
Rol: 1611-2011

Ministro: Herrera Merino, Sara Victoria

Redactor: Cortéz Matcovich, Gonzalo

Redactor: Mackay Foigelman, Rosa Patricia

Tribunal: Corte de Apelaciones de Concepción(CCON)

Partes: ROSALIA ESTER OLAVE CUEVAS Y NESTOR ORLANDO VALLADARES BUSTOS con Armada de Chile

Tipo Recurso: Recurso de Protección

Tipo Resultado: Rechazado

Fecha: 10/01/2012

Cita Online: CL/JUR/4677/2012

Sumarios:

1 . En esta misma línea de razonamiento, los recurrentes han sostenido ser residentes y propietarios del sector (mencionado) de la comuna de (referida), afirmaciones que no sólo no se han visto corroboradas en el proceso sino que, además, están contradichas por los antecedentes aportados por el propio recurrente (referido), que a fojas 57 agregó copia de escritura de compraventa de la nuda propiedad de un inmueble ubicado en Playa Blanca, reservándose el vendedor el usufructo vitalicio, esto es, el uso y goce del inmueble, el que recién podrá detentarlo el recurrente con la consolidación del dominio pleno, a la muerte del usufructuario; Así las cosas no habiéndose acreditado el menoscabo de un derecho fundamental de los recurrentes, en grado de privación, perturbación o amenaza, más allá de los márgenes tolerables de afectación que deben ser aceptados por la convivencia en sociedad, falta un presupuesto fundamental para la procedencia de la acción constitucional de protección, lo que conduce a la desestimación del recurso

Texto Completo:

Concepción, diez de enero de dos mil doce.

VISTO:

Que a fojas 7, doña Rosalía Ester Olave Cuevas, labores de casa, domiciliada en calle Michimalonco N° 3615, Las Canchas, Talcahuano y Nector Orlando Valladares Bustos, profesor jubilado, domiciliado en calle Michimalonco N° 3855, Las Canchas, interponen recurso de protección en contra de la Armada de Chile, representada para estos efectos por el Comandante de la Segunda Zona Naval Contraalmirante Matías Purcell Echeverría, ambos con domicilio en el Edificio de la Comandancia de la Base Naval de Talcahuano.

Fundamentando el recurso, señalan ser residentes y propietarios del sector Las Canchas de Talcahuano, sector densamente poblado, emplazado en la península de Tumbes y contiguo a la Base Naval de Talcahuano, el que está constituido por barrios residenciales, poca cantidad de comercio y servicios de pequeña envergadura.

Señalan que a mediados del mes de octubre de 2011 comenzó un inusual incremento en el movimiento de camiones de transporte de áridos y maquinaria pesada que se desplazaban desde y

hacia los sectores costeros que administra la Armada, comenzando a afectar los derechos y alterar la tranquilidad de los comparecientes, sus familias y demás vecindados.

Agregan que la actividad de explotación que realiza la recurrida genera impacto negativo en la población desde el punto de vista medioambiental.

El tránsito de camiones y maquinaria pesada por las calles del sector en que residen genera ruidos molestos permanentes, incrementa los riesgos de accidentes de tránsito, generan altos niveles de material particulado y han comenzado a deteriorar las calzadas vehiculares.

Señalan que no se oponen a la realización de actividades económicas extractivas pero si éstas generan impactos en el medioambiente exigen que se realice la correspondiente evaluación ambiental vía declaración o estudio de impacto, según corresponda y, en definitiva, se mitiguen, reparen o compensen como exige la ley.

Dicen que la Armada ha llevado a efecto esta actividad sin autorización sectorial alguna y sin autorización de impactos ambientales, razón por la cual sería ilegal y/o arbitraria, generando impactos ambientales en contra de los comparecientes y sus familias.

Terminan solicitando tener por interpuesto el recurso y que en definitiva se le acoja declarando que los actos de la recurrida vulneran las garantías constitucionales previstas en los numerales 1 y 24 de la Constitución Política o, en subsidio, aquéllas que esta Corte determine y concretamente resuelva que la recurrida debe paralizar las actividades de áridos denunciadas hasta no obtener los permisos y autorizaciones correspondientes y hasta que no obtenga la resolución de calificación ambiental pertinente del servicio de Evaluación Ambiental pertinente, sin perjuicio de la adopción de otra medida que corresponda para restablecer el imperio de los derechos privados, perturbados o amenazados y asegurar la debida protección constitucional, con costas.

Agregan al recurso los documentos que rolan desde fojas 1 a 16, que corresponden a un set de tres fotografías obtenidas el 2 de noviembre de 2011, que dan cuenta de las actividades extractivas denunciadas; oficio de 25 de octubre de 2011 emitido por el Senador Alejandro Navarro B.

al Director Regional del Biobío del Servicio de Evaluación Ambiental y oficio de 2 de noviembre de 2011 emitido por el Director Regional del Biobío del Servicio de Evaluación Ambiental, respondiendo el anterior.

Informando a fojas 97 la recurrida, Armada de Chile, plantea como cuestión previa al análisis de fondo de las alegaciones formuladas por los recurrentes, que el recurso debe ser desestimado en razón de ser manifiestamente extemporáneo por haber sido interpuesto fuera del plazo de treinta días previsto en el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales.

Agrega que no se ha cometido arbitrariedad ni ilegalidad alguna, porque la Armada de Chile no ha hecho otra cosa que ejercer las facultades y desempeñar las funciones que le corresponden, de acuerdo con los artículos 1, 6, 7 y 101 y siguientes de la Constitución Política, la ley N° 18.

948, Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas y con el inciso 2° del artículo 22 de la Ley 19.300, de Bases Generales del Medioambiente.

Señala que el recurso resulta improcedente, por cuanto no cabe considerar que la extracción de

áridos de la cantera Tumbes para ser utilizados en la reconstrucción del puerto militar de Talcahuano, sea un hecho arbitrario y/o ilegal, más aun estando dichas instalaciones militares exentas de ingresar al sistema de evaluación de impacto ambiental.

Dice que la cantera Tricao se emplaza en un terreno institucional ubicado en la Península de Tumbes, de la Comuna de Talcahuano, que fue adquirido para el servicio del Apostadero Naval, el año 1912, y forma parte de un conjunto de inmuebles, que conforman el Campo de Entrenamiento Militar Teniente "Olave", de intenso uso en los ejercicios y preparación de las fuerzas, constituyendo una instalación de carácter bélico y estratégico, lo que lo hace de suyo necesario y merecedor de una regulación especial.

Agrega que la cantera se encuentra a gran distancia de la Población Las Canchas, aproximadamente dos kilómetros en línea recta y que la distancia entre la cantera y el camino público es de 2,7 kilómetros, por camino de ripio, con asfalto en los últimos 700 metros rodeado de vegetación y bosques.

Que la distancia entre el acceso a la cantera y el acceso a la Base Naval por el camino público es de 1.

400 metros aproximadamente, camino que se encuentra asfaltado y no atraviesa la población Las Canchas, sino que la bordea en un sector de un par de cuadras de extensión, siendo éste el trayecto por donde transitan los camiones con los materiales que se extraen desde la cantera.

Sostiene que, como es de público conocimiento, la Base Naval sufrió graves daños con el terremoto y posterior tsunami de febrero de 2010 y los trabajos de recuperación a la cual se encuentran sometidas las instalaciones de la Base Naval de Talcahuano y en especial las obras en el frente marítimo y sus instalaciones aledañas, son de carácter urgente y necesarias para recuperar, a la brevedad posible, las capacidades de apoyo a la Fuerza degradadas por el terremoto y posterior tsunami, por lo que a través del correspondiente proceso licitatorio, la Armada de Chile adjudicó a un consorcio binacional las obras de recuperación de la infraestructura dañada, correspondiente a los frentes marítimos de Talcahuano.

Señala que la extracción de áridos de la Cantera Tricao se circunscribe única y exclusivamente a los trabajos de recuperación de las capacidades de las instalaciones de la base naval de Talcahuano para proveer todo o parte de los áridos necesarios para la ejecución del Proyecto de Reparación, haciendo presente que las obras contratadas resguardan y guarnecen la fuerza de submarinos y dan apoyo operativo a las principales unidades que integran la escuadra nacional, las que han sido calificadas por el Supremo Gobierno como estratégicas para la defensa nacional, y por esa misma razón, se les otorgo carácter secreto.

Respecto de la Normativa Medioambiental, indican que durante la discusión de la ley N° 19.

300 se acordó exceptuar del sistema de evaluación de impacto ambiental las instalaciones militares de uso bélico que, por su carácter estratégico, requieren de un tratamiento reservado, entendiéndose, por el contrario, que otras instalaciones militares que no tengan tal finalidad quedan sometidas al citado sistema.

Sostiene que la referencia del artículo 22 de la Ley N° 19.

300 a las instalaciones militares de uso bélico determina que debe existir una evaluación autónoma del impacto ambiental de las actividades que se desarrollan en instalaciones militares de uso bélico y que las normas sustantivas a cuya aplicación se refiere ese sistema de evaluación son aquellas propias de las FF.

AA.

Argumenta que las instalaciones militares de uso bélico se rigen por sus propias normas, sin intervención de la institucionalidad creada por Ley N° 19.

300 ni participación ciudadana, sin ingresar al sistema de impacto ambiental, no resultando aplicables, tampoco, los Permisos Ambientales Sectoriales.

Sin perjuicio de lo anterior, sostiene que la institución, como órgano Estatal y teniendo en vista el cumplimiento de los objetivos de mantener un medio ambiente libre de contaminación y de tomar todas las medidas pertinentes a fin de mitigar cualquier alteración al medio ambiente que con el desarrollo de su actividad provoque, ha dispuesto una serie de medidas preventivas y correctivas, toda vez, que la explotación de la Cantera se hace en el marco que fijan un Plan de Manejo e Instructivos de explotación, lo que significa dar cumplimiento a la expectativa cifrada por el legislador de la Ley N° 19.

300 respecto al modo en que se velará por el control de los efectos ambientales de las faenas que se desarrollan en instalaciones militares de uso bélico.

Respecto de las garantías constitucionales que los recurrentes señalan como vulneradas, sostienen que del tenor del recurso no se advierte cómo el actuar de la Armada de Chile podría significar una privación, perturbación y/o amenaza del derecho a la vida, a la integridad física y psíquica de las personas y al derecho de propiedad, más aun cuando han sido ejecutadas en ejercicio de facultades constitucionales y legales ya analizadas.

Añade que en el recurso no se invocan elementos de juicio puntuales o concretos, ni se acompaña antecedente fidedigno que pruebe cómo se habrían visto afectadas o amenazadas la vida, la integridad física o síquica o la propiedad de alguna persona.

Tampoco se habría acompañado prueba alguna de la titularidad de dominio invocado por los recurrentes.

Respecto de la garantía constitucional del numeral 8 del artículo 19 del texto constitucional, alegan que los recurrentes no acompañan antecedentes que constituyan, a lo menos, un indicio de que la extracción de áridos de la cantera genere contaminantes en concentraciones y períodos que impliquen riesgo a la salud de las personas, a la calidad de vida de la población, a la preservación de la naturaleza o a la conservación del patrimonio ambiental, agregando que los recurrentes le atribuyen, sin ningún fundamento, el efecto de vulnerar el derecho a la vida y el derecho de propiedad, soslayando las exigencias que el legislador ha previsto para que un acto pueda ser considerado agravante a la garantía constitucional antes mencionada.

Concluye afirmando que los campos de ejercicio de Tumbes y el frente marítimo de Talcahuano, corresponden a establecimientos en los que se desarrollan actividades propias de la guerra; que se trata de instalaciones militares de uso bélico cuya reconstrucción debe realizarse en el marco de reserva y eficacia que justifica la aplicación de la norma excepcional del artículo 22º de la Ley Nº 19.

300 y que en dicho contexto, la utilización de áridos ubicados en predios institucionales para ser utilizados en la reconstrucción del frente marítimo, no constituye un acto ilegal ni arbitrario, sino que por el contrario, se ha desarrollado dentro del marco de la legalidad y en cumplimiento de atribuciones propias de la Armada.

En su informe se agrega por la recurrida, Guías de Despacho emitidas por la empresa "Construcciones Palomares Ltda.

" entre el 15 y el 30 de septiembre de 2011 a "Dragados COMSA S.

A.

", que dan cuenta de la salida de camiones con carga desde la cantera Tricao; Guías de Despacho emitidas por la empresa "Construcciones Palomares Ltda.

" entre el 01 y el 08 de octubre de 2011 a "Dragados COMSA S.

A.

", que dan cuenta de la salida de camiones con carga desde la cantera Tricao; Publicación extraída pagina Web de la ilustre Municipalidad de Talcahuano en que consta reunión sostenida por el Comandante en Jefe de la Segunda Zona Naval con vecinos del sector Las Canchas el 18 de diciembre de 2010; Un CD con audio extraído de Radio Biobío con nota periodística relacionada con información señalada precedentemente; transcripción de audio de nota periodística señalada precedentemente; Plano de la ruta de los camiones, destacado sobre una fotografía aérea; Plan de Manejo Cantera Tricao y Planta Chancadora" correspondiente a "Reparación Dársena, Molo Chacabuco y Molo Prat de la Planta ASMAR (T) reparación de Molo 500 y Construcción Molo Sur de la Armada de Chile, mediante modalidad EPC" que contiene las medidas de mitigación, preventivas y correctivas del proyecto; Certificado emitido por la empresa GHD; Certificado emitido por la empresa ARA Worley Parsons y Publicación aparecida en el diario "El Sur" de Concepción el día 10 de noviembre de 2011.

A fojas 177 se hace parte en el procedimiento constitucional ASTILLEROS Y MAESTRANZAS DE LA ARMADA, ASMAR, atendido que la sentencia que se dicte en estos autos puede afectar sus derechos intereses patrimoniales y pecuniarios y, requerido que le fue por esta Corte, informa a fojas 184 sobre el Recurso de protección.

Alegan, en primer término, la extemporaneidad del recurso de protección porque la acción cautelar se dirige en contra de la extracción y traslado de áridos desde cantera Tricao hasta el frente marítimo de Talcahuano, lo cual comenzó con fecha 15 de Septiembre del año 2011, actividades que fueron ampliamente conocidas, con suficiente antelación por los residentes y propietarios del sector Las Canchas, en atención a que con fecha 18 de Diciembre del 2010 las autoridades de la Armada se reunieron con la comunidad de vecinos del sector Las Canchas, a fin de comunicarles de los trabajos que se requerirían para la reconstrucción del Puerto de Talcahuano, por lo que los afectados tuvieron conocimiento de las obras de explotación de la cantera Tricao en el mes de Diciembre de 2010, nueve meses antes de que se iniciara su explotación y, en todo caso, a partir del 15 de septiembre de 2011, cuando se inició el traslado de áridos desde la cantera hasta el sector de muelles de la Base Naval.

Señalan que ASMAR, es una empresa del Estado regida por la Ley Orgánica 18.

296, que forma parte de la Administración del Estado, siendo en consecuencia una persona jurídica de derecho público que su cometido funcional esencial es la reparación y carena de las unidades navales de la Armada, fabricar y reparar artículos industriales para fines de la seguridad nacional y construir naves y artefactos navales para la Armada de Chile y terceros.

Además, puede efectuar trabajos a las unidades y reparticiones terrestres de la Armada y de las Instituciones de la Defensa Nacional.

Luego de referirse a las labores de reconstrucción de la base naval y de los astilleros de la armada en Talcahuano a raíz del terremoto y posterior tsunami, se refiere al régimen jurídico ambiental de estas obras, diferenciando entre legalidad ambiental sustantiva y legalidad ambiental adjetiva, concluyendo que de acuerdo a la legalidad vigente la reparación y reconstrucción del Puerto Militar y Planta Industrial de los Astilleros y Maestranzas de la Armada en la Base Naval de Talcahuano por tratarse de una obra pública de carácter militar sujeta a régimen jurídico especial constituye una actividad del sector público de la defensa nacional, que recae en instalaciones militares de uso bélico, por lo que se encuentra exceptuada o al margen de sujeción obligatoria al sistema de evaluación de impacto ambiental, de carácter público y participativo, previsto en el Párrafo 2º del Título II de la Ley de Bases Generales del Medioambiente.

Terminan solicitando el rechazo del recurso, con costas.

A fojas 200 se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1º.

Que por la presente acción constitucional de protección se pretende que esta Corte resuelva si la actividad extracción de áridos desde la cantera Tumbes para ser utilizados en la reconstrucción del puerto militar de Talcahuano y su posterior transporte comporta la realización de un acto ilegal o arbitrario atribuible a la recurrida que conculque el legítimo ejercicio de una garantía constitucional de parte de los recurrentes;

2º.

Que para que proceda el recurso de protección, se requiere que, efectivamente, se hayan realizado actos o incurrido en omisiones, con carácter de arbitrarios o contrarios a la ley, que priven, perturben o amenacen el legítimo ejercicio de un derecho del recurrente que se encuentre garantizado y amparado por el texto constitucional y que la acción se haya interpuesto oportunamente;

3º.

Que en cuanto a la alegación de extemporaneidad, que la recurrida y ASMAR la hacen consistir en la circunstancia de que las actividades de extracción y traslado de áridos desde cantera Tricao hasta el frente marítimo de Talcahuano comenzó con fecha 15 de septiembre del año 2011 y que el inicio de ellas fue ampliamente conocida, con suficiente antelación por los residentes y propietarios del sector Las Canchas, ésta no pudo prosperar porque de acuerdo lo establece en lo atinente el N° 1 del Auto

Acordado respectivo, la acción debe interponerse dentro del plazo fatal de treinta días corridos contados desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión o, según la naturaleza de éstos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos.

En este caso, no existe antecedente alguno en el proceso que justifique que los recurrentes tuvieron conocimiento cierto con antelación a la fecha que señala en su recurso, toda vez que las alegaciones y antecedentes aportados, que dicen relación con una reunión sostenida por el Comandante en Jefe de la Segunda Zona Naval con vecinos del sector Las Canchas en diciembre de 2010, así como la nota periodística relacionada con dicha reunión no son demostrativos de que los recurrentes hayan tenido noticia efectiva y cierta de los hechos y la oportunidad en que ello pudo haber ocurrido.

No existiendo antecedentes que den cuenta que los recurrentes tomaron conocimiento efectivo de las actividades cuya ilegalidad o arbitrariedad cuestionan en fecha distinta a la señalada en el recurso, procede desestimar la extemporaneidad alegada por la recurrida y ASMAR;

4°.

Que, en cuanto al fondo y, en lo que dice relación con las actividades extracción de áridos desde la cantera Tumbes para ser utilizados en la reconstrucción del puerto militar de Talcahuano y su posterior transporte, debe quedar consignado que el objeto de la acción constitucional es la de asegurar la debida protección del afectado en el ejercicio de sus derechos, lo que resulta coherente con la circunstancia de que la legitimación activa para recurrir se conceda a cualquiera persona afectada ilegal o arbitrariamente en el legítimo ejercicio de sus derechos fundamentales;

5°.

Que, de acuerdo al texto constitucional, la afectación de los derechos fundamentales que legitiman el acceso al recurso de protección puede producirse en grado de privación, perturbación o amenaza.

Que la idea de privación, de acuerdo a la doctrina autorizada, no es sino la de despojar, cercenar, quitar, impedir de modo total, el ejercicio legítimo de uno de los derechos amparados por el recurso de protección; la de perturbación indica, o da entender, un trastorno del orden y concierto de las cosas, o bien un trastorno de su quietud, alteración de una situación pacífica, tranquila y cuyo goce satisface y este trastorno viene a ser el fruto de una acción u omisión de parte de un tercero, la que debe tener la característica de ser ilegal o arbitraria y, por último, la noción de amenaza en su sentido natural, se puede precisar como el anuncio de mal futuro, peligro de suceder algo perjudicial, y que por cierto no se está obligado a soportar, debiendo además reunir ciertos caracteres para que hagan procedente una acción de este tipo, como ser cierta y no ilusoria, actual, precisa y concreta (SOTO KLOSS, E.

, El recurso de Protección, Santiago de Chile, Edit.

Jurídica, 1982, pp.

82 95);

6°.

Que, el mérito de los antecedentes que obran en el proceso, apreciados en la forma prevista en el numeral 5° del Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, esto es, de conformidad a las reglas de la sana crítica, no permite a estos

sentenciadores adquirir la convicción de la existencia de algún hecho actual que importe una privación, perturbación o amenaza de las garantías constitucionales invocadas por los recurrentes y que reúna los requisitos referidos en la reflexión precedente, razón por la cual esta Corte no está en situación de adoptar medidas protectoras a su favor;

7°.

Que, en efecto, los recurrentes se han limitado a afirmar en su recurso que sus derechos constitucionales afectados son su derecho a la vida, a la integridad física y psíquica y a la propiedad, sin precisar la forma en que esas garantías podrían estar siendo afectadas merced al acto atribuido a la recurrida ni el grado de afectación de las mismas, pidiendo en definitiva el restablecimiento de los derechos "privados, perturbados o amenazados", como si los tres conceptos constituyeren una misma y única noción;

8°.

Que, en esta misma línea de razonamiento, los recurrentes han sostenido ser residentes y propietarios del sector Las Canchas de la comuna de Talcahuano, afirmaciones que no sólo no se han visto corroboradas en el proceso sino que, además, están contradichas por los antecedentes aportados por el propio recurrente Valladares Bustos, que a fojas 57 agregó copia de escritura de compraventa de la nuda propiedad de un inmueble ubicado en Playa Blanca, reservándose el vendedor el usufructo vitalicio, esto es, el uso y goce del inmueble, el que recién podrá detentarlo el recurrente con la consolidación del dominio pleno, a la muerte del usufructuario;

9°.

Que, así las cosas no habiéndose acreditado el menoscabo de un derecho fundamental de los recurrentes, en grado de privación, perturbación o amenaza, más allá de los márgenes tolerables de afectación que deben ser aceptados por la convivencia en sociedad, falta un presupuesto fundamental para la procedencia de la acción constitucional de protección, lo que conduce a la desestimación del recurso.

De conformidad, además con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma.

Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, SE RECHAZA el deducido en lo principal de fojas 7, doña Rosalía Ester Olave Cuevas y Nector Orlando Valladares Bustos, en contra de la Armada de Chile.

Regístrese y, en su oportunidad, archívese.

Redactó el Abogado Integrante Sr.

Gonzalo Cortez Matcovich.

Rol N° 1611 2011.

Sra.

Herrera

Sra.

Mackay

Sr.

Cortez