

"Que la participación ciudadana es uno de los principios del Derecho Ambiental Chileno, y fue introducido en la calificación ambiental de las Declaraciones de Impacto Ambiental, recién con la entrada en vigencia de la Ley N° 20.417 de 26 de enero de 2010, que crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental, y la Superintendencia del Medio Ambiente." (Corte Suprema, considerando 8º).

"Que, del tenor de la citada disposición, lo esencial para efectos de determinar qué proyectos pueden ser objeto de participación ciudadana se relaciona con el concepto de carga ambiental, nomenclatura que fue introducida con la Ley N° 19.300, que en el inciso 6º del artículo recién mencionado indica:

"Para los efectos de este artículo, se entenderá que provocan cargas ambientales aquellos proyectos que generan beneficios sociales y que ocasionan externalidades ambientales negativas en localidades próximas durante su construcción u operación." (Corte Suprema, considerando 12º).

"Que en este escenario y conforme a lo antes expresado, tratándose de un proyecto sometido a una Declaración de Impacto Ambiental, que versa sobre la construcción y operación de un proyecto inmobiliario que consta de locales comerciales, restaurantes, gimnasio, oficinas, preuniversitario, cines, consulta médica, vivienda y apart hotel, en una torre de 30 pisos y 7 subterráneos, además de 2.504 estacionamientos, de los cuales 2.187 corresponden al centro comercial y 317 a la torre de departamentos, y 1.247 estacionamientos para bicicletas; es una actividad sometida al SEIA que generará, en mayor o menor medida, un beneficio o utilidad social, suficiente para cumplir con la exigencia del artículo 30 bis de la Ley N° 19.300, por lo que debió darse lugar al proceso de participación ciudadana, toda vez que concurren en la especie las demás exigencias que ha establecido el legislador.

En efecto, uno de los beneficios sociales reconocidos en la descripción del proyecto es la contratación de mano de obra, generando empleo para la comunidad y mejorando con ello las condiciones de vida de la población. Por otro lado, el proyecto considera la construcción de un túnel subterráneo que conectará el centro comercial con la Estación Ñuble, la cual combina las líneas 5 y 6 del Metro de Santiago, además de disponer la comuna de Ñuñoa de nuevas unidades habitacionales en el mercado, susceptibles de ser compradas o arrendadas con eventuales subsidios, generando plusvalía en el sector. Finalmente, el proyecto incluye una red de colectores de aguas lluvias y la existencia de consultas médicas, cuyos servicios beneficiarán a la comunidad en su conjunto y no sólo en los casos legales de "urgencia médica", como erradamente se expresa en la resolución recurrida. En resumen, el proyecto en cuestión generará tanto externalidades positivas como beneficios sociales. De esta manera, el proyecto encuadra en la tipología secundaria del literal o) ("saneamiento ambiental"), específicamente, el literal o.2) del artículo 3 del D.S. N° 40 de 2014 que contiene el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, por lo que sólo puede

concluirse que genera cargas ambientales en la forma que se ha precisado en las motivaciones que anteceden." (Corte Suprema, considerando 16º).

"Que, respecto de las externalidades ambientales negativas, la resolución impugnada no emite pronunciamiento (Considerando 9º Resolución Exenta N° 0576 de 2 de octubre de 2019) por considerar que la no concurrencia del primero de los requisitos copulativos exigidos por el legislador (beneficios sociales) torna innecesario referirse al segundo (externalidades ambientales negativas).

No obstante, es manifiesto que el proyecto generará tales externalidades, a vía puramente ejemplar: durante la fase de operación el ruido nocturno superará el límite máximo permisible en tres receptores; se emitirán 6.221 toneladas al año de MP10, circunstancia que afectará directamente a las familias que habitan el vecindario; finalmente, dada la magnitud del proyecto, resulta posible inferir, lógicamente, que aumentará significativamente la población flotante y la congestión vehicular, especialmente de camiones en la etapa de construcción, además de la saturación de Metro y Red de Transporte en superficie, pérdida de la presión del agua, entre otras." (Corte Suprema, considerando 17º).

"Que, respecto de la afirmación de la recurrida, en cuanto a que las actividades que no se encuentren descritas en el artículo 94 inciso 7º, del Decreto Supremo N° 40, que aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, no pueden ser objeto de participación ciudadana, es importante indicar que el texto primitivo del referido artículo 94 inciso 7 señalaba:

"Se considera que generan cargas ambientales únicamente los proyectos o actividades cuyas tipologías correspondan a las letras a.1, b), c), d), e), f), j) y o) del artículo 3 de este Reglamento o que contengan partes, obras o acciones a las que apliquen dichas tipologías, así como cualquier otro proyecto o actividad cuyo objetivo consista en satisfacer necesidades básicas de la comunidad, tales como proyectos de saneamiento, agua potable, energía, entre otros".

Al respecto, es preciso señalar que la referida disposición fue modificada en su texto primitivo, eliminando expresamente la palabra "únicamente", de lo que puede fácilmente colegirse que lo que se pretendió fue no limitar, a través de una disposición reglamentaria, el ámbito de aplicación de la participación ciudadana descrito en términos más amplios a través de una disposición legal (Acuerdo N° 10/2014 de 21 de julio de 2014 del Consejo de Ministros para la Sustentabilidad, Ministerio del Medio Ambiente). Razonamiento que se ve reforzado con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley N° 19.300, que señala:

"Es deber del Estado facilitar la participación ciudadana, permitir el acceso a la información ambiental y promover campañas educativas destinadas a la protección del medio ambiente.

Los órganos del Estado, en el ejercicio de sus competencias ambientales y en la aplicación de los a) instrumentos de gestión ambiental, deberán propender la adecuada conservación, desarrollo y fortalecimiento de la identidad, idiomas, instituciones y tradiciones sociales y culturales de los pueblos, comunidades y personas indígenas, de conformidad a lo señalado en la ley y en los convenios internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes".

Por lo que debe concluirse: que el proyecto de autos no debió quedar excluido del proceso de participación ciudadana contemplado en el artículo 30 bis de la Ley N° 19.300, y que el recurso de protección deberá ser acogido, enmendando desde luego un aspecto que afecta negativamente un procedimiento en desarrollo, el que, de no efectuarse esta corrección, se verá cuestionado en su legalidad posteriormente." (Corte Suprema, considerando 18º).

"Que la omisión del proceso de participación ciudadana legalmente requerido por la actora deviene, entonces, en ilegal, toda vez que impide el efectivo ejercicio del principio de participación consagrado en el Derecho Ambiental Chileno, que la autoridad debía acatar por imperativo legal, aspecto que lesiona la garantía de igualdad ante la ley, al no aplicarse las disposiciones contenidas en los artículos 26 y siguientes de la Ley N° 19.300, que consagran la participación de la comunidad en el Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental." (Corte Suprema, considerando 19º).

"Que, finalmente, atendido que la tramitación de las declaraciones de impacto ambiental son de público conocimiento, para lo cual basta con acceder a la página web del Servicio de Evaluación Ambiental, esta Corte constata que con fecha 16 de marzo de 2020 se dictó la Resolución Exenta N° 167/2020, que calificó favorablemente el proyecto "Centro Comercial Mall Vivo Santiago Etapa II" presentado por Inmobiliaria Vivo Santiago SpA. Asimismo, de la revisión de la tramitación electrónica del expediente ante el Servicio de Evaluación Ambiental, específicamente en el apartado "Recursos administrativos", se advierte que se encuentra pendiente de resolver el recurso de reposición administrativa interpuesto por la recurrente en contra de la Resolución Exenta N° 0576 de 2 de octubre de 2019, por haber hecho aplicación la recurrida del artículo 54 de la Ley N° 19.880, según consta de la Resolución Exenta N° 0751 de 23 de diciembre de 2019. Por último, también se encuentra pendiente de resolución un recurso de invalidación deducido por la actora en contra de la Resolución Exenta N° 167 de 16 de marzo de 2020 (RCA), que calificó favorablemente el proyecto.

Así las cosas, no obstante que el presente arbitrio no se enderezó en contra de la Resolución de Calificación Ambiental, por la evidente razón de que dicho acto administrativo no existía a la época de interponerse el recurso de protección, la consecuencia evidente de su acogimiento es que la

Resolución de Calificación Ambiental debe ser dejada sin efecto, igual que todos los actos posteriores que sean consecuencia de ella, como se ordenará en lo resolutivo." (Corte Suprema, considerando 22º).

MINISTROS:

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., y Sra. Ángela Vivanco M., y los Abogados Integrantes Sr. Álvaro Quintanilla P., y Sr. Jorge Lagos G.

TEXTOS COMPLETOS:

SENTENCIA DE LA CORTE DE APELACIONES:

Santiago, doce de mayo de dos mil veinte.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que comparece Alejandra Donoso Cáceres, abogado, en representación de la JUNTA DE VECINOS LA PORTADA ÑUÑO A, domiciliada para estos efectos en calle San Ignacio de Loyola N° 1744, Santiago e interpone recurso de protección en contra de la DIRECTORA EJECUTIVA DEL SERVICIO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL, por la dictación de la Resolución Exenta N° 0576/2019, de 2 octubre de 2019, que resuelve no abrir un período de participación ciudadana en el proceso de evaluación ambiental del proyecto "Centro Comercial Mall Vivo Santiago Etapa II", del titular Inmobiliaria Puente Ltda., ingresado por la vía de Declaración de Impacto Ambiental. Se afirma vulneradas las garantías del Art. 19, numerales 2, 8 y 14, de la Constitución Política de la República.

Solicita se deje sin efecto la resolución impugnada y se ordene la apertura de un procedimiento de participación ciudadana en la evaluación ambiental del proyecto.

Dice que una vez admitido a tramitación la declaración de impacto ambiental, organizaciones sociales y personas naturales presentaron solicitudes de participación ciudadana, de conformidad

al artículo 30 bis de la Ley 19.300, siendo rechazados, argumentándose que en el proyecto, no se da una de las condiciones necesarias que lo hace procedente, el beneficio social.

Explica que el beneficio social requerido por la ley debe ser directo y no difuso o indirecto y se debe analizar a la luz del objetivo particular de cada proyecto o actividad, confrontado con las necesidades básicas de la comunidad o localidad próxima afectada.

Agrega haber hecho uso del recurso jerárquico, siendo probable que obtenga una resolución de calificación ambiental favorable.

Refiere ilegalidades del acto administrativo, en la interpretación del artículo 30 bis de la Ley 19.300 y, en la aplicación del artículo 94 inciso 6° y 7° del Reglamento, en cuanto al concepto de carga ambiental y, también infracción al Art. 4° de la ley citada, en cuanto consagra el principio participativo en materia ambiental.

Lo anterior, porque la norma no señala en qué tipo de proyectos puede haber participación ciudadana y en cuáles no, ni tampoco delega en el Reglamento la determinación de qué proyectos o actividades generan cargas ambientales.

Refiriéndose al proyecto, se trata de un centro comercial de 7 pisos, con locales comerciales, como restaurant, gimnasio, oficinas, preuniversitarios, entre otros, más una torre de departamentos para viviendas y apart hotel de 22 pisos, y 7 pisos de estacionamientos. Indica que tal proyecto es susceptible de causar impacto ambiental, conforme a la definición contenida en el literal k) del artículo 2 de la Ley 19.300 y literal e) del artículo 2° del Reglamento SEIA y, que dentro de la tipología de proyectos que hace el artículo 3°, cabe en el literal h) esto es, "proyectos industriales o inmobiliarios que se ejecuten en zonas declaradas latentes o saturadas" lo que no se limita a las emisiones atmosféricas, como interpreta el Servicio.

Dice que en el proyecto concurren tanto beneficios sociales como externalidades negativas. Beneficios sociales, concepto no descrito en la ley, y que son las posibilidades de empleo del proyecto, así como las actividades económicas conexas que requerirá, las obras de mejoramiento viales, red de colectores de aguas lluvia, nuevas unidades habitacionales, centro médico, etc., sin embargo el Servicio descartó antojadizamente estos beneficios calificándolos de "accesorios al proyecto".

Alude a externalidades negativas durante la fase de operación del proyecto, el ruido nocturno, aumento de la población flotante, congestión vehicular, saturación de transporte público, colapso del alcantarillado, explosión de transformadores eléctricos por sobreconsumo, etc. En definitiva, alude a que la afectación en la calidad de vida de los vecinos será real y concreto, lo cual justifica la participación ciudadana que alegan.

SEGUNDO: Que el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental, evacuando el Informe, solicita el rechazo del recurso.

Expresa que el recurso de protección no constituye la vía idónea, toda vez que el legislador estableció un mecanismo especial consagrado en la Ley 20.600; que no se ha vulnerado la tutela judicial; que la resolución recurrida es un acto trámite; que no existe un derecho indubitado, ya que la apertura de un proceso de participación ciudadana depende de los antecedentes que debe calificar la autoridad; además es discrecional.

En cuanto al fondo, afirma que el Proyecto no genera ningún beneficio social, esto es, colectivo para la comunidad próxima, sino que sólo para las familias que habiten las viviendas y utilicen el centro comercial y, tampoco es arbitraria ya que se encuentra suficientemente motivada para estimar que no concurre el requisito de beneficio social exigido en el artículo 94 inciso 7° del D.S. N° 40/2012.

Señala que el acto de la autoridad ambiental no vulnera la garantía de igualdad ante la ley, ya que se fundamenta en la aplicación de la normativa ambiental, distinto sería, que la misma disposición fuese aplicada de manera diferente entre personas diversas, lo que no ocurre en el caso concreto.

La negativa a iniciar un procedimiento PAC no puede afectar el medio ambiente, porque el acto impugnado no aprueba ambientalmente el Proyecto, por el objetivo propio que éste tiene.

Dice que la autoridad administrativa actuó en el ejercicio de su competencia y, en relación al derecho de petición, independiente que dicha garantía no está cubierta por el recurso de protección, el recurrente ha comparecido y ha obtenido respuesta a su petición, sin perjuicio que ésta no haya sido acorde a sus expectativas.

TERCERO: Que el Recurso de Protección de garantías constitucionales, establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de Chile, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio, resultando, entonces, requisito indispensable de la acción, un acto u omisión ilegal -esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1° del Código Civil- o arbitrario -producto del mero capricho de quién incurre en él- y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías protegidas.

CUARTO: Que cabe hacer presente que el acto que motiva el recurso, a saber la Resolución Exenta N° 576/2019, dictada por el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental, de fecha 2 de octubre de 2019, que resuelve rechazar la apertura de un proceso de participación ciudadana, presentado por la Junta de Vecinos la Portada de Ñuñoa, respecto del Proyecto ya mencionado, sometido a tramitación de la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana el 01 de agosto de 2019, fue objeto de un recurso de reposición con uno jerárquico en subsidio, el 10 de octubre de 2019.

QUINTO: (eliminado) Que consecuencia de lo anterior, no se está frente a un acto terminal, entendiéndose como tal aquel con el cual se culmina o perfecciona la decisión administrativa. Es así como el acto que se impugna no es el llamado a producir de manera directa e inmediato el efecto buscado por la Administración, porque en la especie, la recurrente ha recurrido ante el Organismo Técnico en contra de la resolución que se impugna por esta vía.

SEXTO: (eliminado) Que por otra parte, como se sabe, la Ley 20.600, que creó los Tribunales Ambientales trasladó a éstos la competencia de todos los asuntos contenciosos administrativos en materia ambiental, que se encontraban regulador en la Ley N° 19.300, y que les permite conocer de acciones de impugnación en contra de un acto administrativo ambiental, entre ellos "la Participación de la Comunidad en el Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental", previo agotamiento de la vía administrativa. Es ante esa jurisdicción especial y por esa vía entonces donde debe instarse por la invalidación de una resolución de impacto ambiental.

SÉPTIMO: (eliminado) Que de lo anterior se sigue que si la reclamante ha pedido que esta Corte invalide una resolución dictada por la autoridad técnica competente (Art. 17 de la Ley 20.600) aduciendo que adolece de vicios de legalidad en su otorgamiento, tal pretensión, por sus características debe ser resuelta en sede de la nueva institucionalidad a que se ha aludido.

OCTAVO: (eliminado) Que conforme se ha venido razonando, en especial, por estar frente a un acto trámite inimpugnable, sólo cabe rechazar la acción cautelar intentada, sin que corresponda pronunciarse respecto de las garantías constitucionales invocadas por la recurrente.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado sobre la materia, se rechaza el recurso de protección deducido por la Junta de Vecinos la Portada Ñuñoa en contra de la Directora Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción de la Ministro señora Barrientos Guerrero.

Rol N° 170.767-2019.-

Pronunciada por la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Miguel Vázquez Plaza e integrada por la Ministro señora Elsa Barrientos Guerrero y la Abogada Integrante señora Carolina Coppo Diez.

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA:

Santiago, diecinueve de octubre de dos mil veinte

Al escrito folio N° 92549-2020: estése al estado de la causa.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus fundamentos quinto a octavo, que se eliminan.

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

Primero: Que la Junta de Vecinos La Portada de Ñuñoa, deduce recurso de protección en contra de la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA), por la dictación de la Resolución Exenta N° 0576 de 2 de octubre de 2019, que rechaza la apertura de un proceso de participación ciudadana; acto que, según acusa, es ilegal y arbitrario y que vulnera las garantías consagradas en los numerales 2, 8 y 14 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, por lo que solicita dejarlo sin efecto y ordenar a la recurrida la apertura del procedimiento de participación ciudadana solicitado, con costas.

Segundo: Que, en síntesis, la acción constitucional se funda en que con fecha 12 de julio de 2019, la sociedad Inmobiliaria Puente Limitada (sic) ingresó al SEA de la Región Metropolitana Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del proyecto denominado "Centro Comercial Mall Vivo Santiago Etapa II", el cual consiste en la construcción de un centro comercial de 7 pisos, con locales comerciales, tales como restaurante, gimnasio, oficinas, preuniversitarios, entre otros, además de una torre de departamentos para viviendas y apart hotel de 22 pisos, y 7 pisos de estacionamientos. Asevera que el proyecto es susceptible de causar impacto ambiental, conforme a la definición contenida en el literal k) del artículo 2 de la Ley N° 19.300 y literal e) del artículo 2 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), y que dentro de la tipología de proyectos que hace el artículo 3, cabe en el literal h), esto es, "proyectos industriales o inmobiliarios que se ejecuten en zonas declaradas latentes o saturadas", cuestión que no se limita a las emisiones atmosféricas, como erradamente interpreta el Servicio recurrido.

En este contexto, la recurrente, organizaciones sociales y diversas personas naturales que indica, presentaron sendas solicitudes de participación ciudadana, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 30 bis de la Ley N° 19.300, siendo éstas rechazadas, esgrimiendo la recurrida como argumento central que no concurre en la especie una de las condiciones necesarias y suficientes que hacen procedente la apertura del procedimiento, cual es, la existencia de "beneficios sociales", agregando que el beneficio social exigido por la ley debe ser directo y no difuso o indirecto, y que se debe analizar a la luz del objetivo particular de cada proyecto o actividad, confrontado con las necesidades básicas de la comunidad o localidad próxima afectada.

Refiere que en contra del acto impugnado dedujo recurso de reposición, el cual se encuentra pendiente de resolución siendo probable que el proyecto de Inmobiliaria Puente Limitada obtenga una resolución de calificación ambiental favorable.

Enseguida, sostiene que el Servicio recurrido ha realizado una errónea interpretación del artículo 30 bis de la Ley N° 19.300 y del artículo 94, incisos sexto y séptimo del Reglamento del SEIA, en cuanto al concepto de "carga ambiental". Lo anterior, toda vez que la norma no señala en qué tipo

de proyectos puede haber participación ciudadana y en cuáles no, ni tampoco delega en el Reglamento la determinación de qué proyectos o actividades generan cargas ambientales.

A continuación, destaca que en el proyecto concurren tanto beneficios sociales como externalidades negativas; los primeros residen en la oferta de empleo y las actividades económicas conexas que requerirá, entre ellas, obras de mejoramiento vial, red de colectores de aguas lluvia, nuevas unidades habitacionales y centros médicos. Sin embargo, el Servicio descartó antojadizamente estos beneficios calificándolos de "accesorios al proyecto". En cuanto a las externalidades ambientales negativas durante la fase de operación del proyecto, ellas consisten en el ruido nocturno, aumento de población flotante, congestión vehicular, saturación de transporte público, colapso del alcantarillado, explosión de transformadores eléctricos por sobreconsumo, entre otros; todo lo cual permite inferir que la afectación en la calidad de vida de los vecinos será real y concreta, circunstancia que justifica la apertura del proceso de participación ciudadana.

Tercero: Que, en su informe, la recurrida alegó la improcedencia de la acción atendida la existencia de una judicatura especializada en este tipo de materias técnicas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley N° 20.600 que crea los Tribunales Ambientales y les otorga competencia para conocer de conflictos como el suscitado en la especie.

Agrega que el acto impugnado ostenta la naturaleza de acto trámite y, por consiguiente, no puede ser impugnado a través de la presente acción constitucional, en atención a que se encuentra pendiente de resolución en sede administrativa el recurso de reposición (y jerárquico en subsidio) interpuesto por la recurrente, siendo la resolución que se pronuncie respecto de este arbitrio el acto terminal del procedimiento. Asimismo, subraya que la actora carece de un derecho indubitado, puesto que la apertura de un proceso de participación ciudadana depende de antecedentes que debe calificar la autoridad, potestad que, además, es discrecional.

En cuanto al fondo, enfatiza que el proyecto no genera ningún beneficio social, esto es, colectivo para la comunidad próxima, sino que sólo para las familias que habiten las viviendas y utilicen el centro comercial, por lo que la resolución denegatoria no es ilegal, y tampoco arbitraria, toda vez que se encuentra suficientemente fundada al descartar el requisito de beneficio social exigido por el artículo 94 inciso séptimo del D.S. N° 40/2012, razones todas por las que solicitó el rechazo de la presente acción constitucional.

Cuarto: Que el recurso de protección de garantías constitucionales está consagrado como una acción cautelar, frente a una actuación arbitraria o ilegal que prive, amenace o perturbe alguna de las garantías que el constituyente ha protegido en el artículo 20 de la Carta Política, de tal suerte

que, al comprobarse los supuestos de la acción, procede brindar la medida que ampare al recurrente en sus derechos.

Quinto: Que, en consonancia con el artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República, el artículo 1° de la Ley N° 19.300 dispone que el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental se regularán por las disposiciones de dicha ley, sin perjuicio de lo que otras normas legales establezcan sobre la materia y, para estos efectos, su artículo 2° literal e) define el daño ambiental como toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes que, conforme lo precisa la letra II) de la misma disposición, pueden ser elementos naturales o artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales o sus interacciones.

Sexto: Que el artículo 2° también precisa el contenido de las obligaciones estatales indicadas en el artículo 1° de la Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente, N° 19.300, cuando en su letra p) describe la preservación del medio ambiente como el conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones, destinadas a asegurar la mantención de las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y ecosistemas del país; y que la protección del medio ambiente es el conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones, destinados a mejorar el medio ambiente y a prevenir y controlar su deterioro, según lo describe la letra q) del ya citado artículo 2°.

Séptimo: Que, como puede advertirse, la autoridad ambiental tiene una obligación general de preservar la naturaleza y proteger el medio ambiente, para evitar el daño ambiental. Con este fin, se hace necesario que cuando existe riesgo de producir los daños a que se refiere el artículo 2° letra e), se evalúe el impacto ambiental que puede producir un determinado proyecto, impacto que debe ser entendido en los términos descritos por la letra k) del mismo artículo, esto es, como la alteración del medio ambiente, provocada directa o indirectamente por un proyecto o actividad en un área determinada.

Octavo: Que la participación ciudadana es uno de los principios del Derecho Ambiental Chileno, y fue introducido en la calificación ambiental de las Declaraciones de Impacto Ambiental, recién con la entrada en vigencia de la Ley N° 20.417 de 26 de enero de 2010, que crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental, y la Superintendencia del Medio Ambiente.

Noveno: Que en la dogmática se ha definido la participación ciudadana como el conjunto de directrices, principios y normas dispuestas por la ley y la autoridad competente, que permiten a las personas naturales y jurídicas y a las organizaciones sociales y comunitarias afectadas o interesadas

en alguna forma por distintos eventos de relevancia ambiental, ser incorporadas formalmente al proceso de decisiones que lleva a la adopción de políticas y medidas de carácter medioambiental, a la autorización de actividades que importan un compromiso ambiental, a la dictación de las regulaciones pertinentes, y a la resolución de los conflictos que se presenten (Carlos Moreno, "Participación Ciudadana en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente", Santiago, Lexis Nexis 2004, pág. 47).

Décimo: Que, a propósito de la presente controversia y analizando la historia fidedigna del establecimiento de la Ley N° 20.417, es importante reproducir lo expuesto por la Ministra del Medio Ambiente, respecto de una indicación del Ejecutivo que incorpora como exigencia de los procesos de participación ciudadana que el proyecto genere cargas ambientales en las comunidades próximas.

Sostuvo que no es de interés organizar un proceso de participación ciudadana para aquellos proyectos que no generan un impacto o una carga negativa a la ciudadanía, añadiendo que interesa llevar a la participación ciudadana aquellos proyectos que, aunque produzcan beneficios sociales, generen cargas ambientales negativas. Concluye que la mayoría de los proyectos generan cargas ambientales, por lo que buena parte de las Declaraciones de Impacto Ambiental podrán tener acceso a un proceso de participación ciudadana (Historia de la Ley N° 20.417, Tercer Trámite Constitucional, Cámara de Diputados, pp. 1969).

Undécimo: Que el artículo 30 bis de la Ley N° 19.300 regula en su inciso primero la participación ciudadana en las Declaraciones de Impacto Ambiental sobre la base de los siguientes presupuestos:

- a) Naturaleza del procedimiento objeto de la petición: Declaración de Impacto Ambiental;
- b) Medida solicitada: Proceso de participación Ciudadana;
- c) Estado de tramitación: Se haya presentado la Declaración de Impacto Ambiental a evaluación de la autoridad competente;
- d) Efectos del proyecto sometido a evaluación ambiental: La Declaración de Impacto Ambiental se refiera a proyectos que generen cargas ambientales para las comunidades próximas;

e) Legitimados activos: Representantes de dos organizaciones ciudadanas con personalidad jurídica o por diez personas naturales directamente afectadas;

f) Plazo para efectuar la presentación: diez días contados desde la publicación del proyecto en el Diario Oficial;

g) Autoridad competente: Las Direcciones Regionales o el Director Ejecutivo según corresponda;

h) Plazo por el cual se puede disponer la medida: veinte días.

Duodécimo: Que, del tenor de la citada disposición, lo esencial para efectos de determinar qué proyectos pueden ser objeto de participación ciudadana se relaciona con el concepto de carga ambiental, nomenclatura que fue introducida con la Ley N° 19.300, que en el inciso 6° del artículo recién mencionado indica:

"Para los efectos de este artículo, se entenderá que provocan cargas ambientales aquellos proyectos que generan beneficios sociales y que ocasionan externalidades ambientales negativas en localidades próximas durante su construcción u operación".

Décimo tercero: Que, la ley no contempla definición alguna respecto del concepto "beneficios sociales", en consecuencia, será necesaria la aplicación de las reglas de interpretación de la ley contenidas en los artículos 19 y siguientes del Código Civil, en concordancia con la historia fidedigna de la disposición legal.

En este contexto, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define a los "beneficios" entre otros como el "bien que se hace o se recibe", "utilidad o provecho", "acción de beneficiar", citando como ejemplo extraer sustancias de una mina. Añade el mismo texto que lo social es: "perteneciente o relativo a la sociedad".

Décimo cuarto: Que el artículo 10 letra h) de la Ley N° 19.300 establece, a propósito de los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental en cualquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, los siguientes:

"h) proyectos industriales o inmobiliarios que se ejecuten en zonas declaradas latentes o saturadas", cuyo es el caso del proyecto de autos.

Por su parte, el artículo 3 del D.S. N° 40/2012, dispone en su literal h.1): "Se entenderá por proyectos inmobiliarios aquellos loteos o conjuntos de viviendas que contemplen obras de edificación y/o urbanización, así como los proyectos destinados a equipamiento, y que presenten alguna de las siguientes características: (...) h.1.4. Que consulten la construcción de edificios de uso público con una capacidad para cinco mil (5.000) o más personas o con mil (1.000) o más estacionamientos".

Décimo quinto: Que, la doctrina ha sostenido: "Así las cosas, salvo una difícil interpretación restrictiva de los beneficios sociales, tenemos como consecuencia lógica que la inmensa mayoría de los proyectos que se someterán al SEIA tendrán esa característica, por cuanto de la revisión de las tipologías contenidas en el artículo 10 no encontramos ningún proyecto que no produzca, aunque sea en menor escala, algún beneficio social" (Ezio, Costa Cordella y otra, La Participación Ciudadana en las Declaraciones de Impacto Ambiental en Justicia Ambiental, Revista de Derecho Ambiental de la Fiscalía del Medio Ambiente, FIMA, año 2011, pág. 99).

Décimo sexto: Que en este escenario y conforme a lo antes expresado, tratándose de un proyecto sometido a una Declaración de Impacto Ambiental, que versa sobre la construcción y operación de un proyecto inmobiliario que consta de locales comerciales, restaurantes, gimnasio, oficinas, preuniversitario, cines, consulta médica, vivienda y apart hotel, en una torre de 30 pisos y 7 subterráneos, además de 2.504 estacionamientos, de los cuales 2.187 corresponden al centro comercial y 317 a la torre de departamentos, y 1.247 estacionamientos para bicicletas; es una actividad sometida al SEIA que generará, en mayor o menor medida, un beneficio o utilidad social, suficiente para cumplir con la exigencia del artículo 30 bis de la Ley N° 19.300, por lo que debió darse lugar al proceso de participación ciudadana, toda vez que concurren en la especie las demás exigencias que ha establecido el legislador.

En efecto, uno de los beneficios sociales reconocidos en la descripción del proyecto es la contratación de mano de obra, generando empleo para la comunidad y mejorando con ello las condiciones de vida de la población. Por otro lado, el proyecto considera la construcción de un túnel subterráneo que conectará el centro comercial con la Estación Ñuble, la cual combina las líneas 5 y 6 del Metro de Santiago, además de disponer la comuna de Ñuñoa de nuevas unidades habitacionales en el mercado, susceptibles de ser compradas o arrendadas con eventuales subsidios, generando plusvalía en el sector. Finalmente, el proyecto incluye una red de colectores de aguas lluvias y la existencia de consultas médicas, cuyos servicios beneficiarán a la comunidad en su conjunto y no sólo en los casos legales de "urgencia médica", como erradamente se expresa en la resolución recurrida. En resumen, el proyecto en cuestión generará tanto externalidades positivas

como beneficios sociales. De esta manera, el proyecto encuadra en la tipología secundaria del literal o) ("saneamiento ambiental"), específicamente, el literal o.2) del artículo 3 del D.S. N° 40 de 2014 que contiene el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, por lo que sólo puede concluirse que genera cargas ambientales en la forma que se ha precisado en las motivaciones que anteceden.

Décimo séptimo: Que, respecto de las externalidades ambientales negativas, la resolución impugnada no emite pronunciamiento (Considerando 9° Resolución Exenta N° 0576 de 2 de octubre de 2019) por considerar que la no concurrencia del primero de los requisitos copulativos exigidos por el legislador (beneficios sociales) torna innecesario referirse al segundo (externalidades ambientales negativas).

No obstante, es manifiesto que el proyecto generará tales externalidades, a vía puramente ejemplar: durante la fase de operación el ruido nocturno superará el límite máximo permisible en tres receptores; se emitirán 6.221 toneladas al año de MP10, circunstancia que afectará directamente a las familias que habitan el vecindario; finalmente, dada la magnitud del proyecto, resulta posible inferir, lógicamente, que aumentará significativamente la población flotante y la congestión vehicular, especialmente de camiones en la etapa de construcción, además de la saturación de Metro y Red de Transporte en superficie, pérdida de la presión del agua, entre otras.

Décimo octavo: Que, respecto de la afirmación de la recurrida, en cuanto a que las actividades que no se encuentren descritas en el artículo 94 inciso 7°, del Decreto Supremo N° 40, que aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, no pueden ser objeto de participación ciudadana, es importante indicar que el texto primitivo del referido artículo 94 inciso 7 señalaba:

"Se considera que generan cargas ambientales únicamente los proyectos o actividades cuyas tipologías correspondan a las letras a.1, b), c), d), e), f), j) y o) del artículo 3 de este Reglamento o que contengan partes, obras o acciones a las que apliquen dichas tipologías, así como cualquier otro proyecto o actividad cuyo objetivo consista en satisfacer necesidades básicas de la comunidad, tales como proyectos de saneamiento, agua potable, energía, entre otros".

Al respecto, es preciso señalar que la referida disposición fue modificada en su texto primitivo, eliminando expresamente la palabra "únicamente", de lo que puede fácilmente colegirse que lo que se pretendió fue no limitar, a través de una disposición reglamentaria, el ámbito de aplicación de la participación ciudadana descrito en términos más amplios a través de una disposición legal (Acuerdo N° 10/2014 de 21 de julio de 2014 del Consejo de Ministros para la Sustentabilidad, Ministerio del

Medio Ambiente). Razonamiento que se ve reforzado con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley N° 19.300, que señala:

"Es deber del Estado facilitar la participación ciudadana, permitir el acceso a la información ambiental y promover campañas educativas destinadas a la protección del medio ambiente.

Los órganos del Estado, en el ejercicio de sus competencias ambientales y en la aplicación de los a) instrumentos de gestión ambiental, deberán propender la adecuada conservación, desarrollo y fortalecimiento de la identidad, idiomas, instituciones y tradiciones sociales y culturales de los pueblos, comunidades y personas indígenas, de conformidad a lo señalado en la ley y en los convenios internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes".

Por lo que debe concluirse: que el proyecto de autos no debió quedar excluido del proceso de participación ciudadana contemplado en el artículo 30 bis de la Ley N° 19.300, y que el recurso de protección deberá ser acogido, enmendando desde luego un aspecto que afecta negativamente un procedimiento en desarrollo, el que, de no efectuarse esta corrección, se verá cuestionado en su legalidad posteriormente.

Décimo noveno: Que la omisión del proceso de participación ciudadana legalmente requerido por la actora deviene, entonces, en ilegal, toda vez que impide el efectivo ejercicio del principio de participación consagrado en el Derecho Ambiental Chileno, que la autoridad debía acatar por imperativo legal, aspecto que lesiona la garantía de igualdad ante la ley, al no aplicarse las disposiciones contenidas en los artículos 26 y siguientes de la Ley N° 19.300, que consagran la participación de la comunidad en el Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental.

Vigésimo: Que, por lo anteriormente expuesto, debe otorgarse a los recurrentes la cautela requerida, en razón que, para la aprobación del proyecto de autos, es necesario se contemple un procedimiento de participación ciudadana, el que deberá ajustarse, además, a los parámetros contemplados en la Ley N° 19.300.

Vigésimo primero: Que, por otro lado, es preciso subrayar que el deber de inexcusabilidad de los tribunales, reiterado expresamente en el artículo 20 de la Carta Política, al disponer que la acción constitucional de Protección es compatible con el ejercicio de otros derechos y por las vías pertinentes, impone a la jurisdicción emitir decisión oportuna respecto de la materia que el recurso ha planteado, puesto que en nuestro ordenamiento jurídico ninguna materia está exenta de acción ante los tribunales ordinarios o especiales, según corresponda, pero ello no es obstáculo para

requerir de la jurisdicción el amparo de las garantías constitucionales cuando corresponda, como ocurre en el caso de autos.

Además, las normas constitucionales hacen procedente la acción de protección para toda afectación a las garantías fundamentales que requiera de un pronunciamiento rápido para que no se mantenga el actuar ilegítimo, a lo cual, en el caso de autos se une el hecho que la materia medioambiental ha sido reconocida en su importancia fundamental para la humanidad en el ámbito nacional e internacional, que se rige por los principios preventivos y precautorio, que impone la protección ante la posibilidad que se produzca la afectación ilegítima y precisamente para que el daño no llegue a concretarse.

Vigésimo segundo: Que, finalmente, atendido que la tramitación de las declaraciones de impacto ambiental son de público conocimiento, para lo cual basta con acceder a la página web del Servicio de Evaluación Ambiental, esta Corte constata que con fecha 16 de marzo de 2020 se dictó la Resolución Exenta N° 167/2020, que calificó favorablemente el proyecto "Centro Comercial Mall Vivo Santiago Etapa II" presentado por Inmobiliaria Vivo Santiago SpA. Asimismo, de la revisión de la tramitación electrónica del expediente ante el Servicio de Evaluación Ambiental, específicamente en el apartado "Recursos administrativos", se advierte que se encuentra pendiente de resolver el recurso de reposición administrativa interpuesto por la recurrente en contra de la Resolución Exenta N° 0576 de 2 de octubre de 2019, por haber hecho aplicación la recurrida del artículo 54 de la Ley N° 19.880, según consta de la Resolución Exenta N° 0751 de 23 de diciembre de 2019. Por último, también se encuentra pendiente de resolución un recurso de invalidación deducido por la actora en contra de la Resolución Exenta N° 167 de 16 de marzo de 2020 (RCA), que calificó favorablemente el proyecto.

Así las cosas, no obstante que el presente arbitrio no se enderezó en contra de la Resolución de Calificación Ambiental, por la evidente razón de que dicho acto administrativo no existía a la época de interponerse el recurso de protección, la consecuencia evidente de su acogimiento es que la Resolución de Calificación Ambiental debe ser dejada sin efecto, igual que todos los actos posteriores que sean consecuencia de ella, como se ordenará en lo resolutivo.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, se revoca la sentencia apelada de doce de mayo de dos mil veinte, y en su lugar se acoge el recurso de protección interpuesto por la Junta de Vecinos La Portada de Ñuñoa; en consecuencia, se deja sin efecto la Resolución Exenta N° 0576 de 2 de octubre de 2019, de la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental por la cual se rechazó la solicitud presentada por la recurrente, y se ordena la apertura de un procedimiento de Participación Ciudadana respecto de la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto "Centro Comercial Mall Vivo Santiago Etapa II" de la sociedad Inmobiliaria Vivo Santiago

SpA, retrotrayéndose el proceso de Declaración de Impacto Ambiental al momento previo a su calificación, debiendo someterse el proyecto al procedimiento de participación ciudadana previsto en los artículos 26 a 31 de la Ley N° 19.300 Orgánica Constitucional sobre Bases Generales del Medio Ambiente.

Acordada con el voto en contra de la Ministra Sra. Sandoval y del Abogado Integrante Sr. Quintanilla, quienes estuvieron por confirmar el fallo en alzada en virtud de sus propios fundamentos.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Quintanilla.

Rol N° 62.662-2020.-

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., y Sra. Ángela Vivanco M., y los Abogados Integrantes Sr. Álvaro Quintanilla P., y Sr. Jorge Lagos G.