ari
C.A. de Concepción.

Concepción, veintinueve de septiembre de dos mil veintiuno.

VISTO:

En estos autos ingreso Corte Rol 8180-2021 compareció don Alejandro Navarro Brain, Senador de la República; doña Irene Huaiquipan Candia en representación de la Asociación Indígena Aukinko Walmapu; doña Ana Nancuheo Fernández en representación de la Asociación Indígena Talcahueñu Ñi Foli; y doña Rosa Cayumil Callucura, en su calidad de vocera Dirigentes por La Vida de Coronel; y deducen recurso de protección en contra del Consejo Gobierno Regional del Bio Bio, representado por su Presidente don Patricio Lara Chandía y contra la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de la Región del BioBío representada don Sebastián Abudoj Rivas, o su subrogante legal, estimando vulnerado el derecho consagrado en el artículo Nº 19 N° 2 de la Carta Fundamental.

Explican que el Presidente del Gobierno Regional del BioBío, don Patricio Lara Chandía, convocó a una sesión extraordinaria para el día 12 de julio de 2021, con el objeto de analizar y sancionar el Proyecto Modificación del Plan Regulador Metropolitano de Concepción, instrumento de Planificación Urbana que abarca las comunas de Concepción, Talcahuano, Hualpén, Chiguayante, Penco, Tomé, Santa Juana, San Pedro de la Paz, Coronel y Lota. Indican que esta convocatoria para sancionar la décimo primera modificación del Plan Regulador Metropolitano, se intenta llevar a cabo de manera irregular, omitiendo la consulta a las comunidades y organizaciones mapuche que habitan el territorio de las 11 comunas, en

XPKCKOBHDH

cumplimiento de las disposiciones contempladas en el Convenio 169 de la OIT.

Sostienen, en síntesis, que la consulta indígena debió haberse realizado previamente pues hay “afectación directa” a los pueblos indígenas, ya que los territorios de la provincia y en especial los ubicados al sur del río BioBío, han sido históricamente propiedad ancestral de las comunidades mapuche de la zona, y del pueblo mapuche en general, por lo que hay derechos e intereses de los recurrentes mapuche en tales territorios.

Estiman que esta omisión arbitraria vulnera el derecho a la igualdad ante la ley de las personas de la etnia mapuche que habitan la provincia de Concepción.

Señalan que el Plan Regulador Metropolitano define dónde y cómo crecerá el Gran Concepción las próximas décadas, ingresándose hace algunas semanas por el Ministerio de Vivienda y Urbanismo, una onceava modificación que deberá ser votada por el Consejo Regional antes del 6 de agosto de 2021; propuesta que considera triplicar el tamaño de la ciudad actual sobre sus principales áreas naturales.

Destacan que el derecho a la propiedad, al medio ambiente, al trabajo y la seguridad social, al manejo de los recursos naturales, tiene estándares distintos de aplicación tratándose de los pueblos y personas indígenas y que la no aplicación de esos estándares especiales, vulnera el derecho a la igualdad ante la ley, pues con ello se niega esa diferencia, y se asimila a los pueblos y personas indígenas a la sociedad mayor, provocando la extinción cultural de los pueblos indígenas.

XPKCKOBHDH

Luego de desarrollar algunos tópicos sobre el Convenio N° 169 de la OIT y sobre lo que denominan Bloque de Constitucionalidad, solicitan que se deje sin efecto la convocatoria al Consejo de Gobierno Regional del BioBío, realizada mediante Oficio Consejo N° 125 del 09 de julio pasado, por no haberse realizado consulta indígena, a la que está obligado el Estado, como lo establece el Convenio 169 de la OIT, vigente desde el año 2009; y que se ordene que antes de realizar una nueva convocatoria al Consejo de Gobierno Regional del BioBío, para analizar y votar la aprobación o rechazo del Plan Regulador Metropolitano de Concepción, se realice la consulta indígena respectiva, con arreglo a las disposiciones del Convenio 169 de la OIT y al derecho internacional.

Informó don Rodrigo Díaz Worner, en representación del Gobierno Regional del BioBío, señalando que mediante oficio número 841, de 10 de mayo pasado, el Intendente Regional don Patricio Kuhn, remitió propuesta de modificación del Plan Regulador Metropolitano de Concepción al Consejo Regional, para su conocimiento y sanción, acordándose en la Comisión de Planificación, Desarrollo Territorial y Transporte de fecha 11 de mayo del año 2021, un cronograma para el análisis de dicha propuesta, realizándose 6 comisiones de Planificación, Desarrollo Territorial y Transporte para dar cumplimiento a los lineamientos acordados, en las que se contó con la exposición de funcionarios de la SEREMI del MINVU, abordándose cada lineamiento y dando espacio para consulta y aporte de los y las Consejeros y Consejeras Regionales. Añade que el 9 de julio de 2021 se realizaron dos Comisiones ampliadas que contaron con la participación de Alcaldes(as), Concejales(as) de las comunas que afecta el Plan Regulador Metropolitano de Concepción, y

XPKCKOBHDH

parlamentarios de la región del BioBío; la cual tenía como objetivo recibir información, opiniones y alcances que puedan tener las distintas autoridades comunales y parlamentarios(as) de la región, para que así el Consejo Regional pueda contar con mayores insumos y conocimientos al momento de votar esta modificación a este importante instrumento de planificación. Añade que tanto personas naturales como organizaciones sociales, ambientales y juntas de vecinos, tuvieron la oportunidad de manifestar sus puntos de vistas a la comisión.

Indica que el 12 de julio pasado se realizó una sesión extraordinaria del CORE, la cual tenía como punto único en tabla la sanción del Ord. 841, que solicita la aprobación de la 11va modificación del Plan Regulador Metropolitano de Concepción, postergándose la votación con el objeto de seguir revisando el instrumento, sumando nuevos actores a la discusión, además de recibir a más organizaciones que desearan plantear sus puntos de vista.

Arguye que los Gobiernos Regionales solo tienen competencia para aprobar o rechazar este tipo de instrumentos, siendo la SEREMI de Vivienda y Urbanismo la encargada de elaborarlos, de manera que el Gobierno Regional del BioBío no ha dictado acto terminal alguno que configure una vulneración, perturbación o amenaza al ejercicio de una garantía constitucionalmente tutelada por medio de la presente acción.

Finaliza señalando que no existe medida cautelar alguna que esta Corte pudiese instruir con la finalidad de no dar curso al proceso de votación del PRM, ya que ésta se encuentra suspendida por sesión de 12 de julio de 2021; de modo que no existe actuación ilegal y arbitraria alguna.

XPKCKOBHDH

Informó la Directora Nacional de Desarrollo Indígena, y luego de explicar la intervención de dicho Servicio en el mecanismo de Consulta Indígena, indica que no han recibido ninguna solicitud de asistencia técnica relativa a los hechos que son materia del recurso de protección.

Informó el Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo y señala que la propuesta de modificación del Plan Regulador tiene el propósito de ajustar el actual instrumento a su ámbito de acción, corregir aquellas decisiones de planificación territorial que afectan la aplicabilidad de sus disposiciones y/o que no se avienen con el desarrollo real o proyectado de los instrumentos de nivel comunal (planes Reguladores Comunales del Área Metropolitana) que se han ido aprobando o modificando con posterioridad al año 2003. Agrega que en el transcurso de la elaboración del estudio de la 11º Modificación del PRMC, efectivamente fue cambiando la normativa de estos instrumentos, fueron aprobándose nuevas directrices y también otros instrumentos de desarrollo en el área regulada, muchos de los cuales motivaron la dilación del proceso, a fin de acogerlos en la medida de que ello fuere conciliable con la continuidad de su tramitación. Luego de explicar la evolución de los instrumentos de planificación territorial, destaca que la actual normativa radica la elaboración y posterior aprobación del Plan Regulador Intercomunal en dos órganos distintos, siendo confeccionado por la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo, debiendo ser aprobado por el Consejo de Gobierno Regional.

Concluye, conforme a lo anterior, que la actuación de la Secretaría Regional concluyó el día 6 de mayo pasado, razón por la cual el arbitrio deducido sería extemporáneo.

XPKCKOBHDH

En cuanto a las exigencias de participación ciudadana, hace presente que la única exigencia en este sentido, corresponde al proceso de Evaluación Ambiental Estratégica regulado en el artículo 24 del DS N° 32, el que efectivamente fue cumplido, recibiéndose 731 observaciones. En lo tocante a la consulta indígena, sostiene que se dio cumplimiento al Decreto Supremo N° 66, recibiendo el pronunciamiento de la Subsecretaría de Servicios Sociales, que concluyó que no existe una susceptibilidad de afectación directa a los pueblos indígenas, por lo que no resulta procedente la realización de un proceso de consulta indígena.

Informó el abogado Christian Canales, en representación convencional de don Rodrigo Díaz Worner, Gobernador Regional, señalando que el día 18 de agosto pasado se llevó a efecto la sesión extraordinaria N° 9/2021 del Consejo Regional del Bio Bio, aprobándose la Onceava Modificación del Plan Regulador Metropolitano de Concepción.

Se ordenó traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

Primero: Que el recurso de protección de garantías constitucionales, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción cautelar o de emergencia, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes, que en esa misma disposición se enuncian, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio. Luego, es requisito indispensable de la acción de protección la existencia, por un lado, de un acto u omisión ilegal -esto es, contrario a la ley- o

XPKCKOBHDH

arbitrario -producto del mero capricho o voluntad de quien incurre en él- y que provoque algunas de las situaciones que se han indicado, afectando a una o más de las garantías -preexistentes- protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión de cualquier recurso como el que se ha interpuesto.

Segundo: Que según se desprende del escrito de interposición de la acción cautelar, los recurrentes estiman vulnerado su derecho a la igualdad ante la ley al haberse convocado al Consejo Regional del BioBío para que se someta a votación la onceava modificación al Plan Regulador Metropolitano de Concepción, omitiendo la consulta a las comunidades mapuche que habitan el territorio, razón por la cual solicitan que esta Corte deje sin efecto la convocatoria y se ordene que antes de proceder al examen y votación de la mencionada modificación al Plan Regulador, se efectué la consulta indígena al tenor de lo dispuesto en el Convenio N° 169 de la OIT.

Tercero: Que según consta en Acta de Sesión Extraordinaria N° 9 del Consejo de Gobierno de la Región del BioBío, de 18 de agosto pasado, agregada a folio 27, la Onceava Modificación del Plan Regulador Metropolitano de Concepción fue aprobada por 13 votos a favor y 10 en contra.

Así las cosas, el recurso de protección interpuesto ha perdido oportunidad en tanto la sesión del Consejo Regional del Bio Bio que se pretendía dejar sin efecto, ya se celebró, y la Modificación al Plan Regulador ya fue aprobada, de manera que no existe ninguna medida que esta Corte pueda adoptar al respecto, en los términos que han sido planteados en el arbitrio cautelar, sin que sea necesario emitir pronunciamiento sobre la alegación de extemporaneidad, atento lo señalado.

XPKCKOBHDH

Por estas consideraciones y de conformidad con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado sobre la materia, se rechaza, sin costas, el recurso de protección interpuesto por don Alejandro Navarro Brain, Senador de la República; doña Irene Huaiquipan Candia en representación de la Asociación Indígena Aukinko Walmapu; doña Ana Nancuheo Fernández en representación de la Asociación Indígena Talcahueñu Ñi Foli; y doña Rosa Cayumil Callucura, en su calidad de vocera Dirigentes por La Vida de Coronel;

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la ministra Sra. Nancy Bluck Bahamondes.

Rol N° 8180-2021 y acumulada rol 8184-2021.

Valentina Haydee Salvo Oviedo
MINISTRO
Fecha: 29/09/2021 15:15:58

Nancy Aurora Bluck Bahamondes
MINISTRO
Fecha: 29/09/2021 14:13:46

Mauricio Alejandro Ortiz Solorza
ABOGADO
Fecha: 29/09/2021 13:56:25

XPKCKOBHDH

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Valentina Salvo O., Nancy Aurora Bluck B. y Abogado Integrante Mauricio Ortiz S. Concepcion, veintinueve de septiembre de dos mil veintiuno.

En Concepcion, a veintinueve de septiembre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

XPKCKOBHDH

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 05 de septiembre de 2021, 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.