de septiembre de 2019-, revisamos las redes sociales del Servicio de Vivienda y Urbanización



de Los Lagos, el que precisamente ese día publicó en su cuenta oficial de Twitter. La comunicación de dicho Concurso –tanto por la intervención de una autoridad regional por la prensa escrita como por un medio de comunicación oficial del SERVIU de Los Lagos–, se realiza el día 7 de diciembre de 2020, aspecto relevante para efectos del examen de admisibilidad de la interposición oportuna de la presente acción constitucional de protección, en los términos del punto 1° del Texto refundido del Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de 17 de julio de 2015 ya citado anteriormente.

El artículo 25 de la Ordenanza Local del Plan Regulador Comunal de Osorno, dispone actualmente que el denominado Predio Baquedano se encuentre en la denominada zona E.7. Resguardo de Recintos Militares y Carcelarios. Dicha zona E.7. permite expresamente “(...) las construcciones que sirvan y/o complementen sus funciones propias.” y, por vía indirecta es también regulado por los incisos segundo y quinto del mismo artículo 25 ya referido, permitiendo albergar el uso residencial cuando no está expresamente prohibido, pero conforme a las normas de edificación contenidas en cada zona, según prescribe el inciso quinto de la norma. Al revisar la regulación de la zona E.7., se advierte que no se prohíbe el uso de suelo residencial, sin embargo, no se regulan las normas de edificación que permitan desarrollar edificaciones con fines residenciales.

Con el fin de sustentar las observaciones al proceso de Evaluación Ambiental Estratégica que inició la Municipalidad recurrida, en septiembre de 2019 se encomendó a ENTROPÍA Asesores –empresa de estudios ambientales conformada por profesionales de la Universidad Austral– la realización de un levantamiento sobre la red de humedales emplazados en el Predio Baquedano y la biodiversidad presente en dicho sector de la ciudad, encargo que concluyó con la entrega de un informe de Caracterización de biodiversidad, hidrografía y análisis de dendrocronología, el día 3 de octubre de 2019. El análisis de campo fue acompañado de un estudio del medio abiótico –por estudios hidrológico e hidrogeológico por medio de fuentes oficiales (Dirección General de Aguas del Ministerio de Obras Públicas)-; estudio del medio biótico, por medio del hallazgo, identificación y categorización (según nivel de conservación) de 45 especies de flora y 35 especies de fauna silvestre; junto con la singularización de diversos servicios ecosistémicos que presta esta red de humedales. Concluye dicho informe se recomienda reservar el área del humedal en conjunto con las lagunas permanentes y las áreas circundantes del arbolado catastrado bajo la figura



de un Parque Urbano, siguiendo los lineamientos de los objetivos ambientales de la Evaluación Ambiental Estratégica.

Señala que con el llamado a concurso por parte del SERVIU Los Lagos, se han producido varias omisiones e infracciones por las recurridas, detallando las siguientes. Omisión de tramitación de la Modificación del Plan Regulador Comunal de Osorno – Predio Baquedano, Sector Ovejería. Mediante Decreto Alcaldicio N° 9608, de 20 de agosto de 2019, la I. Municipalidad de Osorno dio inicio al proceso de Evaluación Ambiental Estratégica de la modificación al Plan Regulador recién mencionado con 14 meses de inactividad de la I. Municipalidad de Osorno en el procedimiento de Evaluación Ambiental Estratégica, dejan al patrimonio ambiental del Predio Baquedano en la absoluta desprotección, en perjuicio de la Comunidad Osornina presente y futura; Omisión del Seremi de Medio Ambiente de Los Lagos en la protección de humedales urbanos del Predio Baquedano, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N° 21.202 y su Reglamento, ya que no ha ejercido sus facultades legales; Del acto del SERVIU de Los Lagos que convoca a Concurso para la Construcción de 1.200 viviendas en el Predio Baquedano a pesar de la falta de normas de edificación residencial de que adolece la Zona E.7., que regula las condiciones urbanísticas del denominado Predio Baquedano, acarrea que el llamado a Concurso para edificar construcciones con fines residenciales en dicho terreno indefectiblemente constituye un acto que amenaza la preservación del equilibrio ecológico existente en el lugar.

Considera que se vulnera las garantías constitucionales de los numerales 8 y 1 del artículo 19 de la Constitución Política, por lo que previas citas legales, pide tener por deducido recuso de protección en contra de las recurridas, solicitando:

1) Respecto del SERVIU de Los Lagos, se le ordene a su Director abstenerse de realizar cualquier alteración o intervención sobre el Predio Baquedano, en tanto no cuente con un estudio de impacto ambiental aprobado por la autoridad ambiental competente respecto de sus proyectos de urbanización y construcción.

2) Respecto del señor Seremi de Medio Ambiente de Los Lagos, se le ordene realizar las actuaciones y procedimientos requeridos por la Ley N° 21.202 y su Reglamento para la declaración de oficio de los humedales urbanos y cursos de agua existentes en el Predio Baquedano.

3) Respecto de la I. Municipalidad de Osorno, se le ordene al señor Alcalde reactivar la tramitación de la Evaluación Ambiental Estratégica de la



Modificación del Plan Regulador Comunal de Osorno – Predio Baquedano, Sector Ovejería, detenida desde el mes de octubre de 2019, disponiendo las medidas de resguardo de los humedales urbanos del Predio Baquedano que la Ley General de Urbanismo y Construcciones y la Ley N° 21.202 le confieren.

Informa XIMENA NUÑEZ OJEDA, Abogado, en representación del SERVIU Región de los Lagos, alegando en primer lugar la extemporaneidad del recurso, fundado en que los recurrentes tienen conocimiento de los hechos desde el año 2019; luego en un latísimo descripción de los hechos, señala que en Osorno, no existe mucha disponibilidad de suelo para la construcción de viviendas; se utilizó una facultad por parte de la Seremia de la Vivienda interpretativa, teniendo el suelo la calidad de apto para la construcción de viviendas. Agrega, que el proceso se encuentra en etapa preliminar, por lo que no se conculca garantía fundamental alguna.

Informa la Municipalidad de Osorno, expresando que el recurso es extemporáneo, por haber tenido conocimiento de los hechos el año 2019. Respecto al fondo, expresa que no se conculca garantía fundamental alguna, ya que se encuentra trabajando en los respectivos procesos administrativos.

Informa el Ministerio del Medio Ambiente, expresando que es facultativa la declaración de los humedales urbanos, trabajo que ha realizado en forma eficiente, sin que sea la vía idónea para poder analizar aspectos técnicos de su exclusiva competencia.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

Primero: Que el recurso de protección de garantías constitucionales, previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, es una acción constitucional, cuyo propósito consiste en obtener de los Tribunales superiores de justicia, una tutela eficaz y eficiente para salvaguardar la integridad de los derechos fundamentales que aquella norma contempla. Al conocer un recurso de protección, es el deber constitucional de esta Corte adoptar, en forma inmediata, las providencias necesarias para asegurar la debida protección ante una acción u omisión arbitraria o ilegal, que importe una privación, perturbación o amenaza de los derechos y garantías que el constituyente establece.

Segundo: Que, como una cuestión previa y fundamental para entrar al conocimiento del asunto, es menester explicitar que el recurso de protección es una acción de naturaleza cautelar, urgente y no declarativa, de modo que no es posible a través de este procedimiento, obtener un



pronunciamiento en el que se dirima la existencia del derecho invocado, su validez y en general, las materias cuyo fallo requiere una discusión y tramitación en un juicio de lato conocimiento.

En efecto, la procedencia de la acción de protección de garantías constitucionales, requiere de suyo la existencia de un derecho indubitado en favor del actor y, sólo de concurrir tal derecho, corresponde determinar si se dan o no los demás requisitos para otorgar la cautela requerida, pues como la sostenido la Excma. Corte Suprema "la acción de cautela de derechos constitucionales impetrada en estos autos constituye un arbitrio destinado a dar protección respecto de derechos que se encuentren indubitados y no discutidos" (Rol N° 27451-2014, de 14/01/2015). En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional ha fallado que la naturaleza jurídica del recurso de protección es la de "una acción cautelar, para la defensa de derechos subjetivos concretos, que no es idónea para declarar derechos controvertidos, sino tan solo para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, en presencia de una acción u omisión arbitraria o ilegal, que amerita una solución urgente (Rol 2538-14, de 09/09/2014)".

Tercero: Que para que pueda prosperar el recurso de protección del artículo 20 de la Constitución Política de la República debe existir un acto u omisión arbitraria o ilegal y que signifique o una "privación" o una "perturbación" o una "amenaza" en el legítimo ejercicio de alguno de los derechos constitucionales asegurados y garantidos por el recurso y que esa privación, perturbación o amenaza conculque o afecte precisamente, o sea, de modo real, efectivo o inminente el legítimo ejercicio de los derechos que garantiza la Constitución y el restablecimiento del imperio del derecho debe serlo en un procedimiento sumario y rápido, sin perjuicio de los demás derechos que el afectado pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

La "arbitrariedad" indica carencia de razón en el actuar u omitir, falta de proporción entre los motivos y el fin o finalidad que alcanza, ausencia de ajuste entre los medios empleados y el objetivo a obtener, o sea, una actuación carente de fundamento (El Recurso de Protección, Eduardo Soto Kloss, página 189).

Lo "ilegal" se da en el ámbito de los elementos reglados de las potestades jurídicas; es decir, de lo contrario a la ley; en otras palabras, el actuar u omitir es ilegal cuando fundándose en algún poder jurídico que se



posea o detenta, se excede en su ejercicio, cualquiera sea el tipo, modo o manera que el exceso adopte (op. cit. Pág. 239).

Cuarto: Que respecto a la solicitud de extemporaneidad del recurso, será rechazada teniendo únicamente presente el carácter preventivo del recurso y la circunstancia de vincularse éste con situaciones futuras que afectarían eventualmente garantías constitucionales de la parte recurrente y que en todo caso se han mantenido en el tiempo en los términos de la elaboración de un proyecto que podría afectar un determinado ecosistema, con los perjuicios inherentes a la intervención que se pretende hacer de éste.

Quinto: Que en el caso sublite, se argumenta por el recurrente la vulneración de garantías constitucionales, fundado en una amenaza que provendría del actuar del Serviu Los Lagos, ya que el llamamiento a concurso contemplaría la realización en el predio Baquedano de un complejo habitacional, el que mantiene un ecosistema de gran valor para la flora y fauna, red hidrológica, lo que importaría atentar en contra de los humedales del sector; en lo que se refiere a la Municipalidad de Osorno, se reprocha su inactividad en relación con la modificación del plan regulador, y en términos semejantes se cuestiona al Ministerio del Medio Ambiente en lo que atañe a la protección de los humedales que el proyecto involucraría.

Sexto: Que del estudio pormenorizado de los libelos de las partes y de la abundante documentación, es posible determinar que el hecho que se reporta como amenaza, actualmente se encuentra en una fase preliminar pues se asocia a un programa para la construcción de las 1200 viviendas en el predio denominado Baquedano, respecto del cual el Serviu de Los Lagos, con fecha 7 de diciembre de 2020, efectuó un llamado para recibir posturas para la elaboración de un proyecto sobre el particular, mismo que en su oportunidad y de prosperar, debe someterse, como lo indicó la parte en estrados, a toda la regulación que rige en estas materias, incluido el pertinente Estudio de Impacto Ambiental.

Séptimo: Que por lo dicho, y no existiendo una amenaza inminente y real, no puede estimarse que se configure una vulneración cierta y seria de los derechos que la parte recurrente ha invocado y respecto de los cuales invoca protección.

Octavo: Que por lo demás no es posible sostener que exista dejación por parte de la Municipalidad de Osorno en lo que atañe al plan regulador, sin perjuicio de los derechos que el recurrente pueda ejercer en relación con las interpretaciones administrativas que ha efectuado el Serviu de Los Lagos



respecto del predio y su aptitud para que en las actuales condiciones pueda desarrollar un proyecto habitacional.

Noveno: Que por último, atendido lo dicho y no existiendo una amenaza actual al humedal, que las partes no discuten existe en el predio Baquedano, y sin perjuicio de señalar que las autoridades con competencia en estas materias deben regirse por el principio de legalidad en sus actuaciones, aun en aquellas que sean potestativas, en cuanto a la razonabilidad y debido criterio en su proceder, no es posible establecer que el Ministerio del Medio Ambiente ha quebrantado sus deberes en relación con las competencias que detentan respecto de la actuación de oficio relativamente a los humedales ubicados en sectores urbanos, como el caso que nos convoca, ello es sin perjuicio de otros derechos que puedan asistirle a la recurrente en resguardo de una eventual afectación a la garantía constitucional del artículo 19 N° 8 de la carta fundamental de darse los presupuestos para ello.

Y vistos, lo dispuesto en los artículos 19 y 20 y demás de la Constitución Política de la Republica, Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema y demás normas aplicables, **SE RECHAZA** el recurso de protección interpuesto por el Comité de Adelanto Parque Schott y por don Eduardo Hott Biewer en contra de las recurridas I. Municipalidad de Osorno, Serviu Los Lagos y Ministerio del Medio Ambiente, sin costas.

Déjese sin efecto la orden de no innovar decretada en su oportunidad.-

Redacción de la Fiscal Judicial señora María Heliana del Río Tapia.

Regístrese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

N°Protección-3304-2020.

MARIO JULIO KOMPATZKI
CONTRERAS
MINISTRO
Fecha: 17/02/2021 14:40:10

Samuel David Munoz Weisz
MINISTRO
Fecha: 17/02/2021 16:03:47

Maria Heliana De Los Angeles Del Rio
Tapia
FISCAL
Fecha: 17/02/2021 15:03:08



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Valdivia integrada por los Ministros (as) Mario Julio Kompatzki C., Samuel David Muñoz W. y Fiscal Judicial Maria Heliana Del Rio T. Valdivia, diecisiete de febrero de dos mil veintiuno.

En Valdivia, a diecisiete de febrero 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 06 de septiembre de 2020, 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>

C.A. de Valdivia

CERTIFICO: Que, según aparece de Sitcorte, la sentencia de diecisiete de febrero de dos mil veintiuno dictada por esta Corte de Apelaciones, no fue objeto de recurso alguno y el plazo para interponerlo se encuentra vencido. Valdivia, veinticinco de febrero de dos mil veintiuno.

N°Protección-3304-2020.aea

JUAN VIO VARGAS
Secretario



Juan Alejandro Vio Vargas
Fecha: 25/02/2021 10:35:05

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 06 de septiembre de 2020, 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>