

C.A. de Concepción.

Concepción, diez de enero de dos mil veintitrés.

**Vistos:**

Compareció en este proceso **Rol N° 95.551-2022**, **GONZALO ELGUETA ORTIZ**, abogado, cédula de identidad número 10.337.569-K, en representación de la empresa **CONSTRUCTORA AISLANTES TERMOACÚSTICOS S.A.**, RUT 96.595.180-6, representada legalmente por **MARÍA ANGÉLICA DOLORES RÍOS MALDONADO**, Empresaria, RUN N°: 6.727.378-8, ambos con domicilio en Arteaga Alemparte S/N, Loteo Empresarial Hualpén y recurre de protección en contra de **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE HUALPÉN**, representada por su alcalde, **Miguel Rivera Morales** y en contra de **Gastón Eduardo Sanhueza Muñoz**, Director de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Hualpén, todos domiciliados para estos efectos en calle Patria Nueva N° 1035, comuna de Hualpén.

En síntesis, impugna la Resolución N° 84, de 12 de octubre de 2022, por la cual la Dirección de Obras Municipales de Hualpén resolvió caducar el Permiso de Loteo otorgado por Resolución N° 14 de fecha 21 de marzo de 2006, modificada a su vez por Resolución N° 48 de fecha 06 de agosto de 2009 y por Resolución N° 13 de fecha 28 de marzo de 2013. Estima se trata de un acto ilegal y arbitrario, que perturba y amenaza el legítimo goce y ejercicio del derecho de propiedad de que es titular, por cuanto se funda en el artículo 1.4.17 de la OGUC, en la supuesta circunstancia de haberse encontrado paralizadas las obras por el lapso de 3 años, lo que alega no es efectivo.

Refiere que las obras respectivas han sido objeto de caso fortuito, desde el mes de Octubre de 2015, consistente en la



ocupación ilegal o “toma” que ha impedido el acceso al lugar de las obras, por las agresiones que los ocupantes irregulares del lugar llevaban a cabo en contra de toda persona que pretendiera realizar obras. Múltiples procedimientos policiales y procesos penales dan cuenta de ello. Lo anterior consta del proceso judicial Rol N° C-1658-2016 del 2° Juzgado Civil de Talcahuano, caratulado “Constructora Aislantes Termoacústicos / Parra”, que se inició el 02 de Mayo de 2016. Sólo el 16 de Diciembre de 2021 cesó el impedimento, cuando en dicho proceso judicial se pudo efectuar el lanzamiento de los ocupantes ilegales.

En tales condiciones, con posterioridad a la desaparición del impedimento causado por la fuerza mayor, esto es, la toma u ocupación ilegal del terreno, continuó la ejecución de las obras correspondientes a la etapa 5, necesarias para la realización del alcantarillado y colectores.

Estima que no haber ejecutado obras entre octubre de 2015 y diciembre de 2022 no puede ser considerado como una “paralización de las obras” pues no fue imputable al solicitante del permiso, existiendo un impedimento absoluto, privando incluso del ejercicio de los atributos en calidad de dueño.

Considera afectados los derechos constitucionales establecidos en los N° 2 y N° 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, razón por la cual pide se acoja esta acción constitucional y se deje sin efecto la Resolución N° 84 de fecha 12 de octubre de 2022 que caduca el permiso de loteo otorgado mediante Resolución N° 14 de fecha 21 de marzo de 2006 y sus modificaciones; y se adopten las medidas necesarias para asegurar la debida protección de los derechos constitucionales afectados, con costas.



Acompaña la documentación referida en el primer otrosí del escrito del recurso.

Informó **DAVID ZÚÑIGA HERMOSILLA, abogado, en representación de la Municipalidad de Hualpén**, señalando, en síntesis, primeramente que se está ante una falta de legitimación pasiva, por cuanto se recurre en contra del actuar del Director de Obras Municipales, con la Resolución N° 84 de 12 de octubre de 2022, mediante la cual resolvió caducar el Permiso de Loteo otorgado mediante Resolución N° 14 de fecha 21 de marzo de 2006, modificada por Resolución N° 48 de fecha 06 de agosto de 2009 y por Resolución N° 13 de fecha 28 de marzo de 2013. Es decir no se recurre en contra de quien emana el acto, que es precisamente el Director de Obras Municipales. Lo anterior, conforme al artículo 24 de la Ley N° 18.695, artículo 120 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones y artículo 1.4.17 de la General de Urbanismo y Construcciones.

Agrega en subsidio y sobre el fondo de los hechos, que por carta de 26 de abril de 2017, la recurrente solicitó al Director de Obras Municipales, certificar el saldo de obras pendientes según Resolución N° 48 de fecha 06.08.2009. Tal solicitud, fue respondida por el Director de Obras Municipales por Of. Edif. N° 169/2017 de 16 de junio de 2017, en que se certificó y comunicó que el propietario no había solicitado la recepción de la aludida Etapa 5, relativa a los Lotes 10-13-14-15-16-17, ni tampoco a esa fecha existían obras de urbanización garantizadas.

Es decir, ya en el año 2017, el Director de Obras Municipales, a través del Of. Edif. N° 169/2017 de fecha 16 de junio de 2017 informó a la recurrente, la circunstancia de no haber solicitado la recepción de la Etapa 5, relativa a los Lotes 10-13-14-15-16-17, ni la existencia de obras de urbanización garantizadas.



Además, el Director de Obras Municipales afirma que en el mes de octubre de 2019, de acuerdo a imagen de Google Earth, no había modificaciones ni se aprecia la ejecución de obras en la Etapa 5, encontrándose en las mismas condiciones del año 2016. Lo anteriormente expuesto, se repite en el mes de julio de 2022, conforme a la imagen de Google Earth, con lo que se ha mantenido paralizada por un plazo superior a los 3 años.

Por lo anterior, y de acuerdo con los artículos 24 de la ley 18.695, Orgánica Constitucional de Urbanismo y construcciones; artículo 116 de la Ley General De Urbanismo y Construcciones; artículo 1.4.11 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones el Director de Obras Municipales, que es la autoridad competente para resolver el otorgamiento, la vigencia y caducidad de un permiso de loteo, declaró la caducidad del permiso por cuanto se trata de obras que han permanecido paralizadas por un lapso de 3 años desde que se han concedido, siendo la propia ley quien determina cuando se entiende iniciada una obra, señalando expresamente que *“Una obra se entenderá iniciada una vez realizados los trazados y comenzadas las excavaciones contempladas en los planos del proyecto”*; ninguna de estas circunstancias se verifica en el caso presente.

Finalmente, no afecta lo anterior la Circular ordinaria N° 438 del 30 de septiembre de 2021, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, conforme a la cual el plazo establecido en el artículo 1.4.17 de la OGUC se encontraba suspendido desde el la dictación del Decreto Supremo N° 104 de 18 de Marzo de 2020 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública y hasta el 30 de Septiembre de 2021, por cuanto a la fecha de inicio de tal suspensión, el plazo de caducidad del Permiso de Loteo otorgado por Resolución N° 14 de fecha 21 de marzo de 2006, modificada



por la Resolución N° 48 de fecha 06 de agosto de 2009 y Resolución N° 13 de fecha 28 de marzo de 2013 ya se encontraba cumplido.

Concluye que la recurrida no incurrió en las ilegalidades y arbitrariedades que le atribuye el recurrente, por lo que pide el rechazo del recurso.

Acompaña la documentación que indica, y la agregada con fecha 16 de diciembre de 2022.

**Informó don Gastón Sanhueza Muñoz**, Director de Obras Municipales de la Municipalidad de Hualpén, quien al tenor de los hechos del recurso, adjunta la documentación que a este le sirve de fundamento.

Igualmente señala que la Dirección de Obras Municipales, en su función de fiscalización, verificó que el terreno en cuestión fue afectado por una toma u ocupación irregular, sin embargo, el propietario no efectuó ninguna solicitud de suspensión de los plazos establecidos en el Art. 1.4.17 ni comunicó la existencia de alguna acción judicial relativa a la situación que afectaba al predio y que le impedía la ejecución de obras.

Refiere que artículo 120 de la LGUC y el Art 1.4.17 de la OGUC, que regulan la caducidad de un permiso, no establecen excepciones o facultades al Director de Obras municipales para suspender dichos plazos, aún cuando ellos sean por causas ajenas a la responsabilidad del propietario. Además, en forma excepcional, con motivo de la pandemia, mediante la Circular Ordinaria N°438 de fecha 30.09.21 del MINVU, **DDU 462**, se estableció la suspensión del plazo establecido en el Art 1.4.17 de la OGUC, desde el 18.02.20.

Se trajeron los autos en relación y el 04 de enero de 2023 se procedió a la vista de la causa.



### **CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

1º) Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción constitucional de urgencia, de naturaleza autónoma, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se refieren, 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.

Por consiguiente, resulta requisito indispensable de la acción de que se trata, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1º del Código Civil, o arbitrario, es decir, producto del mero capricho o voluntad infundada de quien incurre en él, y que provoque algunas de las situaciones o efectos ya señalados, afectando a una o más de las garantías constitucionales preexistentes que se encuentran protegidas

2º) Que la acción constitucional de que se trata, dice relación con la Resolución N° 84, de 12 de octubre de 2022, por la cual la Dirección de Obras Municipales de Hualpén, caducó el permiso de loteo otorgado por Resolución N° 14 de fecha 21 de marzo de 2006, modificada por las Resoluciones N° 48 y N° 13 ya señaladas. Se atribuye a tal resolución la calidad de acto ilegal y arbitrario, que perturba y amenaza el legítimo goce y ejercicio del derecho de los derechos de igualdad ante la ley y de propiedad de que el recurrente es titular, por cuanto se funda en el artículo 1.4.17 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, por haberse encontrado paralizadas las obras por el lapso de 3 años.



Estima el recurrente que lo que ello no es efectivo, por cuanto existe caso fortuito o fuerza mayor, desde Octubre del año 2015, consistente en la ocupación ilegal o “toma” que impidió el acceso al lugar de las obras, con agresiones que los ocupantes ilegales del lugar contra las personas que iban a realizar obras. Con múltiples procedimientos policiales y penales. Lo dicho consta especialmente del proceso judicial **Rol N° C-1658-2016** del 2° Juzgado Civil de Talcahuano, caratulado “Constructora Aislantes Termoacústicos / Parra”, iniciado el 02 de Mayo de 2016, y en razón del cual solo 16 de Diciembre de 2021 cesó el impedimento, cuando en el proceso judicial se llevó a cabo el lanzamiento de los ocupantes ilegales.

3°) Que al informar, el recurrido Municipalidad de Hualpén, alega primeramente que se está ante una falta de legitimación pasiva, desde que el acto impugnado no emana de la Municipalidad de Hualpén, sino del Director de Obras Municipales de la misma Municipalidad.

Seguidamente, al igual que el recurrido Director de Obras Municipales, estiman no haber incurrido en un acto arbitrario o ilegal, por cuanto se ha actuado conforme a los artículos 24 de la ley 18.695, Orgánica Constitucional de Urbanismo y construcciones; 116 de la Ley General De Urbanismo y Construcciones; y artículo 1.4.11 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones. De esta manera, el Director de Obras Municipales se encuentra facultado para declarar la caducidad de un permiso en caso de que no se hubieren iniciado las obras correspondientes o si éstas hubieren permanecido paralizadas por un lapso de 3 años desde que el permiso se hubiere concedido, situación que ha ocurrido en la especie.



4°) Que en el caso en cuestión, se impugna la resolución N° 84, de 12 de octubre de 2022, emanada de la Dirección de Obras Municipales de Hualpén, que caduca el Permiso de Loteo otorgado por Resolución N° 14 de 21 de marzo de 2006, modificada por resoluciones N° 48 y N° 13 ya pormenorizadas.

Que en cuanto a la primera alegación de la recurrida Municipalidad de Hualpén - falta de legitimación pasiva- cabe tener presente que a fin de cumplir con las funciones que se entregan a las Municipalidades, la Ley N° 18.695 estatuye órganos internos y variedad de cargos edilicios. La Unidad de Dirección de Obras Municipales se encuentra prevista en el artículo 24 de la misma ley, con las competencias señaladas en tal disposición, dirigida por el Director de Obras.

De acuerdo al artículo 9 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, el Director de Obras Municipales tiene entre sus funciones la de estudiar los antecedentes, dar permisos de ejecución de obras, conocer los reclamos durante las faenas y dar recepción final, todo de acuerdo a las disposiciones sobre construcción contempladas en la ley, en la Ordenanza General, Planes Reguladores, Ordenanzas Locales. Normas y Reglamentos respectivos, aprobados por el Ministerio de la Vivienda y Urbanismo; como dirigir también las construcciones municipales que ejecute directamente el Municipio, y supervigilar estas construcciones cuando se contraten con terceros.

Atendido lo anterior, el actuar de la Dirección de Obras Municipales se enmarca, dentro de la acción municipal, en el ámbito específico de los permisos de ejecución de obras, proyectos, reclamos y recepción de construcciones, razón por la cual en forma indistinta, la emplazada por eventuales actos arbitrarios o ilegales del Director de Obras dentro de su



competencia, es también la Municipalidad de la cual forma parte, correspondiendo por tanto el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva, especialmente cuando se cuestiona una resolución que emana de la autoridad competente, Director de Obras Municipales, dentro de la estructura normativa de la Municipalidad de Hualpén. Lo anterior se evidencia además del mérito de los informes agregados a la causa, que, en lo esencial, son del mismo tenor.

5°) Que en cuanto a las alegaciones de fondo, el artículo 1.4.17 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones dispone: ***“El permiso caducará automáticamente a los tres años de concedido si no se hubieren iniciado las obras correspondientes o si éstas hubieren permanecido paralizadas durante el mismo lapso. Una obra se entenderá iniciada una vez realizados los trazados y comenzadas las excavaciones contempladas en los planos del proyecto”***.

Con lo anterior, se deduce la competencia de la Municipalidad, a través del Director de Obras Municipales, para pronunciarse sobre la caducidad de las obras correspondientes, cuando han transcurrido más de tres años y ellas se encuentran paralizadas.

6°) Que sin perjuicio de lo anterior, en la especie se ha demostrado que durante la época en cuestión, en el terreno a que se refieren las obras caducadas, se ha producido una ocupación irregular o ilegal por parte de terceros, lo que ha motivado la formación, entre otras, de la causa civil sobre precario Rol N°: C-1658-2016 del 2° Juzgado Civil de Talcahuano, caratulada “Constructora Aislantes Termoacústicos / Parra”, iniciada el 02 de Mayo de 2016; y en la cual el 16 de Diciembre de 2021 se



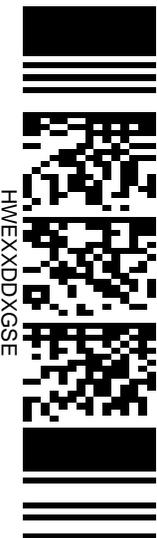
procedió al lanzamiento de los demandados, ocupantes ilegales del inmueble.

7°) Que en relación a la paralización de las obras, la recurrente ha alegado ser víctima de fuerza mayor o caso fortuito. Al efecto, de conformidad al artículo 45 del Código Civil, caso fortuito o fuerza mayor lo constituye “...*el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.*”.

En el caso en cuestión ha existido una ocupación ilegal o “toma” de terreno en el inmueble en que los trabajos se estaban llevando a cabo, lo que ha impedido el acceso al lugar, debido a las alegadas agresiones de los ocupantes irregulares, que según quien recurre, atacaban a las personas que pretendían realizar las obras. Ello es concordante con el proceso judicial Rol N° C-1658-2016 del 2° Juzgado Civil de Talcahuano, caratulado “Constructora Aislantes Termoacústicos / Parra”, iniciado el 02 de Mayo de 2016 y en que el 16 de Diciembre de 2021 cesó la situación irregular, cuando en el marco de dicho proceso judicial se llevó a cabo el lanzamiento de quienes ocupaban el terreno de manera ilegal.

En estas circunstancias, resulta plausible la alegación de la recurrente, en orden a verse imposibilitada de continuar con los trabajos en el tiempo intermedio, precisamente debido a la ocupación ilegal del inmueble, hecho ajeno y contrario a su voluntad, debidamente establecido y comprobado en el proceso Rol N° C- 1658-2016 del ingreso del Segundo Juzgado Civil de Talcahuano.

Con lo anterior, sin perjuicio del tenor literal de la norma, la caducidad decretada por la resolución N° 84 constituye una



decisión que, atendidas las condiciones enunciadas, resulta arbitraria, desde que no considera la situación de hecho que tuvo lugar durante el tiempo de la paralización de obras que se objeta, especialmente la fuerza mayor o caso fortuito que supone la ocupación ilegal por terceros, cuestión que debió ser considerada, conforme a los principios de fundamentación, imparcialidad y objetividad que informan los actos administrativos de los órganos del Estado, establecidos en la ley 19.880, de bases de los procedimientos administrativos.

**8°)** Que en consecuencia, habiendo sido la declaración de caducidad calificada de arbitraria, cabe establecer si ella vulnera o afecta un derecho constitucional de aquellos alegados al efecto por quien recurre.

En este punto, teniendo presente la naturaleza de la obra de que se trata, loteo, construcción y tratamiento del terreno, actividades de evidente contenido patrimonial, no cabe sino concluir que la caducidad resuelta a través de la resolución recurrida inevitablemente vulnera el derecho de propiedad, desde que impide continuar –ahora sin ocupantes ilegales- los trabajos que en el inmueble llevaba a cabo, en una situación similar a aquella establecida para los demás titulares de un permiso como el detentado por la recurrente, con lo que se afecta igualmente en su contra la igualdad ante la ley.

**9°)** Que en razón de lo señalado, corresponde acoger esta acción de protección, pues la conducta de la recurrida resulta arbitraria y contraria a la normativa vigente, al caducar –mediante la citada resolución N° 84 - un Permiso de Loteo previamente, otorgado, no obstante haberse encontrado las obras paralizadas por fuerza mayor en el tiempo intermedio, con lo que no concurre la hipótesis prevista en el artículo 1.4.11 de la Ordenanza General



de Urbanismo y Construcciones, vulnerando el derecho de igualdad ante la ley establecido en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República de Chile y el derecho de propiedad estatuido en el N° 24 del mismo artículo, siendo pertinente otorgar la protección que se pide, del modo que a continuación se dispone.

Por estas consideraciones, normas legales citadas y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de Justicia sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara:

I.- **Que se rechaza la excepción** de falta de legitimación pasiva presentada por la Municipalidad de Hualpén.

II.- **QUE SE ACOGE**, sin costas, la acción de protección presentada por Gonzalo Elgueta Ortiz, en representación de CONSTRUCTORA AISLANTES TERMOACÚSTICOS S.A., en contra de ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE HUALPÉN, y de Gastón Eduardo Sanhueza Muñoz, Director de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Hualpén; y en consecuencia queda sin efecto la resolución N° 84, de 12 de octubre de 2022, que caducaba el permiso de loteo otorgado por resolución N° 14, de 21 de marzo de 2006 y sus modificaciones, permiso que, en consecuencia, continúa vigente.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Redacción del ministro Gonzalo Rojas Monje.

**Rol Protección N° 95.551-2022.-**

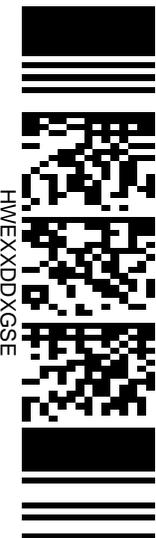




HWEXXDDXGSE

Pronunciado por la Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción integrada por los Ministros (as) Carola Rivas V., Gonzalo Rojas M. y Fiscal Judicial Maria Francisca Duran V. Concepcion, diez de enero de dos mil veintitrés.

En Concepcion, a diez de enero 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 11 de Septiembre de 2022, 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>.