

Puerto Montt, siete de mayo de dos mil veinticuatro.

Visto:

A Folio 1, el día 11 de agosto de 2023, comparecen en estos autos los abogados **Gonzalo Cubillos Prieto**, e **Isaac Vidal Tapia**, en representación convencional de **FUNDACIÓN INVICA**, e interponen reclamo de ilegalidad en contra de la **Ordenanza Municipal N° 0002, “Ordenanza Para la Protección y Conservación de Humedales Urbanos de la Comuna de Puerto Montt” (“Ordenanza N° 0002” u “Ordenanza Reclamada”)**, dictada con fecha 24 de abril de 2023 por la I. Municipalidad de Puerto Montt (“Municipalidad”) y publicada en el Portal de Transparencia Activa de dicha Municipalidad con fecha 22 de mayo de 2023, y solicitan que dicho acto administrativo sea dejado sin efecto en todas sus partes o, en subsidio, se ordene enmendarlo con arreglo a derecho, circunscribiendo su aplicación únicamente a humedales urbanos reconocidos oficialmente por el Ministerio del Medio Ambiente, MMA, o Ministerio, limitando su aplicación a los terrenos fiscales y bienes nacionales de uso público, y eliminando las prohibiciones al desarrollo de actividades que escapan a la competencia regulatoria de la Municipalidad por medio de actos de naturaleza como el que se reclama, o en los términos que esta Corte determine conforme a derecho; en cualquier caso, con expresa condena en costas.

Sostienen que el elemento fundante para la interposición del presente reclamo de ilegalidad radica en la situación de haberse dictado una ordenanza municipal cuyo contenido contraviene el marco regulatorio aplicable, vulnerando el principio de legalidad que rige las actuaciones de los Órganos de la Administración del Estado, materializándose una extralimitación en las facultades reglamentarias de dicha a Municipalidad, ocasionando con ello graves perjuicios a los derechos e intereses de la parte reclamante y, en último término, afectando el interés general de la comuna de Puerto Montt.

Señalan los reclamantes que, a su juicio, el fundamento detrás de la emisión de la Ordenanza Reclamada en lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley N° 21.202, norma que impuso una obligación a las municipalidades, consistente en:



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

establecer, en una ordenanza general, los criterios para la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos ubicados dentro de los límites de su comuna, para lo que utilizarán los lineamientos establecidos en el reglamento que corresponde al *D.S. N° 15, el cual especifica en su artículo 15 que los lineamientos que deben ser considerados por los municipios al dictar la ordenanza general que establece los criterios de protección, conservación y preservación de los humedales urbanos de su comuna, corresponden a: a) Los criterios mínimos para la sustentabilidad de los humedales urbanos establecidos en su Título II; y, b) Los criterios para la gestión sustentable y gobernanza de los humedales urbanos establecidos en su Título III.*

Indican que el artículo 1° de la Ley de Humedales Urbanos fija su objeto de la siguiente manera: Artículo 1 °.- Objeto: La presente ley tiene por objeto proteger los humedales urbanos declarados por el Ministerio del Medio Ambiente. Afirman que se observa que el marco normativo en que se contextualiza el pronunciamiento de la Ordenanza reclamada establece un ámbito de competencia que no fue respetado por dicho acto administrativo. En efecto, de los artículos 1 y 2 de la Ley N° 21.202 se desprende que las Municipalidades tienen la obligación de establecer a través de la Ordenanza Municipal los criterios para la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos, entendiendo por tales aquellos que hubieren sido reconocidos en dicha calidad por el MMA, en coherencia con el objeto de protección determinado por la Ley N° 21.202. Sin embargo, resulta evidente que la Ordenanza reclamada, al extender su ámbito de aplicación a humedales en trámite de reconocimiento oficial e incluso a aquellos sitios que solo se encuentran catastrados, se extralimita respecto de la competencia conferida por la Ley de humedales Urbanos, contraviniendo expresamente el mandato del legislador.

Argumentan que es dable concluir que el hecho de que la Municipalidad de Puerto Montt haya dispuesto, a través de una Ordenanza Municipal, reglas prohibitivas para el desarrollo de actividades que restringen el ejercicio de derechos fundamentales de terceros sin ampararse en una norma legal que lo habilite, perjudicando así el desarrollo de actividades que son propias del giro de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

su representada, constituye una contravención manifiesta al principio de reserva legal consagrado constitucionalmente en los artículos 19 N° 24 y 19 N° 8 de la Constitución Política de la República. Esto conlleva necesariamente la declaración de ilegalidad del acto administrativo impugnado.

Señalan como vicios de ilegalidad de la ordenanza reclamada la infracción a la Constitución Política de la República: artículos 6, 7 y 19 N° 8, 21, 24 y 26 de la Constitución Política de la República, artículos 1 y 2 de la Ley N° 21.202, D.S. N° 15: artículos 3, 15 y 22, Ley N°18.695: artículo 3 letras b) y e), Ley N° 19.300: artículos 5; 10 y 11, LGUC: artículo 5 y 60, Ley N°18.575, artículos 3 y 5.

Aseveran que queda claramente establecido que *la dictación de la Ordenanza Reclamada ocasiona graves perjuicios a Fundación INVICA* no solo por haber sido dictada en contravención a las facultades legales establecidas en la normativa legal vigente, impidiendo de plano, e infundadamente, el desarrollo de proyectos de construcción de viviendas sociales dentro del territorio comunal, en circunstancias que el legislador no ha prohibido el desarrollo de proyectos o actividades al interior de sitios reconocidos como humedales urbanos por el MMA, excediendo con ello las facultades legales entregadas a los municipios e incumpliendo los requisitos legales establecidos en nuestro ordenamiento jurídico para el ejercicio de la potestad normativa municipal.

Explican que Fundación INVICA es una persona jurídica de derecho privado, con más de seis décadas de trayectoria en el rubro de la construcción de viviendas sociales. Su objeto es asistir a personas de ingresos bajos y medios para que puedan cumplir el objetivo de poder contar con una vivienda propia y digna siendo concordante con los ejes estratégicos propuestos por el Plan de Desarrollo Comunal de Puerto Montt. A su vez, Fundación INVICA es dueña o tiene derechos a través de Provicoop de una serie de predios ubicados en la comuna de Puerto Montt, en parte de los cuales se superpondrían superficies catastradas como humedales urbanos en el Inventario Nacional de Humedales, cuya información es eminentemente referencial según lo expresado por el propio Ministerio del Medio Ambiente, que debía establecer los criterios mínimos para



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

proteger, conservar y preservar los humedales urbanos de la comuna de Puerto Montt, siguiendo los lineamientos establecidos en los títulos II y III del Reglamento de la Ley de Humedales Urbanos, esto es, los criterios mínimos para la sustentabilidad de los humedales urbanos y los criterios para la gestión sustentable y gobernanza de los humedales urbanos.

Sin embargo, arguyen que el texto definitivo de la Ordenanza N° 0002 excedió el ámbito regulatorio otorgado por la Ley de Humedales Urbanos y su Reglamento, extendiendo su ámbito de aplicación no solo a humedales urbanos reconocidos por el MMA, sino también a humedales en trámite de serlo, y, de forma más grave, a aquellos humedales que se encuentren catastrados por el MMA, estableciendo además un amplio catálogo de actividades cuyo desarrollo se prohíbe al interior de dichos espacios. Agregan que lo dispuesto en la Ordenanza reclamada, además de exceder las funciones y atribuciones que la Constitución y la ley confieren a la Municipalidad al haber establecido por vía de ordenanza municipal general usos de suelo prohibidos en una determinada zona de la comuna, materia de competencia exclusiva y excluyente de los Instrumentos de Planificación Territorial, constituye una infracción al principio de coordinación que deben observar los órganos de la Administración del Estado y configura una grave contravención al principio de reserva legal, conforme al cual solo la ley puede establecer restricciones, limitaciones y obligaciones al ejercicio de derechos o libertades en miras de la protección del medio ambiente y la conservación del patrimonio ambiental.

Sostienen que en caso alguno cuestionan que las municipalidades ostenten facultades para dictar ordenanzas y otros instrumentos normativos, en cumplimiento de sus funciones, pero el ejercicio debe sujetarse al principio de legalidad y subordinarse a los parámetros establecidos por la ley, cuando se restringen derechos fundamentales. Al respecto, agregan, para establecer por vía regulatoria disposiciones que limiten o restrinjan el legítimo ejercicio del derecho de propiedad, reconoce dos grandes limitaciones, el principio de reserva legal del artículo 19 N° 24 de la Carta Fundamental, reforzado por el N° 8 del mismo artículo, en cuanto las restricciones específicas al derecho de propiedad que



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

deriven de su función social o aquellas restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente, solo podrá hacerse por medio de una ley. Por otra parte, el artículo 19 N° 26, establece que ningún precepto legal que regule o complemente las garantías constitucionales o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, puede afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio. En este caso, aseveran, ni la Ley de Humedales Urbanos ni el Reglamento dictado en la materia impusieron prohibiciones al desarrollo de actividades y proyectos al interior o en las zonas adyacentes a humedales urbanos oficialmente reconocidos por el MMA. Sin perjuicio de ello, se estableció expresamente que todo tipo de Instrumentos de Planificación Territorial debe incluir a los humedales urbanos -declarados- para efectos de establecer las condiciones bajo las que se deberán otorgar los permisos de urbanizaciones y construcciones que se desarrollen en ellos, apareciendo con claridad que el espíritu del legislador no es que aquello se produzca a través de la ordenanza general a que alude el art. 2° de la Ley N°21.202, lo que podría significar que todo el sistema de protección de humedales urbanos genere disfunciones económicas y sociales, que pueden terminar perjudicando a la comunidad toda.

Sostienen que a pesar que el desarrollo de una determinada actividad o proyecto pueda requerir, además de contar con una resolución de calificación ambiental favorable, la obtención de una serie de permisos sectoriales, esto no habilita en ningún caso a los municipios a establecer prohibiciones a la ejecución de determinadas actividades dentro de humedales urbanos o cualquier otra área del territorio comunal en ejercicio de sus facultades, puesto que aquello queda reservado a la ley o bien, al mecanismo que la propia ley ha contemplado para estos efectos, siendo la vía idónea para ello la modificación del respectivo Instrumento de Planificación Territorial, y en cualquier caso, la facultad de fijar los criterios mínimos para la protección, conservación y preservación de humedales urbanos, en ningún caso puede afectar la esencia de tales derechos, si se entendiera que la ley los faculta para ello, pues de permitirse aquello se reduce a una mera ilusión el aprovechamiento de sus predios.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

Acompañan al reclamo: 1. Estatutos de Fundación Invica, contenidos en la Escritura Pública otorgada el 28 de mayo de 1974 en la Notaría de Santiago de don Sergio Rodríguez Garcés. 2. Copia de Inscripción de fojas 5338 N°5531 correspondiente al Registro de Propiedad del año 2003 del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Montt, con vigencia al día 27 de diciembre de 2021. (LOTES 2-A, 2-B Y 2-C). 3. Copia de Inscripción de fojas 1582 N°1521 correspondiente al Registro de Propiedad del año 2008 del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Montt, con vigencia al día 09 de febrero de 2021. (LOTE 2-C). 4. Copia de Escritura pública de Modificación de Convenio entre Fundación Invica y Bice Vida Compañía de Seguros S.A. suscrita ante el Notario Público Santiago González Salinas con fecha 30.11.2020 anotada en el Repertorio N°45.973-2020, a través del cual se extendió el plazo para ejercer la opción de compra preferente de los Lotes 2-D y 2-E, hasta el día 01 de diciembre de 2027. 5. Copia de Inscripción de fojas 428 Vuelta N°547 correspondiente al Registro de Propiedad del año 2019 del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Montt, con vigencia al día 10 de enero de 2023. 6. Copia de Inscripción de fojas 3129 N°3978 correspondiente al Registro de Propiedad del año 2016 del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Montt, con vigencia al día 08 de mayo de 2023. (LOTE 2-I). 7. Copia de Inscripción de fojas 3128 Vuelta N°3977 correspondiente al Registro de Propiedad del año 2016 del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Montt, con vigencia al día 08 de mayo de 2023. 8. Copia del reclamo de ilegalidad ingresado en la Municipalidad de Puerto Montt con fecha 05 de julio de 2023, con el correspondiente timbre de ingreso de la oficina de partes de la Municipalidad. 9. Copia de presentación de fecha 31 de julio de 2023, con timbre de recepción de la Municipalidad, solicitando que se disponga la certificación por parte del secretario municipal, de no haberse resuelto el reclamo de ilegalidad en sede municipal dentro de plazo. 10. Certificado N°004, de fecha 10 de agosto de 2023, de la Secretaría Municipal de Puerto Montt, que da cuenta de la falta de pronunciamiento del alcalde de Puerto Montt dentro del plazo legal para resolver el reclamo de ilegalidad presentado. 11. Dictamen N° E129413/2021, de fecha 13 de agosto de 2021, de la Contraloría General de la República. 12. Dictamen N°



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

E157665/2021, de fecha 19 de noviembre de 2021, de la Contraloría General de la República. 13. Guía para la elaboración de ordenanzas generales para la protección, conservación y preservación de humedales urbanos, junio 2023, Ministerio del Medio Ambiente.

A folio 6 se tuvo por interpuesto el reclamo, y se confirió traslado.

A Folio 9, evacuó informe la abogada María Verónica Martínez, por la I. Municipalidad de Puerto Montt, solicitando el rechazo del reclamo, con costas.

Al efecto, señala que la Ley N° 21.202, que estableció el deber de los municipios de dictar ordenanzas destinadas a establecer los criterios para la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos ubicados dentro de los límites de su comuna, fue en el contexto citado, que la I. Municipalidad de Puerto Montt a través de su Concejo y bajo las orientaciones de la Dirección de Medioambiente, Aseo y Ornato, comenzó a elaborar el texto de la nueva ordenanza, trabajo que se desarrolló en coordinación con el resto de las Direcciones Municipales competentes y con la comunidad. Dicho proceso fue ejecutado en cumplimiento de las funciones que la propia Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades concede a los municipios según consta en el artículo 4 letra b) al prescribir lo siguiente: *“Artículo 4º. Las municipalidades en el ámbito de su territorio, podrán desarrollar, directamente o con otros órganos de la Administración del Estado, funciones relacionadas con: b) La salud pública y la protección del medio ambiente”*. La norma citada debe complementarse con el artículo 5 que indica: *“Sin perjuicio de las funciones y atribuciones de otros organismos públicos, las municipalidades podrán colaborar en la fiscalización y en el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes a la protección del medioambiente, dentro de los límites comunales.”*

Por su parte, el artículo 22 establece: *“La unidad encargada del desarrollo comunitario tendrá como funciones específicas: c) Proponer y ejecutar, dentro de su ámbito y cuando corresponda, medidas tendientes a materializar acciones relacionadas con salud pública, protección del medio ambiente, educación y cultura, capacitación laboral, deporte y recreación, promoción del empleo, fomento*



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

productivo local y turismo”. A su turno, el artículo 25 señala: “A la unidad encargada de la función de medio ambiente, aseo y ornato corresponderá velar por: b) Proponer y ejecutar medidas tendientes a materializar acciones y programas relacionados con medio ambiente; e) Aplicar las normas ambientales a ejecutarse en la comuna que sean de su competencia, y f) Elaborar el anteproyecto de ordenanza ambiental. Para la aprobación de la misma, el concejo podrá solicitar siempre un informe técnico al Ministerio del Medio Ambiente”.

Afirma que en este sentido, queda acreditada la competencia municipal para la regulación de las materias vinculadas con el medio ambiente, en particular, en lo que se refiere a la conservación y protección de humedales, toda vez que si la normativa citada no fuera suficientemente contundente para acreditar que dicho ámbito se encuentra dentro de las funciones municipales, el artículo 12 de la Ley N° 18.695 confiere a los municipios la prerrogativa de dictar normas con carácter general y obligatoria para los habitantes de la comuna.

Indica que la Municipalidad siempre ha actuado bajo el ámbito de sus competencias, teniendo presentes las facultades, funciones y atribuciones que el Legislador le ha encomendado. Así, la Ley N° 18.695 es clara y pertinente al establecer en el artículo 4 letra b) que las Municipalidades podrán directamente o con otros órganos de la Administración del Estado desarrollar funciones, en este caso, relativas a la protección del medio ambiente, y es en cumplimiento de aquel mandato legal que ha dictado la ordenanza en cuestión. Añade que en este sentido, la ordenanza no tiene como objetivo limitar el dominio ajeno ni el libre ejercicio de la actividad económica, sino por el contrario, pretende dar pautas de comportamiento a la comunidad en general, cuyo fin último sea la protección, conservación y preservación de los humedales y para ello debe dar directrices de cómo hacerlo, establecer zonas de resguardo y señalar las prohibiciones respectivas para efectos del cuidado y preservación de los humedales y la flora y fauna que en ellos se desarrolla.

Arguye que, de la revisión del reclamo, aparece que las normas impugnadas se limitan sustancialmente a los artículos 5 y 16 de la Ordenanza, por



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

referirse a los humedales catastrados y porque además prohibirían un amplio catálogo de actividades al interior y en las zonas adyacentes de humedales catastrados como asociados al límite urbano, así como los humedales en trámite o declarados como humedales urbanos en la comuna de Puerto Montt, cualquiera sea la naturaleza del predio en que se emplacen, y que excedería sus competencias con tales normas, lo cual niega desde ya. En relación al artículo 5°, dice que los “humedales urbanos” no solo son los que se ubican dentro del radio urbano de la comuna sino también aquellos que se ubican parcialmente fuera de este último (lo que obliga de concluir que parte del humedal puede estar emplazado en una zona rural), que no consigna como categoría autónoma a “humedales catastrados”, según la redacción de la norma, y que deben ser objeto de protección aún si se encuentran en proceso de declaración y reconocimiento, según ha resuelto la Excma. Corte Suprema en diversos fallos, que cita. En relación al artículo 16 de la Ordenanza dice que la prohibición no es absoluta, sino que se aplica sólo a aquellos casos en los que las actividades a ser ejecutadas “sean incompatibles con la protección del o de los humedales o supongan un peligro para el humedal o cualquier de sus elementos o valores”, lo que nadie razonablemente podría objetar, y si por ejemplo obtuvo una RCA favorable, dicha actividad obviamente sería compatible.

Finalmente, señala que no es posible aseverar una afectación real al derecho de propiedad, pues la reclamante no tiene actualmente permisos de edificación en trámite que pudieran dar cuenta de una expectativa que pudiera manifestarse en la adquisición de un derecho futuro, por lo que su vulneración no se materializa en la realidad siendo sólo objeto de meras especulaciones.

Acompaña al informe: a) Ordenanza N° 002/2023 Ordenanza para la protección y Conservación de Humedales de la comuna de Puerto Montt. b) Copia de sentencia dictada en causa Rol 505-2012 dictada por la Illma. Corte de Concepción. c) Copia de sentencia dictada en causa rol N°21970-2021 dictada por la Excma. Corte Suprema. d) Copia de sentencia dictada en causa rol N°129.273-2020 dictada por la Excma. Corte Suprema.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

Informó el reclamo la Fiscal Judicial doña Mirta Zurita Gajardo, señalando que del mérito de los antecedentes, y teniendo presente que el Alcalde de la Municipalidad de Puerto Montt, ha dictado la Ordenanza Municipal impugnada conforme a la competencia que le otorgan la Constitución y la leyes, especialmente la Ley N° 18.695 y N° 21.202, y considerando que la recurrente no ha señalado que tenga algún proyecto de edificación en trámite ante la Municipalidad, o que de alguna manera se afecten en forma concreta sus derechos a desarrollar su actividad económica con la dictación de la Ordenanza Municipal reclamada de ilegalidad, sino a situaciones hipotéticas futuras, es del parecer que se podría rechazar el reclamo de ilegalidad.

Se trajeron los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que el presente reclamo de ilegalidad se dirige en contra la Ordenanza Municipal N° 0002, “Ordenanza Para la Protección y Conservación de Humedales Urbanos de la Comuna de Puerto Montt” dictada con fecha 24 de abril de 2013, por la Ilustre Municipalidad de Puerto Montt.

La actora funda el reclamo de ilegalidad en el hecho de haberse dictado la ordenanza municipal en contravención al marco regulatorio aplicable, vulnerando el principio de legalidad que rigen las actuaciones de los órganos de la Administración del Estado, materializándose una extralimitación en las facultades reglamentarias de la Municipalidad reclamada, ocasionando con ello graves perjuicios a los derechos e intereses de la parte reclamante y, en último término, afectando el interés general de la comuna de Puerto Montt.

Al efecto, plantea que la Ordenanza Reclamada no cumple con el mandato de la Ley de Humedales Urbanos, tanto porque se aparta del principio rector de establecer “criterios”, como porque, se pretende extender su aplicación más allá del concepto de “humedales urbanos”, además de que el contenido de esta no utiliza y mas bien contradice “los lineamientos” establecidos en el Reglamento de la Ley de Humedales Urbanos.



Agrega que el contenido del acto administrativo municipal impugnado transgrede el ámbito competencial conferido por la Ley de Humedales Urbanos y su Reglamento, en especial, al extender su ámbito de aplicación no sólo a los humedales declarados por el Ministerio del Medio Ambiente, sino también a aquellos sitios que se encuentran actualmente catastrados o en trámite de ser declarados, así como ir más allá de los sitios que constituyan bienes nacionales de uso público o bienes fiscales, y al establecer una serie de prohibiciones a la realización de un amplio catálogo de actividades al interior de estos ecosistemas, que no solamente se establecen en un instrumento que no es el adecuado para ello -al tratarse de una materia propia de los Instrumentos de Planificación Territorial-, sino que además, para tener validez, se requerirían modificaciones legales respecto de la normativa vigente y cuya observancia no estaría siendo respetada por la Ordenanza Reclamada. En otro orden de ideas, precisa que el contenido de la Ordenanza Municipal N° 2, transgrede el principio de “reserva legal o reserva de ley” al establecer una serie de exigencias y prohibiciones al desarrollo de actividades sobre la base de protección, conservación y preservación de humedales urbanos de la comuna de Puerto Montt.

Solicita en el petitorio del reclamo, que se deje sin efecto en todas sus partes la Ordenanza reclamada; o en subsidio de ello, en enmienda conforme a derecho, circunscribiendo su aplicación únicamente a los humedales urbanos reconocidos oficialmente por el Ministerio del Medio Ambiente, limitando su aplicación a los terrenos fiscales o bienes nacionales de uso público, y eliminando las prohibiciones al desarrollo de actividades que escapan a la competencia regulatoria de la Municipalidad por medio de actos de naturaleza como el reclamado.

Segundo: Que, en su informe, la reclamada abogó por el rechazo de la acción, haciendo presente que la Ley 21.202 estableció el deber de los municipios de dictar ordenanzas destinadas a establecer los criterios para la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos ubicados dentro de los límites de su comuna. Indica que fue en este contexto que la Municipalidad de Puerto Montt elaboró el texto de la Ordenanza impugnada, proceso que se ejecutó



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

en cumplimiento de las funciones que la propia Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades concede a los municipios, quedando en base a dicha normativa acreditada la competencia municipal para la regulación de las materias vinculadas con el medio ambiente, en particular, en lo que se refiere a la conservación y protección de los humedales.

Afirma que no es efectivo que la Municipalidad de Puerto Montt haya excedido sus competencias en la dictación de la ordenanza citada, precisando que los humedales aun cuando todavía no hayan sido declarados como tales por el Ministerio del Medio Ambiente, si están en proceso de declaración y reconocimiento, debe ser objeto de protección, conservación y amparo en consideración al mandato que impera para el Estado de Chile y sus instituciones públicas, deber que también pesa sobre los municipios, resultando incomprensible que se cuestione la legalidad de las actuaciones de su representada en una materia en la que existe un imperativo claro incluso de rango internacional.

Por otro lado, señala que la prohibición de realización de actividades no es absoluta, sino que dicha prohibición únicamente aplica para aquellos casos en los que las actividades a ser ejecutadas “sean incompatibles con la protección del o de los humedales o supongan un peligro para e humedal o cualquier de sus elementos o valores” lo que nadie razonablemente podría objetar.

Concluye señalando que la Ordenanza N° 002/2023 no vulnera ningún derecho constitucional, por el contrario, ha sido efectuada en cumplimiento del mandato constitucional otorgado a la municipalidad en el sentido de efectuar regulaciones tendientes a preservar el medio ambiente y ordenar una práctica económica cuya normativa se encontraba desajustada a las nuevas leyes dictadas en esta materia, subiendo con ello el estándar para ejercer actividades que si bien son lícitas, generan graves efectos en el entorno, afectando con ello la salud humana y su derecho a vivir en un medio libre de contaminación.

Tercero: Que, en síntesis, la infracción a la ley denunciada se hace consistir en que el artículo 5 de la Ordenanza N° 0002, extiende su campo de aplicación no sólo a humedales urbanos reconocidos por el Ministerio del Medio



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

Ambiente mediante resolución exenta dictada al efecto, sino que lo ampliaría aquellos humedales urbanos que se encuentren en trámite de ser declarados y aquellos que se encuentren catastrados, excediendo el objeto de protección delimitado por la vía legislativa, a través de la Ley N° 21.202; asimismo, que el artículo 16 de la aludida Ordenanza excede de forma trascendente el ámbito competencial otorgado a las municipalidades por cuanto enumera una lista extensa de actividades cuyo desarrollo prohíbe el desarrollo de actividades que no son proscritas por el marco legal vigente, sino que, cuando mucho, están sujetas a la obligación de contar con las autorizaciones sectoriales pertinente y, en su caso, someterse al procedimiento de evaluación de impacto ambiental previo a su ejecución.

Cuarto: Que, para una adecuada comprensión del asunto, cabe señalar que el 23 de enero de 2020 se publicó la Ley N° 21.202 que modifica diversos cuerpos legales con el objetivo de proteger los humedales urbanos. De acuerdo al artículo 1 de la citada Ley, “El objeto de ésta es proteger los humedales urbanos declarados por el Ministerio del Medio Ambiente, de oficio o a petición del municipio respectivo, entendiendo por tales todas aquellas extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina, cuya profundidad en marea baja no exceda los seis metros y que se encuentren total o parcialmente dentro del límite urbano”.

En relación con la implementación de la Ley de Humedales Urbanos, el artículo 2 de la Ley, señala que “Un reglamento expedido por el Ministerio del Medio Ambiente, suscrito también por el Ministro de Obras Públicas, definirá los criterios mínimos para la sustentabilidad de los humedales urbanos, a fin de resguardar sus características ecológicas y su funcionamiento, y de mantener el régimen hidrológico, tanto superficial como subterráneo”.

Luego el inciso 2° del artículo 2 de la Ley, dispone que “Las municipalidades deberán establecer, en una ordenanza general, los criterios para



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos ubicados dentro de los límites de su comuna, para lo que utilizarán los lineamientos establecidos en el reglamento indicado en el inciso anterior”.

Quinto: Que en cumplimiento del mandato legal contenido en el inciso 1 del citado artículo 2, el 24 de noviembre de 2020 se publicó el DS N° 15 que establece el Reglamento de la Ley 21.202. Dicho Reglamento en su artículo 2 letra g), define a los Humedales Urbanos como “todas aquellas extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina, cuya profundidad en marea baja no exceda los seis metros y que se encuentren total o parcialmente dentro del límite urbano”.

En su artículo 15, el Reglamento dispone que “Las municipalidades deberán dictar, en el menor plazo posible, una ordenanza general que contenga los criterios para la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos ubicados total o parcialmente, dentro de los límites de su comuna, para lo que utilizarán los lineamientos establecidos en los Títulos II y III del presente Reglamento”. Los lineamientos establecidos en los Títulos II y III del referido Reglamento corresponden a los siguientes criterios mínimos: a) Criterios mínimos para la sustentabilidad de los humedales urbanos, y b) Criterios para la gestión sustentable y gobernanza de los humedales urbanos.

Sexto: Que de la normativa reseñada en los motivos precedentes se colige que el principal objetivo de la ley N° 21.202 es proteger los humedales urbanos declarados por el Ministerio del Medio Ambiente, reconociendo su calidad de humedal urbano mediante el acto de esta autoridad ministerial, ya sea esta declaración efectuada de oficio o por solicitud municipal. En segundo lugar, la ley le otorga la facultad de incoar el proceso de declaración de humedal urbano y el deber de establecer una ordenanza general para los humedales urbanos que se encuentren total o parcialmente dentro de su comuna, que debe alinearse con el Reglamento de la Ley N° 21.202 y contener los criterios para la protección,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

conservación y preservación de los humedales urbanos. Así el municipio tiene un rol importante en la protección y regulación de los humedales en su territorio, ya que, al ser el encargado de dictar la ordenanza general conforme a los criterios del Reglamento, debe establecer los criterios mínimos para su sustentabilidad y gobernanza, que permita mantener las mejores condiciones de estos ecosistemas.

Como ya se dijo, el Reglamento establece dos grandes grupos de criterios. El primero, relacionado con los criterios mínimos para la sustentabilidad de los humedales urbanos, conformados a su vez por tres subcriterios: aquellos que permiten resguardar las características ecológicas y el funcionamiento de los humedales urbanos, y que buscan la conservación, protección y/o restauración de las características ecológicas del humedal, la mantención de la conectividad biológica de los humedales urbanos y la mantención de su superficie; el segundo, conformado por el régimen hidrológico superficial y subterráneo de los humedales urbanos, configurado por la mantención del régimen y conectividad hidrológica de los humedales y el enfoque de manejo integrado de recursos hídricos, y que hace referencia a la forma de gestionar los recursos hídricos en general y a cómo debe incorporarse al humedal dentro del manejo integrado de los recursos hídricos de la comuna; y en tercer lugar, los criterios mínimos para el uso racional de los humedales urbanos, que buscan enfocarse en el desarrollo sustentable y la integración de estos ecosistemas como una infraestructura ecológica de las ciudades.

El segundo grupo de criterios está relacionado con la gestión sustentable y la gobernanza de los humedales urbanos. Al efecto el artículo 4 del Reglamento dispone que aquellas personas naturales o jurídicas, u organismos de la Administración del Estado que voluntariamente se obligan a gestionar un humedal urbano deberán considerar como criterios la participación efectiva y gobernanza para la conservación y protección de humedales urbanos; la gestión adaptativa y manejo activo del humedal; y la educación ambiental, formación integral e investigación para la protección y conservación de humedales urbanos. A su turno, el artículo 5 del Reglamento contempla la existencia de comités para la adecuada gestión de los humedales urbanos, los que pueden tener alcance nacional,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

regional o comunal. En el Título IV el Reglamento establece un procedimiento de reconocimiento de humedales urbanos por solicitud de uno o más municipios y en el Título V, un procedimiento de reconocimiento de oficio por el Ministerio del Medio Ambiente.

Séptimo: Que en estos autos la Ordenanza Municipal N° 0002, denominada “Ordenanza Para la Protección y Conservación de Humedales Urbanos de la Comuna de Puerto Montt” dictada con fecha 24 de abril de 2023 por la I. Municipalidad de Puerto Montt, en su artículo 5 prescribe que: “La presente ordenanza regirá en todo el territorio jurisdiccional de la comuna, debiendo sus habitante, residente y transeúnte dar estricto cumplimiento a ella. Sin embargo y de acuerdo a lo establecido en la ley 21.202 y su reglamento, se consideran humedales urbanos solo a los humedales ubicados “total o parcialmente dentro del límite urbano” que se encuentra catastrado, en trámite y/o reconocidos como tales por el Ministerio de Medio Ambiente”.

Octavo: Que, como se advierte, la Ordenanza Reclamada extiende su campo de aplicación no solo a humedales urbanos reconocidos por el Ministerio del Medio Ambiente mediante resolución exenta dictada al efecto, sino que lo amplía a aquellos humedales urbanos que se encuentren “en trámite de ser declarados” y aquellos que “se encuentren catastrados”, excediendo el objeto de protección delimitado por la vía legislativa, a través de la Ley N° 21.202 que circunscribe su objeto a “aquellos humedales urbanos declarados por el Ministerio del Medio Ambiente”, sin incluir ecosistemas catastrados o cuya solicitud de declaratoria se encuentre en trámite, lo que parece lógico si se tiene en consideración que por medio de la calificación de un ecosistema en la categoría de “humedal urbano”, se activará un sistema de protección respecto del mismo, que impone una serie de restricciones y limitaciones al ejercicio de derechos preexistentes sobre los terrenos en que se encuentran emplazados, debiendo seguirse para ello las disposiciones que contiene la Ley y su reglamento, en cuanto establece un procedimiento de reconocimiento de humedales urbanos por solicitud de uno o más municipios y de oficio por el Ministerio del Medio Ambiente.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

Refuerza lo anterior la Guía del Ministerio el Medio Ambiente, de junio de 2023, en cuanto señala que el objeto de conservación son los humedales urbanos, es decir, aquellos ecosistemas acuáticos que se encuentren total o parcialmente dentro del límite urbano de las diferentes comunas del país, y que “hayan sido reconocidos como tal por el Ministerio del Medio Ambiente en conformidad a la Ley N°21.202”. En este contexto resultaba improcedente haber incluido como ámbito de aplicación de la ordenanza a los “humedales catastrados y en trámite”.

Noveno: Que si bien la Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades faculta a los municipios, en el ámbito de su territorio, desarrollar, directamente o con otros órganos de la Administración del Estado, funciones relacionadas con la protección del medio ambiente, pudiendo colaborar en la fiscalización y en el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes a su protección, dentro de los límites comunales, encomendándole a la unidad encargada del desarrollo comunitario, entre otras funciones específicas, las que proponer y ejecutar, dentro de su ámbito y cuando corresponda, medidas tendientes a materializar acciones relacionadas la protección del medio ambiente, tales facultades deben ejecutarlas dando estricto cumplimiento de los principios de legalidad y juridicidad consagrado en los artículo 6° y 7° de la Constitución Política de la República.

Así toda ordenanza municipal, como expresión de la potestad reglamentaria de las Municipalidades, debe dictarse dentro del ámbito de las funciones y atribuciones otorgadas a cada municipio y en tal sentido el inciso 2° del artículo 2 de la Ley 21.202, mandata a las municipalidades establecer, en una ordenanza general, los criterios para la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos ubicados dentro de los límites de su comuna, conforme a los criterios del Reglamento. En este contexto la Ordenanza reclamada excede el ámbito de actuación conferido por la Ley 21.202, la que faculta a las entidades edilicias a fijar criterios de protección, conservación y preservación de humedales urbanos, sólo de aquellos que hayan sido declarados por el Ministerio del Medio Ambiente. De este modo, el artículo 5° de la Ordenanza Reclamada, al pretender regir respecto de humedales urbanos no sólo declarados, sino también a aquellos



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

que se encuentren catastrados o en trámite, contraviene el principio de legalidad y de reserva legal.

Décimo: Que, por otra parte, analizado el artículo 16 de la Ordenanza Reclamada, se advierte que su extensa lista de actividades, cuyo desarrollo se prohíbe al interior de los humedales, excede el ámbito de atribuciones otorgado a las Municipalidades para la dictación de la ordenanza que establezca los criterios para la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos ubicados dentro de los límites de su comuna. El principio de Desarrollo Sustentable, que armoniza la protección ambiental de los humedales con el progreso económico respetuoso de la sustentabilidad de los ecosistemas, compatibilizándolo con el rol que cumplen dichos ecosistemas como centros recreacionales turísticos, exige que la imposición de prohibiciones como las establecidas en la Ordenanza reclamada, se encuentre debidamente fundada en una norma legal habilitante, además de contar con la debida fundamentación. Este deber de fundamentación en la decisión de la autoridad administrativa competente, ha sido transgredido en el acto impugnado, al prohibir la ejecución de actividades al interior de humedales -sin limitarse a los humedales urbanos declarados-, yendo más allá el marco jurídico que prima por jerarquía normativa, vulnerando las garantías constitucionales de la reclamante, y en general, de los habitantes de la comuna de Puerto Montt.

Undécimo: Que, en consecuencia, atendida la manifiesta ilegalidad de que adolece la Ordenanza N° 0002, y disintiendo estos sentenciadores con lo propuesto por el informe de la Sra. Fiscal judicial, el recurso será acogido dejando sin efecto la Ordenanza reclamada.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en las disposiciones legales citadas y artículos 227 y demás pertinentes del Código de Procedimiento Civil se declara que:

Se **ACOGE**, sin costas, el Reclamo de Ilegalidad interpuesto por los abogados Gonzalo Cubillos Prieto, e Isaac Vidal Tapia, en representación convencional de Fundación Invica, en contra de la Ilustre Municipalidad de Puerto



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

Montt y, en consecuencia, se deja sin efecto la Ordenanza Municipal N° 0002, “Ordenanza Para la Protección y Conservación de Humedales Urbanos de la Comuna de Puerto Montt” dictada con fecha 24 de abril de 2023 por la I. Municipalidad de Puerto Montt.

Regístrese, Notifíquese y Archívese.

Redacción a cargo del Ministro Suplente Moisés Montiel Torres.

RoI ADM 24-2023.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: JLGXXNFCXWJ

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Puerto Montt integrada por Ministro Jaime Vicente Meza S., Ministro Suplente Moisés Samuel Montiel T. y Abogado Integrante María Paz Olavarría P. Puerto Montt, siete de mayo de dos mil veinticuatro.

En Puerto Montt, a siete de mayo de dos mil veinticuatro, 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>

Código: JLGXXNFCXWJ