

Llg
C.A. Valparaíso.

Valparaíso, dos de julio de dos mil veinte.

Vistos:

A folio 1 comparece la Ilustre Municipalidad de Olmué, representada por su Alcalde **Jorge Jil Herrera**, ambos con domicilio en calle Arturo Prat N° 12 de la comuna de Olmué, interponiendo Acción Constitucional de Protección, en favor de los vecinos de la comuna y en contra de la empresa **Telxius Torres Chile S.A.**, rol único tributario N° 76.558.572-9, representada legalmente por don **Miguel Ignacio Berrios Villa**, ambos domiciliados para estos efectos Avenida Providencia número ciento once, comuna de Providencia, comuna de Santiago, Región Metropolitana; doña **Laura Del Carmen Aviles Antiquera**, viuda, labores de casa; doña **Myrian María Cortes Aviles**, soltera, intérprete; don **Mario Benjamín Cortes Aviles**, divorciado, obrero agrícola; doña **Gladys Rosalía Cortés Avilés**, soltera, comerciante, todos domiciliados para estos efectos en Molina nueve, comuna de Limache, Región de Valparaíso, por el acto arbitrario e ilegal consistente en la amenaza de instalación de una antena de telecomunicaciones por parte del primero, en el predio de los restantes, sin contar con las autorizaciones pertinentes, afectando lo dispuesto en el artículo 19 N°1°, 8 y 9 de la Constitución Política de la República, a fin que se restablezca el imperio del derecho y se adopten las medidas que indica.

Señala que en el sector de Lo Narvaéz de la comuna de Olmué, se instalaría la antena en cuestión, sin contar con la autorización del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, tampoco con un informe favorable de la Secretaría Regional del Ministerio de Vivienda y Urbanismo ni del Servicio Agrícola y Ganadero, ni con la respectiva evaluación de impacto ambiental; sino que conforme a lo dispuesto en el N° 7 del artículo 5.1.2. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción, con fecha 10 de diciembre de 2019, la recurrida **Telxius Torres Chile S.A** sólo hizo entrega a la Dirección de Obras Municipales del aviso de “Instalación de Estructura Soportante de Antenas de Telecomunicaciones”.

Indica que el actuar de la recurrida sería ilegal, puesto que al no contar con la autorización del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, **Telxius Torres Chile S.A** se ampararía solamente en una solicitud de “Modificación de Concesión de Servicio Intermedio de Telecomunicaciones que únicamente provee Infraestructura para Servicios de Telecomunicaciones”, de fecha 05 de diciembre de 2019, remitido al Presidente de la República don Sebastián Piñera Echeñique, lo que a su juicio no constituye una



autorización para la concesión y explotación de Servicio Público de Telefonía Móvil, por cuanto éste debe otorgarse por medio del correspondiente acto administrativo dictado en los términos de la Ley 19.880 a través de un decreto supremo, del cual la recurrida carece y/u omitió acompañar en el aviso depositado en la municipalidad.

Agrega que la instalación de la antena produciría una afectación al bosque nativo y a la salud de las personas.

Menciona en relación a la afectación del bosque nativo, que se ocasionaría una grave pérdida a la biodiversidad del lugar, un detrimento y menoscabo grave del patrimonio ambiental de la comuna, así como la remoción de la capa vegetal de suelo en grandes extensiones, lo que hace inminente, o como mínimo esperable, la aparición de deslizamientos de tierra en altura con fuerte gradiente hacia lugares habitados.

Cita para explicar la afectación a la salud, estudios efectuados por el Profesor Andrei Tchernitchin, Profesor e Investigador Facultad de Medicina de la Universidad de Chile, Comisión de Salud y Medio Ambiente y Colegio Médico 2001, respecto de los efectos sanitarios de la contaminación electromagnética derivada de las torres radiantes, señalando que entre otros males pueden provocar esclerosis lateral amiotrófica, alzheimer, asma bronquial, enfermedades alérgicas, aumento de incidencia de aborto entre otros. Asimismo, señala que el desarrollo de cáncer por exposición a radiaciones electromagnéticas es un efecto que se produce o desarrolla después de un periodo de latencia que puede ser de varios o muchos años.

Suma a la ilegalidad anteriormente expuesta, la ausencia de un estudio de impacto ambiental, que asegure que se respetará el medio ambiente de acuerdo a lo prescrito en el artículo 11 letra d) de la Ley 19.300.

Arguye que lo dispuesto en el Certificado de Informaciones Previas, de fecha 01 de agosto de 2019, de acuerdo al cual se establece que el área, zona o sector en que se emplaza tiene el carácter de urbano, al momento de formular observaciones se establece que: *ZH2, en una paralela a 50 metros del eje de la calle El Bajo, resto de la propiedad zona rural.* Ahora bien, los recurridos deciden, de manera deliberada a juicio de esta parte, instalar la antena antedicha en un reducido espacio que posee la característica de zona rural, a fin de evitar las acciones fiscalizadoras que sobre la materia posee la Dirección de Obras Municipales.

Refiere que la actuación de las recurridas viola las siguientes garantías constitucionales consagradas en el artículo 19 de la Constitución Política de la República que asegura a todas las personas: 1º.- El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, en relación con el numeral 9º del artículo 19 de la Carta Fundamental, que protege el derecho a la salud, fundado en estudios realizados sobre de los efectos sanitarios de la contaminación electromagnética derivada de las torres radiantes, lo que aunque sea a



largo plazo, produce una afectación a los vecinos del sector, por los efectos negativos que la instalación de dicha antena puede provocar en la salud y que, si bien no se verificará en los inmediato, tendrá efectos a futuro, constituyéndose por esa razón en una amenaza que debe ser cubierta.

Expone que también afecta el Numeral 8° del Artículo 19 de la Constitución Política de la República, al no existir en este caso una elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental que establezca la forma como pueden verse afectado los intereses de terceros con la instalación de la referida torre y de haberlo, éste no cumplió la formalidad de publicación que el legislador exige.

Concluye que ante este vacío, es necesario que opere lo que en doctrina se conoce como el principio precautorio, como único mecanismo de tutelar de la garantía constitucional infringida.

Solicita se declare que la edificación de la antena en calle El Bajón N° 6168, Sector Lo Narváez, comuna de Olmué, es ilegal y/o arbitrario, ordenando así se abstengan de proseguir actualmente y en lo futuro en sus acciones de alteración de los lugares señalados y cualquier otra acción u omisión que puedan amenazar las garantías señaladas y en su mérito, reestablezca el imperio del derecho y en concreto se ordene a la empresa Telxius Torres Chile S.A. la paralización de las obras señalada, se ordene a la Subsecretaria de Telecomunicaciones de Chile efectuar una fiscalización en terreno respecto del cumplimiento de la normativa medioambiental y se disponga cualquier otra medida que esta Iltna. Corte estime pertinente, con costas.

Acompaña: 1. Carta de Aviso de Instalación de Estructura soportante de Antenas de Telecomunicaciones, ingresada a este municipio con fecha 10 de diciembre de 2019; 2. Contrato de Arrendamiento y Servidumbre suscrito entre los recurridos, con fecha 03 de diciembre de 2019; 3. Certificado de Altura para Mástil de Antena de la DGAC; 4. Copia de Solicitud de modificación de Concesión de Servicio Intermedio de Telecomunicaciones que únicamente provee Infraestructura para Servicios de Telecomunicaciones, de fecha 05 de diciembre de 2019; 5. Especificaciones Técnicas; 6. Copia de Certificado de Informaciones Previas de fecha 01 de Agosto de 2019.

A folios 16 y 19 informa el Director Regional del Servicio Agrícola y Ganadero de Valparaíso, quien expresa que de acuerdo a su marco normativo, su objeto es defender el suelo y uso agrícola, para que no se generen otras actividades incompatibles con este último tipo de uso de suelo.

A folio 26 informa el jefe de la División Jurídica del Ministerio de Vivienda y Urbanismo.

Indica en cuanto a la pertinencia de una evaluación de impacto ambiental, atendido lo dispuesto en la Ley 19.300, debe verificarse que la instalación se la torre autosoportada de marras, se emplace dentro



de un área de protección oficial, información que debería formar parte del correspondiente Certificado de Informaciones Previas.

Señala que de acuerdo a la normativa atinente para la instalación de torres de soporte de antenas y sistemas radiantes de transmisión de telecomunicaciones, hay que distinguir su zona de emplazamiento, diseño, construcción y altura, con lo cual se determina si se requiere de un permiso de instalación del Director de Obras Municipales o sólo de un aviso a éste funcionario.

Concluye que el certificado de informaciones previas del Director de Obras Municipales será el que indique si el área en donde se emplaza la torre soporte de antenas en cuestión es rural o urbana, siendo de su competencia la emisión del mismo y su responsabilidad la información que allí se contenga, conforme a la ubicación geográfica exacta de la respectiva torre de soporte, declarada por el propietario de dicha torre en la respectiva solicitud del certificado ya mencionado.

A folio 34 informa la recurrida Telxius Torres Chile S.A, quien alega falta de legitimación activa, al no individualizar a los recurrentes, señalando que recurre en favor de los vecinos de la comuna, sin determinar al ofendido por el acto que invoca.

Explica que la recurrente es una empresa concesionaria de servicio intermedio de telecomunicaciones que únicamente provee de estructura física para telecomunicaciones, específicamente provee de torres de soporte de antenas, necesarias para las compañías de servicios públicos telefónicos y en consecuencia no es un operador de telefonía celular, por lo que no instala equipos que puedan emitir radiación electromagnética, sino sólo ubica la estructura física.

Agrega que conforme a la Ley General de Urbanismo y Construcción, este tipo de instalaciones están permitidas en todas las zonas de uso de suelo y sólo restringida a aquellos lugares o uso de suelos en donde la referida norma expresa y taxativamente lo señala, cuyo no es el caso.

Indica que cumple con la normativa vigente, atendido que conforme a ésta sólo debe dar un aviso al Director de Obras Municipales y acompañar la documentación pertinente entre los cuales se encuentra el certificado de la Subsecretaría de Telecomunicaciones que acredite el hecho de haber presentado la solicitud de otorgamiento o modificación de concesión del respectivo servicios de telecomunicaciones, siendo aplicable lo dispuesto en el artículo 116 bis H de la Ley General de Urbanismo y Construcciones al encontrarse emplazada en una zona rural de la comuna de Olmué.

Alega que jamás ha actuado de forma ilegal o arbitraria, al haber cumplido con el procedimiento para instalar la antena, sin que se haya efectuado por ningún organismo algún reproche u observaciones.

Sostiene que conforme a la normativa complementaria, no le corresponde a la Subsecretaría de Telecomunicaciones la emisión de algún certificado para la iniciación de la ejecución de estas obras,



contando con una autorización oficial dada por el órgano rector en materia de telecomunicaciones.

Refiere que su actuar no conculca las garantías personales invocadas, puesto que la instalación de la infraestructura no emitirá ninguna onda o frecuencia al no operar en ella ninguna antena ni equipo, por lo que no cabe sino concluir que el derecho a la vida de los vecinos no se afectará ni tampoco producirá algún daño ambiental.

Adjunta documentación.

A folio 33, se prescinde del informe de los recurridos doña **Laura Del Carmen Aviles Antiquera**, doña **Myrian María Cortes Aviles**, don **Mario Benjamín Cortes Aviles** y doña **Gladys Rosalía Cortés Avilés**, por no haberse aportado su domicilio para efectos de notificarlos.

A folio 37 informa la Subsecretaria de Telecomunicaciones, expresando que la recurrida Telxius Torres Chile S.A es titular de una concesión de servicio intermedio de telecomunicaciones que únicamente provee de estructura física para telecomunicaciones, quien para efectos de instalar, operar y explotar una nueva infraestructura debe solicitar la correspondiente modificación concesional.

Agrega que revisada la solicitud de la recurrida, la que ajustándose a la normativa sectorial, mediante oficio 958/C de 16 de enero de 2020, se notificó a la concesionaria el extracto de su solicitud a efectos de ser publicado. Tales publicaciones fueron efectuadas y puestas en su conocimiento, encontrándose a la fecha pendiente el plazo de oposición que venció el 25 de marzo pasado, transcurrido el cual de no haber oposición, se procederá a la dictación del correspondiente acto administrativo que lo autorice.

Complementa el informe anterior a folio 52, señalando que no se ha recibido reclamación alguna a la instalación de la estructura, por lo que continúa con la tramitación del decreto respectivo.

A folio 60 informa el Servicio de Evaluación Ambiental Región de Valparaíso, señalando que de acuerdo a su normativa, los proyectos de instalación, operación y explotación de una antena para telefonía celular no están considerados en el listado taxativo del artículo 10 de la Ley 19.300 y por tanto no deben someterse a evaluación ante el servicio.

Agrega que revisado sus sistemas no se ha ingresado una Declaración de Impacto Ambiental o Estudio de Impacto Ambiental que se refiera a la instalación, operación y explotación de una estación base o antena para telefonía celular en la comuna de Olmué cuyo titular sea la recurrida.

A folio 63, informa la Corporación Nacional Forestal, señalando que se efectuó la identificación de la propiedad utilizando el rol del Servicio de Impuestos Internos y se efectuó una revisión del historial de imágenes satelitales de fechas febrero 2015 a mayo 2020, concluyéndose que el área donde se emplaza la Torre de Telxius, no es constituyente de bosque.



Refiere que posteriormente y, con el objeto de corroborar el análisis multitemporal de imágenes realizado, el día lunes 25 de mayo de 2020, se hizo una visita por parte de personal fiscalizador de la Provincia de Quillota al sector donde se encuentra emplazada la mencionada Torre, verificándose que se trata de un terreno plano (potrero), ubicado en los límites de la zona urbana de la comuna de Olmué, sector Lo Narvaez, de acuerdo al plan regulador del año 1983, no pudiéndose verificar que hubiera existido intervención en la vegetación de este sector.

Menciona que no se observó la presencia de especies en categoría de conservación y el suelo es clase III, es decir, terreno agrícola.

Afirma que la vegetación existente en este lugar no presenta la unidad mínima para que constituya bosque, de conformidad a la definición contenida en el artículo 2 número 2), de la Ley N° 20.283, sobre recuperación de bosque nativo y fomento forestal.

Concluye que no se constató infracción a la normativa forestal vigente.

Acompaña imágenes de la torre y plano de ubicación.

A folio 67, informa el Director de Obras Municipales de Olmué, informando que el 10 de diciembre de 2019 se ingresa carta por empresa Telxius, denominada “Aviso de Instalación de Estructuras de Soporte de Antenas de Telecomunicaciones”, acompañando documentación a la misma. Agrega que el 19 de agosto de 2019 quien suscribe el informe extendió a nombre de don Francisco Donoso el certificado de informaciones previas, respecto la propiedad en calle El Bajo N° 6168, sector Lo Narvaéz, rol 259-5, lotes 1,2,4, expresándose que el predio estaba en zona urbano-rural, señalando que e plano del proyecto de instalación de la torre consigna su emplazamiento en el sector del predio fuera del radio urbano, acogiéndose al artículo 5.1.2 N° t de la ley de ordenanza general de urbanismo y construcción, que exime del permiso municipal, no obstante estimar el suscriptor del informe, don Patricio Tapia Donoso que considera que en el caso de marras no se cumple la legislación vigente.

A folio 64, se ordena 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: Que, la controversia jurídica planteada por el recurrente, dice relación con que la recurrida **Telxius Torres Chile S.A.** en el sector de Lo Narvaéz, de la comuna de Olmué, instalará una antena sin contar con la autorización del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, tampoco con un informe favorable



de la Secretaría Regional del Ministerio de Vivienda y Urbanismo ni del Servicio Agrícola y Ganadero, ni con la respectiva evaluación de impacto ambiental; sino que conforme a lo dispuesto en el N° 7 del artículo 5.1.2. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción, con fecha 10 de diciembre de 2019, la recurrida sólo hizo entrega a la Dirección de Obras Municipales del aviso de “Instalación de Estructura Soportante de Antenas de Telecomunicaciones”

Tercero: Que, en primer término cabe considerar que, examinado el artículo 10 de la referida ley que señala “Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, son los siguientes:...”, dentro de los cuales no se encuentra contenido el acto reclamado y, conforme a ello, bastaría para rechazar el arbitrio promovido.

En efecto, atentos a lo prevenido en el aludido artículo 11, que reza “Los proyectos o actividades enumerados en el artículo precedente requerirán la elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental, si generan o presentan a lo menos uno de los siguientes efectos, características o circunstancias:...”, resulta meridianamente claro que el trámite que según el actor ha sido omitido, a saber, la evaluación de impacto ambiental, en el caso en comento, no se requiere, puesto que la obra ejecutada no se encuentra en la lista taxativa enumerada en el referido artículo 10 de la Ley 19.300 y, consecuentemente, el artículo 11 resulta inaplicable.

Cuarto: Que, confirma la conclusión antes alcanzada, los informes emanados del Servicio de Evaluación Ambiental, del SAG, del MINVU, de CONAF y de la SUBTEL.

Quinto: Que, en efecto, informando el primero de los organismos señalado, refiere que los proyectos de operación y explotación de una antena para telefonía celular, no están considerados en el listado taxativo que establece el artículo 11 de la Ley 19.300, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del mismo cuerpo normativo y, consecuentemente, no deben someterse a evaluación ante el Servicio.

Sexto: Que, a su turno, informando el SAG, señala que el artículo 55 de la Ley General de Urbanismo y Construcción (LGUC) que, en lo pertinente señala “Igualmente, las **construcciones** industriales, de infraestructura, de equipamiento, turismo, y poblaciones, fuera de los límites urbanos, requerirán, previamente a la aprobación correspondiente de la Dirección de Obras Municipales, del informe favorable de la Secretaría Regional del Ministerio de Vivienda y Urbanismo y del Servicio Agrícola que correspondan. El mismo informe será exigible a las obras de infraestructura de transporte, sanitaria y energética que ejecute el Estado.”, es la norma que exige, en esos casos, la autorización de la entidad informante.

Que, dicha repartición se limita a explicar que siendo la LGUC y sus normas reglamentarias las que definen el término “construcción”,



a ellos compete intervenir sólo en lo relativo a obras de edificación y de urbanización.

Séptimo: Que, asimismo, el MINVU, reitera lo dicho por el SAG, agregando que, a su respecto, existe una situación de excepción contenida en el artículo 116 bis H, inciso 2° y numeral 7 del artículo 5.1.1., todos de la LGUC, normativa que, en síntesis, expresa que las torres soporte de antenas y sistemas radiantes de transmisión de telecomunicaciones requerirán de aviso de instalación a la Dirección de Obras Municipales conforme a los requisitos establecidos en la Ordenanza General, entre otras hipótesis, cuando el proyecto se pretenda instalar en zonas rurales, cualquiera fuese su tamaño y, en consecuencia, no se requerirán las autorizaciones en comento si el DOM de la respectiva Municipalidad establece que el área donde se emplazará la estructura se encuentra en zona rural.

Así, tal permiso que la recurrente estima como una omisión al margen de la legislación aplicable, no ha resultado ser tal desde que, ha quedado desestimada la proposición del actor en lo relativo a que el emplazamiento de la torre se encontraría en zona no rural.

Octavo: Que, respecto a la necesidad de obtener autorización de CONAF, dicho organismo ha desvirtuado tal exigencia desde que, conforme a los hallazgos en terreno, en la especie, no existen conductas que pudieran constituir infracción a la ley 20.283 sobre recuperación del bosque nativo y fomento forestal, tanto porque no se encontraron especies vegetales en categoría de conservación, cuanto porque la vegetación existente en este lugar no presenta la unidad mínima para que constituya bosque, de conformidad a la definición contenida en el artículo 2 número 2), de la Ley N° 20.283, sobre recuperación de bosque nativo y fomento forestal.

Noveno: Que, informando la SUBTEL, en lo pertinente, expresó que la recurrida Telxius Torres Chile S.A es titular de una concesión de servicio intermedio de telecomunicaciones que únicamente provee de estructura física para telecomunicaciones, quien para efectos de instalar, operar y explotar una nueva infraestructura debe solicitar la correspondiente modificación concesional.

Asimismo, añado que revisada la solicitud de la recurrida, ésta se ajustó a la normativa sectorial y, en su mérito, se notificó a la concesionaria el extracto de su solicitud a efectos de ser publicado, publicaciones que fueron efectuadas y puestas en su conocimiento, encontrándose a la fecha pendiente el plazo de oposición que venció el 25 de marzo pasado, transcurrido el cual de no haber oposición, se procederá a la dictación del correspondiente acto administrativo que lo autorice.

Por último, complementando su informe, refirió que no se ha recibido reclamación alguna a la instalación de la estructura, por lo que continúa con la tramitación del decreto respectivo.

Décimo: Que, informando el DOM de la Municipalidad de Olmué en lo que al recurso importa, señaló que si bien el predio donde



se emplaza la estructura de soporte es urbano-rural, el sitio preciso de ubicación de la obra se encuentra fuera del radio urbano y, por consiguiente, se encuentra eximida del permiso municipal.

Termina señalando que estima, el suscriptor del informe, “que en el caso de marras no se cumple la legislación vigente”, sin explicar en modo alguno los fundamentos de tal aserto, por lo que no podrá ser ponderado como un antecedente que obste a la decisión que se adoptará.

Undécimo: Que, conforme a todo lo argumentado, no se advierte la comisión de algún acto ilegal o arbitrario por parte de las recurridas y, en consecuencia, procede rechazar el recurso de protección deducido por no haberse demostrado sus fundamentos.

Por estas consideraciones, de conformidad con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, se declara que **se RECHAZA** el recurso de protección deducido por Ilustre Municipalidad de Olmué, representada por su Alcalde **Jorge Jil Herrera** en contra de la empresa **Telxius Torres Chile S.A.**, representada legalmente por don **Miguel Ignacio Berrios Villa**, y de doña **Laura Del Carmen Aviles Antiquera**, doña **Myrian María Cortes Aviles**, don **Mario Benjamín Cortes Aviles** y doña **Gladys Rosalía Cortés Avilés**.

Regístrese, notifíquese, comuníquese, y en su oportunidad archívese.

Sentencia redactada por la Ministra señora Silvana Donoso Ocampo.

Nº Protección: 3630-2020



Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Valparaíso integrada por los Ministros (as) Teresa Carolina De Jesus Figueroa C., Silvana Juana Aurora Donoso O., María Cruz Fierro R. Valparaíso, dos de julio de dos mil veinte.

En Valparaíso, a dos de julio de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>