C.A. de Concepción
Concepción, ocho de junio de dos mil veintidós.

VISTOS:

Comparece el abogado don Javier Ignacio Inostroza Castillo, domiciliado en calle Maipú 870, Concepción, en representación del Comité de Administración del Conjunto Habitacional Remodelación Ignacio Serrano de esta ciudad, representada por su presidenta doña Angelina Elizabeth Matus Vistoso, ambos con domicilio en calle Serrano 826, Concepción, interponiendo recurso de protección en contra del Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región del Biobío, en adelante, -SERVIU- representado por su Director don Samuel Domínguez López, ambos con domicilio en Rengo 476 de Concepción. Ello, por haber infringido la normativa del Reglamento de Copropiedad del Conjunto Habitacional que representa, vulnerando con ello los derechos de sus representados, en especial los contemplados en el artículo 19, numerales 2 y 24 de la Constitución Política de la República.

Expone que con fecha 9 de diciembre de 1978, se hizo entrega por el Ministerio de Vivienda y Urbanismo a la ciudad de Concepción, del Condominio Remodelación Ignacio Serrano, en el marco de Vivienda Social, con un total de 5 Edificios. Cada Edificio con su identificación en letras A, B, C, D y E, computando un total de 75 departamentos, ubicados en el perímetro de las calles Serrano, Heras y Avenida Los Carrera. Que, el SERVIU, al momento de la entrega de este proyecto, se reservó un departamento, el que fue destinado a Jardín Infantil.

Indica que el Acta de la Asamblea General Extraordinaria que aprobó el Reglamento de Copropiedad del Conjunto Habitacional Remodelación Ignacio Serrano de Concepción, fue otorgada el 04 de abril de 2018, siendo reducida a escritura pública en el oficio del Notario de Concepción Mario Aburto Contardo, bajo el Repertorio N°1231-2018.

Sostiene que han existido reclamos continuos de la comunidad, en relación con el funcionamiento del Jardín Infantil ya reseñado, habiendo el SERVIU informado con fecha 16 de noviembre del 2020: “Que, respecto a la pertinencia de que un jardín infantil opere al interior de un conjunto residencial, y donde dicho jardín atienda a menores que no residen en el condominio, cabe precisar que el proyecto original consideraba que el recinto en cuestión tuviera destino parvulario, situación que consta tanto en los planos de arquitectura aprobados, en el permiso de edificación y en el certificado de recepción DOM N°592 del 16 de febrero del año 1979, que acoge el conjunto habitacional a la Ley de Propiedad Horizontal, lo que a nuestro juicio sustenta legalmente su funcionamiento dentro del condominio”.

Señala que sin entrar en la legalidad o no del funcionamiento de este jardín infantil dentro del Conjunto Habitacional, viene en denunciar como ilegal y arbitrario lo ocurrido en el Condominio a contar del mes de abril de 2022, lo cual fue informado oficialmente el día 26 de abril pasado, plazo desde el que computa la fecha del acto ilegal y arbitrario. Los hechos denunciados dicen relación con que el SERVIU, sin la autorización del comité de propietarios, ha cambiado el destino del departamento que posee en el interior del Conjunto Habitacional, habilitándolo como residencia transitoria para estudiantes universitarios.

Explica que de la nada los residentes se toparon con estudiantes utilizando las áreas comunes del edificio, incluso consumiendo alcohol en dichos espacios, escuchándose trabajos en el interior del inmueble, que los vecinos asumieron se trataban de modificaciones en la propiedad; refiere que

LXHXZXFBNX

a todos estos estudiantes se les entregó llave del portón exterior, el cual utilizan todos los vecinos, modificando las dinámicas internas de la comunidad.

Refiere que mediante carta certificada, se informó en el oficio Ord. N°411, de 19 de enero de 2022, que se decidió mantener el inmueble para uso institucional, como se ha venido haciendo hace varios años, esta vez, ya no como un jardín infantil, sino como una residencia transitoria para estudiantes hijos de funcionarios de SERVIU, provenientes de las provincias de Arauco y Biobío, que cursen estudios superiores en la provincia de Concepción; que, su administración está a cargo del Departamento de Administración y Finanzas, a través del Servicio de Bienestar del SERVIU Biobío y que dicho inmueble contará con capacidad para 8 estudiantes, quienes, junto a sus apoderados, deberán suscribir el documento denominado Normas de Convivencia.

Estima que la constitución de esta residencia estudiantil es ilegal, pues se alteró la destinación del inmueble, sin solicitar autorización, como prescribe el Reglamento de Copropietarios y la ley para habilitarla con ese destino. Y, en relación con la existencia de otras posibles acciones administrativas de reclamo, señala que el artículo 20, inciso primero de la Constitución Política de la República, establece en forma expresa que: “sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o tribunales correspondientes”. En otros términos, la ley otorga libertad para recurrir, siempre que se den los presupuestos de hecho y derecho, mediante el mecanismo del recurso de protección, frente a otras posibles herramientas disponibles para dar garantías a su representado del cumplimiento de la ley.

Argumenta respecto de la ilegalidad y arbitrariedad de los actos recurridos, que el artículo 8 de la Ley 21.442 que Aprueba la Nueva Ley de Copropiedad Inmobiliaria, reseña que los copropietarios de un condominio deberán acordar un Reglamento de Copropiedad, de acuerdo con esa ley y su reglamento y a las características propias del condominio, el que observará plenamente las normas de la ley N° 20.609, que establece medidas contra la discriminación.

Asimismo, el artículo 27 de la misma Ley, establece que las unidades no podrán utilizarse para otros objetos que los establecidos en el Reglamento de Copropiedad o, en silencio de éste, a aquellos que el condominio esté destinado, según los planos aprobados por la dirección de obras municipales. Agrega que tampoco se podrá ejecutar acto alguno que perturbe la tranquilidad de los copropietarios o comprometa la seguridad, salubridad y habitabilidad del condominio o de sus unidades, ni provocar ruidos en las horas que ordinariamente se destinan al descanso, ni almacenar en las unidades, materias que puedan dañar las otras unidades del condominio o los bienes comunes.

Reitera que el certificado de recepción de la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Concepción N°592, del 16 de febrero de 1979, destinaba el inmueble a un Parvulario. Por tanto, a menos que el reglamento diga otra cosa, el inmueble sólo puede utilizarse como parvulario infantil. Es más, el artículo 62 de la aludida ley, establece que para cambiar el destino de una unidad se requiere que el nuevo uso esté permitido por el instrumento de planificación territorial y que el copropietario obtenga, además del permiso de la Dirección de Obras Municipales, el acuerdo previo de la asamblea. En la especie, se ha cambiado el destino del inmueble, dentro de un régimen de copropietarios, sin el acuerdo previo de la asamblea y sin constancia de ninguna solicitud de la DOM para realizar las modificaciones

LXHXZXFBNX

que los vecinos denuncian se hicieron dentro del inmueble. En igual sentido, los artículos 22 y 23 del Reglamento de Copropiedad, los cuales transcribe.

Afirma que de lo expuesto, puede apreciarse que se requiere autorización para cambiar de destino un inmueble, y en su silencio, el destino original otorgado por la DOM, esto es, vivienda, y, tratándose del inmueble ya individualizado, jardín infantil. En este caso, jamás se pidió autorización ni para habilitar el jardín infantil, y menos ahora para habilitar este hogar estudiantil.

Solicita acoger el presente recurso, adoptando las medidas que se juzgue necesarias para el restablecimiento del derecho, sugiriendo al efecto: declarar que el SERVIU Región del Biobío incurre en un acto ilegal y arbitrario por el cambio de destino de un inmueble dentro un Conjunto Habitacional del que es parte, sin previa autorización de la asamblea de propietarios; que se ordene al recurrido cesar en la ocupación del inmueble con destino de residencia universitaria, para luego, previa autorización de la DOM de Concepción, solicitar la autorización de los vecinos de la comunidad mediante alguno de los mecanismos existentes; o, en subsidio, ordenar lo que se estime pertinente en aras de restablecer el derecho, con expresa condenación en costas.

Informó la abogada doña Mónica-Andrea Zapata Muñoz, en representación de la recurrida, solicitando se rechace el recurso, con costas, por no ser efectivos los hechos que se exponen e improcedente el derecho en que se asila.

Expresa que SERVIU Región del Biobío es propietario de un inmueble ubicado en calle Serrano 848, departamento 12, Remodelación Ignacio Serrano, de la comuna de Concepción, estando inscrito el dominio a su nombre, a Fojas 2.082 vuelta, bajo el N°1.614 del Registro de Propiedad del año 1977 del Conservador de Bienes Raíces de Concepción.

Afirma que su representado ha actuado en todo momento dentro de la legalidad vigente y, por lo mismo, no ha cometido ninguna acción ilegal o arbitraria, ya que no ha existido el cambio de destino al cual se hace alusión en la acción de protección, toda vez que el destino actual del inmueble es el de educación y cultura, según da cuenta el Certificado de Avalúo Fiscal Detallado del Servicio de Impuestos Internos, Rol de Avalúo 371-35.

Sostiene, en cuanto al supuesto cambio de destino, que no es necesario solicitarlo, ya que, al respecto, consultada la Dirección de Obras Municipales de Concepción, el ente técnico llamado a dilucidar la cuestión, les envió el Certificado de Informaciones Previas del inmueble para dar respuesta a dicha consulta, el que señala en su página tercera, los usos de suelo permitidos para la unidad 371-35, y en su primera línea indica como usos de suelo permitidos el “residencial", el que a su vez permite las actividades de vivienda, hospedaje y hogares de acogida, en donde cuadra, sin mayor esfuerzo, el hogar estudiantil que funciona actualmente en la unidad Rol 371-35.

Arguye por su parte, que el artículo 4.5.3. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, señala en su párrafo tercero que los hogares estudiantiles se considerarán como vivienda para el efecto de su localización y que cuando estén emplazados en el mismo predio que un local escolar, se consideran equipamiento educacional.

Indica que, el hogar estudiantil que actualmente funciona en el departamento de propiedad de SERVIU, cuenta con 4 alumnos que se rigen por Normas de Convivencia y Protocolo de Funcionamiento, siendo monitoreados en sus actividades diariamente, existiendo incluso cámaras de

LXHXZXFBNX

seguridad on line, y quienes regresan solo a pernoctar, de lunes a viernes, pudiendo eventualmente los fines de semana irse a la casa de sus padres, quienes viven en la provincia de Arauco, Biobío y en la comuna de Santa Juana.

Manifiesta que ese Servicio ha cumplido a cabalidad lo que indica el Reglamento de Copropiedad del respectivo Condominio, que señala que, no podrán instalarse en él locales de restaurante, discoteques, boites y en general ningún comercio, sin previa autorización del Comité de Administración. En consecuencia, su representado no ha realizado ninguna acción u omisión ilegal o arbitraria que vulnere los derechos o garantías de las indicadas por la recurrente, ya que, ha procedido con sujeción a la normativa que regula la materia, incluso para una mayor seguridad de estar procediendo conforme a derecho, hizo la consulta a la Dirección de Obras Municipales de Concepción, obteniendo la respuesta ya indicada anteriormente.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1.- Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente 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 enumeran, 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, por consiguiente, resulta requisito indispensable de la acción de protección 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 –o sea, producto del mero capricho de quien incurre en él- y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías -preexistentes- protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión del recurso que se ha interpuesto.

3.- Que, el recurrente, en su calidad de mandatario de la Presidenta del Comité de Administración del Conjunto Habitacional Remodelación Ignacio Serrano de Concepción, doña Angelina Matus Vistoso, denuncia como ilegal y arbitrario, el hecho de que la recurrida, sin autorización del Comité de Propietarios de dicho conjunto habitacional, cambió el destino de un departamento del que dicho servicio es dueño y emplazado en el interior del mismo conjunto, vulnerando con ello el Reglamento de Copropietarios y la ley.

La recurrida informó que no ha cometido ningún acto ilegal o arbitrario, ya que no ha cambiado el destino del departamento 12 de la Remodelación Ignacio Serrano, del que es propietaria. Agrega que el destino actual del inmueble es el de educación y cultura según el certificado de avalúo fiscal detallado del SII y que las demás unidades del condominio presentan uso habitacional; que el hecho que dicho departamento esté siendo usado como hogar estudiantil, encuadra dentro de las actividades de vivienda, hospedaje y hogares de acogida a que se refiere el certificado referido, lo que ha sido refrendado por la Dirección de Obras de la Municipalidad de Concepción, en cuanto a que no se requiere cambio de destino.

4.- Que, un acto u omisión es arbitrario, cuando carece de razonabilidad, de fundamentación suficiente, de sustentación lógica, es decir, cuando no existe razón que lo fundamente y quien actúa lo hace por mero capricho.

LXHXZXFBNX

El acto u omisión será ilegal, cuando no reúna los requisitos legales, cuando es contrario a derecho o a la ley o cuando no se atiene estrictamente a la normativa legal vigente.

5.- Que, del recurso incoado, de lo informado por la recurrida, así como de los documentos acompañados por éstas, apreciados conforme a las reglas de la sana crítica, se encuentran acreditados los siguientes hechos: **a)** Que Serviu es propietaria del departamento 12, bloque C, ubicado en el Condominio Remodelación Ignacio Serrano, entregado en el año 1978, que primitivamente estuvo destinado a Jardín Infantil; **b)** la recurrente, en la representación que inviste, pidió a la recurrida el 16 de noviembre de 2020, que dicho departamento fuese entregado en comodato para ser usado como un espacio de reunión para los residentes del condominio, debido a los problemas que han afectado a su comunidad derivados de la presencia del jardín infantil, lo que fue rechazado por el Director de Serviu Región del Biobío, mediante Ord. 230 de 20 de enero de 2021; **c)** por Ord. 2780 de 14 de abril de 2022, don Álvaro Rojas Monje, en su calidad de Jefe del Departamento Técnico de Construcciones y Urbanización, informó a la recurrente, ante igual petición efectuada mediante cartas de 03 de noviembre de 2011 y 25 de febrero de 2022, que se decidió mantener el inmueble sublite para uso institucional, esta vez no como jardín infantil, sino como una residencia transitoria para estudiantes, hijos de funcionarios SERVIU provenientes de la provincias de Arauco y Biobío que cursen estudios superiores en esta ciudad; **d)** Igual respuesta se le dio a la recurrente por el Jefe del Departamento de Administración y Finanzas de la demandada mediante Ord. 2955 de 25 de abril de 2022, agregando que el Hogar Estudiantil implementado funciona desde el mes de marzo de 2022 con 4 alumnos, contando con un Protocolo de funcionamiento, normas de convivencia y cámaras de seguridad por sus padres y la encargada del hogar; **e)** EL Certificado de Avalúo Fiscal Detallado del SII del inmueble Rol de Avalúo 371-35, indica que el destino actual del departamento, es el de "educación y cultura" y **f)** el Certificado de Informaciones Previas de la Municipalidad de Concepción señala como uso del suelo, "Residencial", el que, a su vez, permite las actividades de: vivienda, hospedaje y hogares de acogida.

6.- Que, si bien el artículo 27 del Reglamento de Copropiedad del Conjunto Habitacional "Remodelación Ignacio Serrano de Concepción", dispone que deberán tratarse en sesiones extraordinarias de la asamblea, entre otras, el cambio de destino de las unidades del condominio, y el artículo 27 de la Ley 21.442 -que aprueba la Nueva Ley de Copropiedad-, establece que "las unidades no podrán utilizarse para otros objetos que los establecidos en el reglamento de copropiedad o, en silencio de éste, a aquellos que el condominio esté destinado según lo planos aprobados por la dirección de obras municipales", no es menos cierto, que los documentos acompañados por la recurrida y referidos en las letras e) y f) del motivo 5° de esta sentencia, disponen claramente que el destino del departamento de dominio de Serviu es por su naturaleza, y desde que fue construido, habitacional, y, por ende, el hecho de que actualmente esté siendo ocupado como hogar estudiantil, no altera dicho destino, por lo que no es necesaria la autorización de la asamblea de copropietarios ni de la dirección de Obras de la Municipalidad de Concepción, como lo pretende la parte recurrente, para ser utilizado para tal finalidad.

7.- Que, refuerza la conclusión anterior, lo que dispone el artículo 4.5.3. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción, que, en su

LXHXZXFBNX

inciso 3° expresa: “Los hogares estudiantiles se considerarán como vivienda, para el efecto de su localización. Cuando estén emplazados en el mismo predio que un local escolar, se considerarán equipamiento educacional” (el subrayado es nuestro).

8.- Que, así las cosas, no habiéndose justificado la existencia de un acto o una omisión que revista el carácter de arbitrario o ilegal atribuido a la recurrida, la presente acción debe rechazarse.

9.- Que, atendido lo concluido precedentemente, es innecesario entrar al análisis de las garantías constitucionales que se indica como conculcadas.

10.- Que, no será condenada en costas a la parte recurrente, por estimar que tuvo motivo plausible para accionar.

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

Que, **se Rechaza**, sin costas, el recurso de protección deducido por el abogado Javier Ignacio Inostroza Castillo, en representación del Comité de Administración del Conjunto Habitacional Remodelación Ignacio Serrano de Concepción, en contra del Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región del Biobío.

Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad, archívese.

Redacción de la ministra Vivian Toloza Fernández.

Rol N° 25.209-2022–Protección.-

Vivian Adriana Toloza Fernandez
MINISTRO
Fecha: 08/06/2022 15:21:00

Waldemar Augusto Manuel Koch Salazar
MINISTRO(S)
Fecha: 08/06/2022 16:11:59

Margarita Elena Sanhueza Nunez
MINISTRO(S)
Fecha: 08/06/2022 15:08:34

LXHXZXFBNX

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción integrada por Ministra Vivian Adriana Toloza F. y los Ministros (as) Suplentes Margarita Elena Sanhueza N., Waldemar Augusto Koch S. Concepcion, ocho de junio de dos mil veintidós.

En Concepcion, a ocho de junio de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

LXHXZXFBNX

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 02 de abril de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl