

"Que, revisados dichos enlaces, aparece que las consultas para cada uno de los proyectos se encuentran resueltas los días 30 de marzo y 7 de abril último respectivamente, indicándose en la descripción de cada una de las resoluciones: "La presente consulta de pertinencia entrega los antecedentes que dan cuenta que, de acuerdo al PRC de la comuna de Quilpué, el Proyecto no requiere ingresar al sistema de evaluación, toda vez que ofrece una alternativa de desarrollo sustentable para el sector, cumpliendo con la normativa vigente. Además, al proyecto no le corresponde ninguna de las tipologías señaladas en la Ley 19.300 o el D.S. 40/2012". Sin embargo, el enlace aportado no registra mayor información en relación a eventuales recursos administrativos que pudieren haberse entablado en contra de aquellas resoluciones o si ellas tienen o no el carácter de firmes." (Corte Suprema, considerando 9º).

"Que el recurso en estudio se funda en la vulneración del derecho a derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, consagrado en el artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República. Si bien el texto constitucional no contiene directrices sobre qué debe entenderse por dicho concepto, él se encuentra definido en el artículo 2º, letra II) de la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, conforme al cual se trata de "el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige o condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones".

Esta definición legal consagra en nuestro ordenamiento jurídico un concepto amplio, que abarca no sólo los componentes naturales sino también toda manifestación sociocultural. Así lo ha resuelto esta Corte con anterioridad, al señalar: "La Constitución Política de la República asegura a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. La obligación constitucional que se le impone al Estado de proteger el medio ambiente sólo puede entenderse bajo la premisa que a partir de él se desarrolla toda forma de vida" (CS Rol N° 1219-2009).

Así lo ha entendido también la doctrina, al explicar: "El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación incluiría también el patrimonio cultural como elemento del medio ambiente. Esto es, el patrimonio cultural, lato sensu, integra el ámbito amparado por el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Este aspecto material del derecho ha sido reconocido tanto por la jurisprudencia ordinaria como constitucional (...) Si el patrimonio cultural inmaterial ingresa dentro del ámbito de protección del medio ambiente y, por tanto, dentro de la esfera de protección que despliega el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, con mayor razón debería entenderse incorporado el patrimonio cultural material" (Aguilar Cavallo, Gonzalo. Las Deficiencias de la Fórmula "derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación" en la Constitución Chilena y Algunas Propuestas para su Revisión. Revista Estudios Constitucionales, Santiago, v. 14, n. 2 (año 2016) p. 365-416)." (Corte Suprema, considerando 10º).

"Que la transcripción anterior es necesaria para comprender que la construcción de los proyectos representa una amenaza al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, en su ámbito referido al patrimonio cultural y arqueológico, por cuanto no existe certeza alguna de que su ejecución no afecte un monumento arqueológico en los términos denunciados por la autoridad competente, circunstancia que obliga a esta Corte a adoptar medidas tendientes a evitar la materialización de ese futuro y eventual daño que, considerando las especiales características del bien afectado, puede llegar a ser irreparable." (Corte Suprema, considerando 12º).

"Que, para dicho fin, no es posible perder de vista que, según informó el Servicio de Evaluación Ambiental, existen procesos de consulta de pertinencia que, si bien a la fecha estarían resueltos, no hay constancia en el enlace aportado por la institución de que aquellos actos administrativos se encuentren firmes.

Por otro lado, la Municipalidad de Quilpué dio cuenta de la apertura de un procedimiento administrativo de invalidación de los Permisos de Obra Nueva N° 259/2018 y N° 048/2019 objeto de estos antecedentes, la cual se materializó a través de la dictación de la Resolución N° 015/2019 de fecha 25 de octubre de 2019, cuya notificación a los interesados se encontraba pendiente a la fecha del informe municipal." (Corte Suprema, considerando 13º).

"Que, por consiguiente, teniendo en consideración que tanto la validez de los Permisos de Obra Nueva que amparan las construcciones de las recurridas, como la existencia o no de la obligación de someter los proyectos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, son temas que se encuentran discutidos y sometidos al conocimiento de las autoridades administrativas competentes, esta Corte estima pertinente decretar la suspensión de los efectos de aquellos permisos, hasta que se resuelvan los procedimientos antes reseñados, a través de una resolución ejecutoriada que, en dicha calidad, entregue una solución definitiva en cuanto a la legalidad de las edificaciones.

Corresponde enfatizar, además, que en sus resoluciones, las autoridades antes indicadas deberán considerar aquello que hasta ahora se ha venido razonando, relativo al posible impacto arqueológico de los proyectos." (Corte Suprema, considerando 14º).

MINISTROS:

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sra. Ángela Vivanco M., y Sr. Leopoldo Llanos S., y el Abogado Integrante Sr. Julio Pallavicini M.

TEXTOS COMPLETOS:

SENTENCIA DE LA CORTE DE APELACIONES:

Valparaíso, veintisiete de febrero de dos mil veinte.

VISTOS:

A folio 1, comparecen Paulina Collao Guzmán, Gisela Alejandra Verdessi Roco, María Guillermina Roco Molina, Mireya del Carmen Pérez Jorquera y Ricardo Larrea Briceño, todos vecinos del sector Paso Hondo de Quilpué, quienes interponen recurso de protección en contra de Inmobiliaria Vista Sol SpA e Inmobiliaria El Mirador S.A (anterior propietario del proyecto Almendral S.A), con motivo de la perturbación y amenaza del derecho de vivir en un medio ambiente libre de contaminación ante la inminente construcción de dos proyectos inmobiliarios de propiedad de las recurridas, a emplazarse en el sector Paso Hondo de Quilpué.

Señalan que Inmobiliaria Vista Sol SpA es propietaria del proyecto "Vista Sol II" autorizado por Permiso de Obra Nueva N° 259/2018 de fecha 21 de noviembre de 2018 de la Dirección de Obras Municipales de Quilpué. En tanto que, Inmobiliaria El Mirador SA es propietaria del proyecto "Condominio Lomas de Paso Hondo" autorizado por Permiso de Obra Nueva N° 048/2019 de fecha 22 de marzo del año en curso.

En cuanto al fondo del recurso, indican que el proyecto "Condominio Vista Sol II" consiste en un conjunto habitacional de 250 viviendas, que considera dos edificios y veintidós casas, se construirá en el Lote X-7A ubicado en Camino del Sol N° 2100, Quilpué, informando a la Dirección de Obras Municipales de dicha ciudad, que daría inicio a las faenas de excavación el día 18 de marzo de 2019, solicitando la instalación de una grúa torre destinada a la construcción de las obras, la que fue autorizada el 10 de abril de 2019, en incumplimiento de la legislación ambiental y forestal aplicable. Precisan que según consta en Carta N° 54/203-19 de la Corporación Nacional Forestal, Dirección Regional, el 10 de abril de 2019 se constató en terreno la intervención ilegal de bosques nativos sin contar previamente con un plan de manejo aprobado, que autorizara la corta, de acuerdo a lo ordenado por el artículo 5 de la Ley 20.283, sindicando a la inmobiliaria recurrida como una presunta infractora y responsable material de la corta ilegal de bosque nativo del sector.

Refieren que el proyecto "Condominio Lomas de Paso Hondo" consiste en un conjunto habitacional constituido por tres edificios, que se emplazará en Lote X-5-6, ubicado en Camino del Sol N° 2300-A y 2300-B Quilpué, y los Certificados de Informaciones Previas del mencionado lote de 10 de agosto de 2017, dan cuenta que el proyecto recae parcialmente sobre un área de riesgo.

Manifiestan que el sector Paso Hondo corresponde a una zona mayoritariamente residencial, que el lugar donde se emplazarán los proyectos de las recurridas tienen una superficie total de 11,5 hectáreas, en los que existe una cubierta de vegetación compuesta por especies arbóreas, arbustivas y herbáceas nativas propias del bosque esclerófilo, así como un alto nivel de enemisto de flora, vegetación y fauna terrestre. Asimismo, constituyen una zona de incuestionable y conocido interés arqueológico, toda vez que en el Lote X-5-6 se halla la denominada "Piedra Tacita Paso Hondo", la que de conformidad al artículo 21 de la Ley 17.288 sobre Monumentos Nacionales constituye por el solo ministerio de la ley, un monumento arqueológico.

Respecto a los actos u omisiones ilegales imputados, alegan la inobservancia por parte de las inmobiliarias recurridas de la legislación ambiental y forestal vigente, pesando sobre ellas la obligación de ingresar ambos proyectos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, al menos en consulta de pertinencia al Servicio de Evaluación Ambiental, teniendo presente lo dispuesto en el artículo 11 letras d) y e) de la Ley 19.300.

Por su parte, señalan que ninguno de los proyectos cuenta con un plan de manejo aprobado por CONAF, de acuerdo al artículo 5 de la Ley 20.283 sobre Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal. Indican que la norma antes citada si bien no contempla un plazo para la presentación de la solicitud del plan de manejo, según una interpretación conforme al "principio preventivo" que inspira la legislación ambiental, tal aprobación a de materializarse necesariamente con anterioridad al inicio de las obras o faenas de excavación y construcción.

Asimismo, sostienen que tampoco adjuntaron a los respectivos expedientes municipales un Estudio de Impacto sobre el Sistema de Transporte Urbano, a pesar de los altos niveles de flujo y congestión vehicular severa que en horarios punta se presentan en el camino troncal o troncal urbano.

Finalmente solicitan se acoja la presente acción cautelar, declarando afectado el derecho de los recurrentes de vivir en un medio ambiente libre de contaminación, consagrado en el numeral 8 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, ordenando la suspensión del inicio de las obras o faenas de excavación y construcción de los proyectos inmobiliarios de las recurridas, en tanto no se sometan al SEIA, y cuenten además con el respectivo plan de manejo aprobado por CONAF, y cualquier otra medida que se estime necesaria para restablecer el imperio del derecho, con costas.

A folio 8, rola informe de la Ilustre Municipalidad de Quilpué, remitiendo Oficio N° 176, de fecha 5 de junio de 2019 emanado por el Director (S) del Departamento de Obras Municipales, el que da cuenta que los proyectos inmobiliarios de las recurridas cumplen con todas las condiciones o normas urbanísticas fijadas por la Ley General de Urbanismo y Construcciones y su Ordenanza General. El Oficio indica que el desarrollo inmobiliario del sector entre los años 1997 y 2017 involucra un total de 1.054 unidades habitacionales, y se debe considerar que los proyectos inmobiliarios cuestionados por los recurrentes, se desarrollarán en el mismo sector en el que se emplazan estas unidades, y que sus permisos de edificación han sido otorgados bajo las mismas condiciones y exigencias que los proyectos desarrollados con anterioridad.

Asimismo, señala que el artículo 10 de la Ley 19.300 no contempla que deban someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental los proyectos inmobiliarios a emplazarse en zonas urbanas normadas por un Plan Regulador Comunal (letra g) y que solamente deben someterse al sistema aquellos proyectos inmobiliarios a emplazarse "en zonas declaradas latentes o suturadas" (letra h), lo que no es el caso de autos.

Respecto a las exigencias relacionadas con los estudios de impacto vial, señalan que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 2.4.3 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, los proyectos residenciales que consultan en un medio predio 250 o más estacionamientos requieren de un Estudio de Impacto sobre el Sistema de Transporte Urbano (EISTU), y dada las características de los proyectos de autos, no tienen la obligación de someterse a tal estudio.

En lo que se refiere a la posibilidad de intervención de CONAF, indican que ni la Ley General de Urbanismo y Construcciones ni su Ordenanza General contienen entre las exigencias o requisitos necesarios para otorgar un Permiso de Edificación, algún tipo de certificación o informe que deba emanar de la mencionada entidad.

Finalmente, expresa que ni el Plan Regulador Comunal de Quilpué ni el Plan Regulador Metropolitano de Valparaíso, publicado en el Diario Oficial el 2 de abril de 2014, reconocen algún tipo de bosque nativo o de otra naturaleza en el área urbana de Quilpué.

A folio 149, y a petición de esta Corte, emite un nuevo informe en el que se da cuenta que la Municipalidad de Quilpué dictó la Resolución Exenta N° 015/2019, mediante la cual se inicia el procedimiento de revisión y/o invalidación de los permisos de obra nueva otorgados a las recurridas.

A folio 9 rola informe del Servicio de Evaluación Ambiental. Señala que revisado el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental Electrónico, no existen antecedentes respecto al ingreso de una Declaración de Impacto Ambiental (DIA) o Estudio de Impacto Ambiental (EIA) que se refieran a los proyectos de autos. Asimismo, indica que tampoco se han presentado Consultas de Pertinencias de Ingresos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA). En el folio 174 se informa que se verificó Consultas de Pertinencia de Ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental en relación a los dos proyectos, las que se encuentran en etapa de estudio para luego emitir un pronunciamiento conforme el artículo 26 del Reglamento del Sistema de Evaluación Ambiental.

A folio 14, rola informe de la Dirección Regional de la Corporación Nacional Forestal (CONAF). Indica que Inmobiliaria Vista Sol SpA presentó una solicitud de Plan de Trabajo, la que fue aprobada por Resolución N° 41/322-50/19, de fecha 29 de mayo de 2019, por una superficie de 1,40 hectáreas sobre el predio Lote C-7-A, no detectándose solicitudes de Plan de Manejo presentadas.

Señala que la inmobiliaria antes indicada registra una infracción cursada mediante Acta de Citación N° 009781, de fecha 10 de abril de 2019, por presunta infracción al artículo 5 de la Ley 10.283 por corta no autorizada de bosque nativo en una superficie de 0,0139 hectáreas en el predio antes señalado. Lo anterior, dio origen a un proceso sancionatorio que será conocido por el Juzgado de Policía Local de Quilpué, quedando citada para el 24 de junio del año en curso.

Finalmente, sostiene que la última fiscalización en terreno el día 7 de junio de 2019, no se detectó intervención alguna de vegetación en el predio de propiedad de la recurrida Almendral S.A.

A folio 42, se complementa el informe, indicando que el proyecto ubicado en el Lote X-7 A requiere de un plan de manejo aprobado, y sobre el particular la solicitud fue ingresada el 12 de junio de 2019, y el plan fue aprobado mediante Resolución 71/341-50/19 de fecha 15 de julio de 2019.

Respecto al Lote X-5-6, el proyecto podría ser susceptible de requerir la presentación previa de planes de trabajo o planes de manejo, pero ello no es posible de indicar con certeza, debido a que hasta la fecha no ha ingresado solicitud alguna a la CONAF de plan de ningún tipo, por lo que no cuentan con mayores antecedentes sobre las características del proyecto para responder sobre la parte a intervenir en específico del predio.

En el folio 103, se remiten los antecedentes que dan origen a la Resolución N74/341-50/2019 de fecha 12 de septiembre de 2019, que aprueba el Plan de Manejo y reforestación de Bosques Nativos

para ejecutar obras civiles, presentado por Inmobiliaria El Mirador S.A (proyecto emplazado en Lote X-5-6). Indica que el 8 de octubre de 2019, se recibió por la Oficina de Partes de esta Dirección Regional, un recurso de invalidación respecto de la mencionada resolución. Finalmente en el folio 155, informa que respecto de la Resolución N° 41/322-50/2019, que aprobó el plan de trabajo para cortar, descepar o intervenir formaciones xerófitas respecto del predio Lote X-7-A, se presentó un recurso extraordinario de revisión; mientras que respecto de la Resolución N° 71/341-50/2019 que aprobó el plan de manejo de corta y reforestación de bosques nativos para ejecutar obras civiles, respecto del mismo predio, se presentó un recurso de invalidación; y que en contra de la Resolución N° 74/341-50/2019, que aprobó el plan de manejo de corta y reforestación de bosques nativos para obras civiles, respecto del predio Lote X-5-6, se presentó un recurso extraordinario de revisión, aclarando que debido a los recursos presentados, se suspendieron los efectos de los actos administrativos impugnados.

A folio 21, rola informe de la recurrida Inmobiliaria Vistal Sol SpA, solicitando el rechazo del recurso, con costas. Señala que es titular del permiso de edificación otorgado por Resolución N° 259/2018 de fecha 21 de noviembre de 2018 de la Dirección de Obras Municipales de la I. Municipalidad de Quilpué, para la construcción de un proyecto inmobiliario ubicado en el Lote X-7A, sector Paso Hondo, de la comuna de Quilpué.

Sostiene que de acuerdo al artículo 1.4.17 de la Ordenanza General de Urbanismo Y construcciones, existe un plazo de 3 años para iniciar las obras de construcción de un proyecto inmobiliario que cuente con permiso de edificación, y hasta la fecha no ha iniciado faenas de ningún tipo relacionadas con tal permiso. Ni siquiera se ha instalado la faena, grúas o se han efectuado movimientos de tierras, sino que solo se procedió a cercar y cerrar el predio.

Alega la improcedencia del recurso de protección, por cuanto el artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República, sólo es procedente cuanto el acto u omisión que lo motiva sea ilegal y afecte la garantía protegida, excluyendo expresamente la posibilidad de interponer la acción de protección preventiva frente a una supuesta amenaza. En efecto, no existe un acto u omisión ilegal, y mucho menos que afecte la garantía de vivir en un medio ambiente libre de contaminación. En este sentido, indica que los propios recurrentes reconocen en su libelo que el recurso fue interpuesto por amenazas.

Por su parte, en cuanto al supuesto incumplimiento la legislación medioambiental y forestal al haberse autorizado el 10 de abril de 2019 el inicio de las faenas, sostiene que las faenas no se han iniciado, por lo que los actores se anticipan a hechos de forma improcedente y tratan de presumir o colegir que cuando se realicen ciertas operaciones en el futuro, Vistasol lo haría sin ajustarse a las normas legales que rigen la materia o sin solicitar las autorizaciones que deben otorgar las autoridades sectoriales competentes, todo ello sin base alguna.

Respecto a la corta ilegal de bosque nativo en Lote X-7A, sostiene que no ha cortado, autorizado ni instruido a nadie cortar ningún tipo de vegetación. Precisa que hasta hace pocas semanas el lote X-/A estaba sin cercos ni cuidador, lo que permitiría que cualquier persona ingresara a él. Sostiene que el 12 de abril de 2019, antes de la interposición del presente recurso de protección, presentó una solicitud de autorización de Plan de Trabajo para que se le autorizara a cortar, descepar o intervenir formaciones xerofíticas para una superficie de 1,4 hectáreas, que fue aprobada el 29 de mayo del presente año, autorizándose expresamente a efectuar los trabajos señalados, los que en todo caso, tampoco se han iniciado.

Indica que es improcedente la alegación de haber inobservado la legislación medioambiental, ya que no se encuentra obligado por ley a someter el proyecto al Sistema de Evaluación Ambiental, al no encuadrarse en ninguna de las hipótesis que regulan los artículos 10 y 11 de la Ley 19.300. En este mismo sentido, según el artículo 2.4.3 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones es improcedente someter el proyecto a un Estudio de Impacto sobre el Sistema de Transporte Urbano (EISTU), ya que el proyecto solo contempla 235 estacionamientos vehiculares.

A folio 24, rola informe de la recurrida Inmobiliaria El Mirador S.A, solicitando el rechazo del recurso, con costas. Señala que es titular del permiso de edificación otorgado por Resolución N° 048/20198 de fecha 22 de marzo de 2019 de la Dirección de Obras Municipales de la I. Municipalidad de Quilpué, para la construcción de un proyecto inmobiliario ubicado en el Lote X-5-6, sector Paso Hondo, de la comuna de Quilpué.

Al igual que la recurrida Inmobiliaria Vista Sol SpA indica que hasta la fecha no ha iniciado faenas de ningún tipo relacionadas con tal permiso, ni siquiera se ha instalado la faena, grúas o se han efectuado movimientos de tierras, y también alega la improcedencia del recurso al no existir un acto u omisión ilegal, y mucho menos que afecte la garantía de vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

Por su parte, en cuanto al supuesto incumplimiento de la Ley 17.288 sobre Monumentos Nacionales, por estar supuestamente desarrollando un proyecto inmobiliario que afectaría a una pieza arqueológica denominada "Piedra Tacita Paso Hondo", ello no es efectivo, toda vez que dentro del Lote X-5-6 no existe la tal pieza arqueológica, ni tampoco las obras autorizadas por el permiso de construcción afectarán de alguna forma una pieza arqueológica.

Respecto al incumplimiento de la legislación forestal por no haber obtenido Plan de Manejo aprobado por CONAF, indica que no ha cortado, autorizado ni instruido la corte de ningún tipo de

vegetación en el terreno. Por su parte, son los propios recurrentes quienes señalan que no existe un plazo vencido para dicha solicitud, por lo que, mal podrían estar incurriendo en un acto u omisión ilegal.

Indica que es improcedente la alegación de haber inobservado la legislación medioambiental, ya que no se encuentra obligado por ley a someter el proyecto al Sistema de Evaluación Ambiental, al no encuadrarse en ninguna de las hipótesis que regulan los artículos 10 y 11 de la Ley 19.300. En este mismo sentido, según el artículo 2.4.3 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones es improcedente someter el proyecto a un Estudio de Impacto sobre el Sistema de Transporte Urbano (EISTU), ya que el proyecto no contempla 250 o más estacionamientos vehiculares.

A folio 45 y 69, rolan informes del Consejo de Monumentos Nacionales. Indica que la Piedra Tacita se encuentra fuera del área donde se emplazan los proyectos inmobiliarios, así como también fuera de los predios Lotes X-5-6 y X- 7 A, específicamente se ubica a 13,2 metros de distancia del límite predial del Lote X-5-6.

Por su parte, refiere que la Piedra Tacita podría dar cuenta de un área de ocupación prehispánica mayor, existiendo una alta probabilidad de presencia de Monumentos Arqueológicos en el área en el cual se emplazan los proyectos inmobiliarios referidos en el recurso, no siendo posible descartar su presencia en tales áreas, sin efectuar, al menos, una inspección visual del área por parte de un arqueólogo, en forma previa a cualquier intervención que pudiese generar un daño a Monumentos Nacionales, ilícito tipificado en el artículo 38 de la Ley 17.288, sobre Monumentos Nacionales.

A folio 88, rola informe de la Superintendencia del Medio Ambiente. Señala que no ha recibido ninguna denuncia respecto de los hechos que fundan el recurso, por lo que no se ha llevado adelante a la fecha ninguna actividad de fiscalización ambiental. En este sentido, resulta necesario que los recurrentes efectúen una denuncia de conformidad al artículo 21 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente.

Finalmente, sostiene que para poder emitir un pronunciamiento respecto a la elusión del SEIA materia del recurso de protección, la Superintendencia debe contar previamente con antecedentes que permitan iniciar un procedimiento desformalizado de requerimiento de ingreso al SEIA y requerir dicho pronunciamiento del SEA. A folio 153, indica que con fecha 9 y 10 de octubre de 2019, se presentaron sendas denuncias respecto de las recurridas por haber eludido el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, las que se encuentran es estudio.

A folio 119, rola informe de la Secretaría Ministerial de Transportes, de la Región de Valparaíso. Manifiesta que el proyecto que corresponde al "Condominio Vista Sol II", emplazado en el Lote X-7-A, no está sujeto al requisito de un Estudio de Impacto sobre el Sistema de Transporte Urbano (EISTU), conforme lo establecido en el artículo 2.4.3 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, habida consideración que la normativa establece el requisito de que el proyecto contemple 250 estacionamientos, y en este caso se contemplan 235 estacionamientos.

En cuanto al proyecto denominado "Condominio Lomas de Paso Hondo", emplazado en el Lote X-5-6, tampoco requiere de un EISTU, en mérito que el requisito que establece la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones señala que para su procedencia se deben considerar 250 estacionamientos.

En el folio 178, se ordenó que rija el decreto que ordenó traer los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que, el recurso de protección de garantías constitucionales ha sido instaurado por el Constituyente para brindar el debido resguardo a quienes sufran una privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos consagrados en el artículo 20 de la Constitución Política de la República producto de un acto u omisión arbitrario o ilegal.

Segundo: (eliminado) Que por la vía del recurso de protección, los recurrentes solicitan que "se ordene la suspensión del inicio de las obras o faenas de excavación y construcción de los proyectos inmobiliarios de las recurridas, en tanto no se sometan al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y cuenten además con el respectivo plan de manejo aprobado por CONAF, y cualquier otra medida que se estime necesaria para restablecer el imperio del derecho".

De ahí que, para determinar la pertinencia de acoger o rechazar el presente recurso, se analizarán cada una de las omisiones denunciadas respecto de las recurridas, las que como se indicó serían: a) Inobservancia de la legislación ambiental vigente, al no dar cumplimiento a la obligación de ingresar ambos proyectos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental; b) Ninguno de los proyectos cuenta con un Plan de Manejo aprobado por CONAF, según lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 20.283; c) El proyecto "Condominio de Paso Hondo" se emplaza en un sitio de interés arqueológico, en la denominada "Piedra Tacita Paso Hondo"; y d) no se cuenta con un Estudio de Impacto sobre el Sistema de Transporte Urbano, a pesar de los altos niveles de flujo y congestión vehicular severa en horarios puntas.

Tercero: (eliminado) Que en lo relativo la inobservancia de la legislación ambiental vigente, corresponde tener presente que los recurrentes han señalado que resulta necesario el ingreso de ambos proyectos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, teniendo presente lo dispuesto en el artículo 11 letras d) y e) de la Ley 19.300; esto es, "d) Localización próxima a población, recursos y áreas protegidas susceptibles de ser afectados, así como el valor ambiental del territorio en que se pretende emplazar; e) Alteración significativa, en términos de magnitud o duración, del valor paisajístico o turístico de una zona", todo lo cual ha sido controvertido por las recurridas, quienes señalan que los proyectos inmobiliarios no se encuentran dentro de las hipótesis legales mencionadas, agregando que en consecuencia no están obligadas a someterse al Sistema de Evaluación Ambiental.

Cuarto: (eliminado) Que, tal como fue informado por las recurridas en los folios 167 y 168 ambos proyectos fueron ingresados al Servicio de Evaluación Ambiental, por medio de la Consulta de Pertinencia Ambiental. Lo que luego, es ratificado por el Servicio de Evaluación Ambiental en su informe de folio 174, donde indica que ambas consultas se encuentran en proceso de estudio para luego emitir un pronunciamiento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 del Reglamento de Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

Quinto: (eliminado) Que el artículo 26 del recién citado Reglamento dispone lo siguiente; "Consulta de pertinencia de ingreso. Sin perjuicio de las facultades de la Superintendencia para requerir el ingreso de un proyecto o actividad, los proponentes podrán dirigirse al Director Regional o al Director Ejecutivo del Servicio, según corresponda, a fin de solicitar un pronunciamiento sobre si, en base a los antecedentes proporcionados al efecto, un proyecto o actividad, o su modificación, debe someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. La respuesta que emita el Servicio deberá ser comunicada a la Superintendencia".

Sexto: (eliminado) Que con lo relacionado en los motivos precedente se debe tener presente que es al Servicio de Evaluación Ambiental como administrador del Sistema de Evaluación del Sistema de Impacto Ambiental es el organismo competente para pronunciarse sobre la consulta de pertinencia, a requerimiento del interesado, respecto de si un proyecto o actividad, o si su modificación se encuentra en la obligación de someterse a aquel instrumento de carácter preventivo; es decir permite a la autoridad determinar antes de la ejecución de un proyecto si éste cumple con la legislación ambiental, esto es, si la tipología de los proyectos establecidos en el artículo 10 de la Ley N° 19.300 modificada por la ley N° 20.417 y especificadas en el artículo 3° del Reglamento del SEIA, D.S. N° 40/12 del Ministerio del Medio Ambiente; y a lo dispuesto en el artículo 2° literal g) del recién citado Reglamento.

El proceso de evaluación culmina con una resolución que califica ambientalmente el proyecto evaluado, aprobándolo o rechazándolo. En el cual, se hace cargo de los potenciales impactos ambientales significativos.

Séptimo: (eliminado) Que la resolución que califica ambientalmente el proyecto evaluado, es un acto administrativo respecto del cual pueden intentarse los recursos administrativos de reposición y jerárquico conforme lo dispone el artículo 59 de la Ley N° 19.880.

Octavo: (eliminado) Que a mayor abundamiento los recurridos, proponentes, no han comenzado la ejecución de sus respectivos proyectos, cuestión que constituye un supuesto para que sea admitida, pues, tal como se consignare precedentemente la Consulta de Pertinencia es un instrumento preventivo.

Noveno: (eliminado) Que atendida lo razonado precedentemente se rechazará este primer capítulo en que se funda la presente acción cautelar.

Décimo: (eliminado) Que, en lo relativo a la segunda omisión cuestionada por la parte recurrente, ha quedado acreditado con los informes emitidos por CONAF en los folios 42 y 103, que ambos proyectos cuentan con Planes de Manejo aprobados por dicho organismo. Debiendo tenerse presente que con el mérito de los documentos acompañados por las recurridas en el folio 181, los recursos administrativos presentados en contra de las mismas, fueron rechazados, dejándose en consecuencia sin efecto la suspensión de los efectos de las referidas resoluciones administrativas, motivo por el cual la segunda omisión denunciada por los recurrentes, también debe ser descartada.

Undécimo: (eliminado) Que, respecto a la necesidad de contar con un Estudio de Impacto sobre el Sistema de Transporte Urbano, la Secretaría Ministerial de Transportes de la Región de Valparaíso, informó que ambos proyectos no están sujetos a tal requisito, conforme lo establecido en el artículo 2.4.3 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, toda vez no cuentan con 250 o más estacionamientos, lo que permite descartar la tercera ilegalidad acusada por los actores.

Duodécimo: (eliminado) Que, además, y a pesar de no haber sido denunciada como una omisión ilegal propiamente tal, el Consejo de Monumentos Nacionales, según informes evacuados a folios 45 y 69, da cuenta que la "Piedra Tacita" se encuentra fuera del área donde se emplazan los proyectos, específicamente se ubica a 13,2 metros de distancia del límite del Lote X-5-6. Si bien, la mencionada institución sostiene que existe una alta probabilidad de presencia de monumentos arqueológicos en el área en el cual se emplazan los proyectos inmobiliarios de autos, no siendo

posible descartar su presencia sin efectuar, al menos, una inspección visual del área por parte de un arqueólogo en forma previa, lo cierto es que, del mérito de los antecedentes incorporados a los autos, no es posible constatar fehacientemente la existencia de un monumento de ese tipo en los proyectos de las recurridas.

Décimo Tercero: (eliminado) Que los artículos 37 y 38 de la Ley N° 19300, facultan al Director Regional o al Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental para solicitar informes a uno o más Órganos de la Administración de Estado, de tal forma que las omisiones que acusa el recurrente en la acción cautelar en examen, referidas en los motivos décimo, undécimo y décimo segundo y, que estima que son potenciales impactos ambientales significativos, la autoridad competente técnica, advertirá si los hubiere, ello dentro del marco de la Consulta de Pertinencia, para lo cual solicitará, los informes a los organismos administrativos con competencias ambientales, más aun, que los recurridos en su calidad de proponentes, unido al principio de responsabilidad que los debe guiar en materia administrativa, deben colocar todos los antecedentes a disposición del ente competente; en caso contrario pueden ser denunciados por los interesados ante La Superintendencia quien tiene la competencia exclusiva de la facultad sancionadora.

Décimo Cuarto: (eliminado) Que, finalmente, además de lo ya señalado, es necesario indicar que conforme a lo informado por la Ilustre Municipalidad de Quilpué, previa solicitud del abogado patrocinante de los recurrentes, el Edil de dicha municipalidad instruyó a la Dirección de Obras Municipales de Quilpué iniciar un procedimiento de invalidación conforme lo contempla el artículo 53 de la Ley 19.880, sobre Bases de Procedimiento Administrativos, respecto de los permisos de obra nueva de los proyectos inmobiliarios de autos.

Décimo Quinto: (eliminado) Que, por todo lo ya expuesto, se desprende que las omisiones ilegales denunciadas por el recurrente, sus fundamentos fácticos se encuentran bajo el amparo del derecho, por el órgano competente, razones por las cuales la presente acción cautelar no podrá prosperar.

Por estas consideraciones y lo establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, se declara que se rechaza el recurso de protección deducido a folio 1 en contra de Inmobiliaria Vista Sol SpA e Inmobiliaria El Mirador S.A., con costas.

Regístrese, notifíquese y, ejecutoriada, archívese.

Redacción de la Ministra Señora Inés María Letelier Ferrada.

Se deja constancia que no firma el Ministro Suplente Sr. Espinoza, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por haber cesado en sus funciones.

Rol N° 6943-2019.-

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Valparaíso integrada por Ministra Ines Maria Letelier F. y Fiscal Judicial Monica Milagros Gonzalez A.

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA:

Santiago, quince de mayo de dos mil veinte

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivos segundo a décimo quinto, que se eliminan.

Y se tiene, en su lugar y, además, presente:

1° Que comparecen Paulina Collao Guzmán, Gisela Alejandra Verdessi Roco, María Guillermina Roco Molina, Mireya del Carmen Pérez Jorquera y Ricardo Larrea Briceño, todos vecinos del sector Paso Hondo de la comuna de Quilpué, quienes interponen recurso de protección en contra de la Inmobiliaria Vista Sol SpA y de la Inmobiliaria El Mirador S.A, con motivo de la perturbación y amenaza del derecho de vivir en un medio ambiente libre de contaminación, ante la inminente construcción de dos proyectos inmobiliarios de propiedad de las recurridas, a emplazarse en el sector donde ellos viven.

Explican que, en primer lugar, ambas edificaciones significarán la tala de árboles, arbustos y hierbas y además causarán daño a zonas de interés arqueológico en la zona. Por estos motivos

cuales estiman que las sociedades mencionadas debieran someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, en atención a lo dispuesto en el artículo 11 letras d) y e) de la Ley N° 19.300.

Añaden que ninguno de los proyectos tiene plan de manejo al tenor del artículo 5° de la Ley N° 20.283, ni tampoco han elaborado un estudio de impacto sobre el transporte urbano, siendo necesarios para edificios de estas características.

En consecuencia, solicitan que se disponga la suspensión del inicio de las obras, mientras los proyectos no se sometan al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y toda otra medida que se estime necesaria para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección a los recurrentes.

2° Que, informando la Municipalidad de Quilpué, expone que los proyectos se emplazan en un área de extensión urbana y que ambos cumplen con la normativa urbanística, haciendo presente que en el mismo sector, desde el año 1997, se han construido un total de 1.054 unidades.

En relación a los aspectos objeto de la impugnación, explica que la Ley N° 19.300 no ordena el sometimiento al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental en este caso, por cuanto no se trata de zonas latentes o saturadas, al tenor del artículo 19 letra h) de ese cuerpo legal.

Por otro lado, el estudio de impacto vial se requiere cuando hay 250 o más estacionamientos, en circunstancias que estos proyectos contemplan 235 y 249 lugares.

Finalmente, apunta que no tiene conocimiento de la intervención de Conaf, pero asegura que la Ley General de Urbanismo y Construcciones no exige informe de dicha institución para el otorgamiento del Permiso de Obra Nueva, como tampoco lo hace su ordenanza. Además, el plan regulador comunal no reconoce algún uso de bosque nativo en el sector.

En un nuevo informe, da cuenta que con fecha 25 de octubre de 2019 se dictó la Resolución Exenta N° 015/2019, mediante la cual se inicia el procedimiento de revisión y/o invalidación de los permisos de obra nueva materia de estos antecedentes, acto administrativo que, a esa fecha, se encontraba en proceso de publicación en el Diario Oficial.

3° Que, informando Conaf, explica el proyecto ubicado en el predio Lote X-7 A registra una solicitud de plan de manejo, aprobada por resolución de 15 de julio de 2019.

En cuanto al Lote X-5-6, pudo verificar que se trata de un predio con vegetación consistente en matorrales, formaciones xerofíticas y bosque nativo, susceptible de requerir la presentación previa de un plan. En un informe posterior, da cuenta que, respecto de este predio, fue aprobada la solicitud de plan de manejo por Resolución de 12 de septiembre de 2019.

Añade que los recursos administrativos entablados en contra de estas decisiones, fueron rechazados.

4° Que el Consejo de Monumentos Nacionales expone que efectuó una visita al lugar donde se emplazarán los proyectos, área donde se encuentra la denominada Piedra Tacita, pieza arqueológica protegida.

Posteriormente, luego de realizar visitas en terreno y examinar los planos de cada una de las edificaciones, concluye que la existencia de la piedra es evidencia de la ocupación del área, de modo que es presumible que ella se vincule a ocupaciones arqueológicas. En este sentido, existe alta probabilidad de presencia de monumentos arqueológicos en el lugar donde se emplazarán estos edificios.

5° Que, informando la Superintendencia del Medio Ambiente, afirma que existen dos denuncias en contra de las recurridas, donde se les atribuye la elusión al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, en razón de la corta de diversas especies arbóreas nativas, las cuales están actualmente siendo investigadas.

6° Que la Seremi de Transportes explica que a estos proyectos les resulta aplicable el artículo 2.4.1 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, conforme al cual se requiere un estudio de impacto vial únicamente cuando se cuente con 250 o más estacionamientos, de modo que los edificios en estudio no deben cumplir dicha exigencia, toda vez que solo contemplan constan de 235 y 249 unidades.

7° Que las inmobiliarias recurridas aseguran que cuentan con permisos de edificación vigentes, a pesar de lo cual no han iniciado faenas de ningún tipo. Niegan que existan en sus terrenos piezas arqueológicas o que se encuentren obligados a someterse al Sistema de Evaluación de Impacto

Ambiental, como tampoco están afectos a estudio de impacto vial, razón por la cual solicitan el rechazo del recurso.

8° Que, por último, el Servicio de Evaluación Ambiental dio cuenta de la existencia de dos consultas de pertinencia respecto de los proyectos "Condominio Lomas de Paso Hondo" y "Condominio Vista Sol II", las cuales a esa fecha se encontraban en tramitación, aportando enlaces para la revisión de cada una de ellas.

9° Que, revisados dichos enlaces, aparece que las consultas para cada uno de los proyectos se encuentran resueltas los días 30 de marzo y 7 de abril último respectivamente, indicándose en la descripción de cada una de las resoluciones: "La presente consulta de pertinencia entrega los antecedentes que dan cuenta que, de acuerdo al PRC de la comuna de Quilpué, el Proyecto no requiere ingresar al sistema de evaluación, toda vez que ofrece una alternativa de desarrollo sustentable para el sector, cumpliendo con la normativa vigente. Además, al proyecto no le corresponde ninguna de las tipologías señaladas en la Ley 19.300 o el D.S. 40/2012". Sin embargo, el enlace aportado no registra mayor información en relación a eventuales recursos administrativos que pudieren haberse entablado en contra de aquellas resoluciones o si ellas tienen o no el carácter de firmes.

10° Que el recurso en estudio se funda en la vulneración del derecho a derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, consagrado en el artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República. Si bien el texto constitucional no contiene directrices sobre qué debe entenderse por dicho concepto, él se encuentra definido en el artículo 2°, letra II) de la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, conforme al cual se trata de "el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige o condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones".

Esta definición legal consagra en nuestro ordenamiento jurídico un concepto amplio, que abarca no sólo los componentes naturales sino también toda manifestación sociocultural. Así lo ha resuelto esta Corte con anterioridad, al señalar: "La Constitución Política de la República asegura a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. La obligación constitucional que se le impone al Estado de proteger el medio ambiente sólo puede entenderse bajo la premisa que a partir de él se desarrolla toda forma de vida" (CS Rol N° 1219-2009).

Así lo ha entendido también la doctrina, al explicar: "El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación incluiría también el patrimonio cultural como elemento del medio ambiente. Esto es, el patrimonio cultural, lato sensu, integra el ámbito amparado por el derecho a vivir en un

medio ambiente libre de contaminación. Este aspecto material del derecho ha sido reconocido tanto por la jurisprudencia ordinaria como constitucional (...) Si el patrimonio cultural inmaterial ingresa dentro del ámbito de protección del medio ambiente y, por tanto, dentro de la esfera de protección que despliega el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, con mayor razón debería entenderse incorporado el patrimonio cultural material" (Aguilar Cavallo, Gonzalo. Las Deficiencias de la Fórmula "derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación" en la Constitución Chilena y Algunas Propuestas para su Revisión. Revista Estudios Constitucionales, Santiago, v. 14, n. 2 (año 2016) p. 365-416).

11° Que, a la luz de lo razonado hasta ahora es que debe analizarse lo informado por el Consejo de Monumentos Nacionales, en primer lugar, con fecha 26 de julio de 2019, donde expresa que la Piedra Tacita - que corresponde a una pieza arqueológica que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley N° 17.288, es un monumento arqueológico de propiedad del Estado - se emplaza en el mismo lugar y condiciones que las señaladas en el informe arqueológico acompañado al recurso.

Luego, en ampliación de ese informe, con fecha 28 de agosto de 2019, después de haber analizado en detalle los planos y demás antecedentes de los proyectos, considerando además el informe de un profesional que se constituyó en terreno, asevera que, si bien la Piedra Tacita se encuentra a 13,2 metros de distancia del límite predial, su presencia en el sector "constituye evidencia de una ocupación reiterada del área, en virtud de que estos elementos, en el caso de sociedades prehispánicas móviles, dan cuenta de circuitos de movilidad establecidos entre sitios arqueológicos determinados, siendo interpretados como símbolos de territorialidad. Por otra parte, este tipo de elementos da cuenta de espacios de trabajo colectivos, en los cuales pueden reunirse individuos de diferentes grupos en ocasiones determinadas.

De esta manera, es presumible que este Monumento Arqueológico se encuentre vinculado a otras ocupaciones arqueológicas de carácter similar, o bien a otro tipo de sitios arqueológicos, como áreas de habitación. En este sentido, la Piedra Tacita podría dar cuenta de un área de ocupación prehispánica mayor, existiendo alta probabilidad de presencia de Monumentos Arqueológicos en el área en el cual se emplazan los proyectos inmobiliarios referidos en el recurso.

En virtud de lo anterior, se debe tener presente que no es posible descartar la presencia de Monumentos Arqueológicos en el área de emplazamiento de los referidos proyectos sin efectuar, al menos, una inspección visual del área por parte de un arqueólogo, en forma previa a cualquier intervención que pudiere generar un daño a Monumentos Nacionales, ilícito tipificado en el artículo 38 de la Ley N° 17.288 sobre Monumentos Nacionales".

12° Que la transcripción anterior es necesaria para comprender que la construcción de los proyectos representa una amenaza al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, en su ámbito referido al patrimonio cultural y arqueológico, por cuanto no existe certeza alguna de que su ejecución no afecte un monumento arqueológico en los términos denunciados por la autoridad competente, circunstancia que obliga a esta Corte a adoptar medidas tendientes a evitar la materialización de ese futuro y eventual daño que, considerando las especiales características del bien afectado, puede llegar a ser irreparable.

13° Que, para dicho fin, no es posible perder de vista que, según informó el Servicio de Evaluación Ambiental, existen procesos de consulta de pertinencia que, si bien a la fecha estarían resueltos, no hay constancia en el enlace aportado por la institución de que aquellos actos administrativos se encuentren firmes.

Por otro lado, la Municipalidad de Quilpué dio cuenta de la apertura de un procedimiento administrativo de invalidación de los Permisos de Obra Nueva N° 259/2018 y N° 048/2019 objeto de estos antecedentes, la cual se materializó a través de la dictación de la Resolución N° 015/2019 de fecha 25 de octubre de 2019, cuya notificación a los interesados se encontraba pendiente a la fecha del informe municipal.

14° Que, por consiguiente, teniendo en consideración que tanto la validez de los Permisos de Obra Nueva que amparan las construcciones de las recurridas, como la existencia o no de la obligación de someter los proyectos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, son temas que se encuentran discutidos y sometidos al conocimiento de las autoridades administrativas competentes, esta Corte estima pertinente decretar la suspensión de los efectos de aquellos permisos, hasta que se resuelvan los procedimientos antes reseñados, a través de una resolución ejecutoriada que, en dicha calidad, entregue una solución definitiva en cuanto a la legalidad de las edificaciones.

Corresponde enfatizar, además, que en sus resoluciones, las autoridades antes indicadas deberán considerar aquello que hasta ahora se ha venido razonando, relativo al posible impacto arqueológico de los proyectos.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, se revoca la sentencia apelada de veintisiete de febrero último, pronunciada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso y, en su lugar, se declara que se acoge el recurso de protección interpuesto por los actores, ya individualizados, sólo en cuanto se dispone la suspensión de los efectos de los Permisos de Obra Nueva N° 259/2018 y N° 048/2019, ambos emitidos por la Municipalidad de Quilpué, hasta

que se resuelvan a través de un acto administrativo que tenga el carácter de firme, las consultas de pertinencia que se tramitan a su respecto ante el Servicio de Evaluación Ambiental y el procedimiento de invalidación, ante la Municipalidad de Quilpué.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Pallavicini.

Rol N° 27.564-2020.-

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sra. Ángela Vivanco M., y Sr. Leopoldo Llanos S., y el Abogado Integrante Sr. Julio Pallavicini M.