

Edp

C.A. de Valparaíso

Valparaíso, once de noviembre de dos mil veintidós.

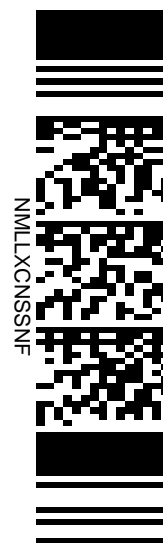
VISTOS:

A folio 1, con fecha 15 de diciembre de 2021 comparece el abogado Gabriel Muñoz Muñoz, quien deduce recurso de protección en favor de la Corporación Pro-Defensa del Patrimonio Histórico y Cultural de Viña del Mar y de la Fundación Yarur Bascuñán, en contra de Reñaca Norte SpA, por la conducta ilegal y arbitraria consistente en la ejecución del proyecto “Edificio Live Reñaca” sin contar previamente con un Estudio de Impacto Ambiental (EIA), lo que vulnera la garantía consagrada en el numeral 8 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Solicita se ordene la paralización inmediata de la ejecución de las obras señaladas, junto con el ingreso del proyecto al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) mediante un EIA, sin perjuicio de las restantes medidas para restablecer el imperio del derecho, con costas.

Afirma que esta acción se ha deducido dentro de plazo, pues solo el 15 de noviembre de 2021, tomaron conocimiento a través de correo electrónico remitido por la Ilustre Municipalidad de Viña del Mar, de la Resolución Exenta N° 33/2021 de 7 de septiembre de dicho año, que modificó el permiso de edificación original, autorizando la construcción de una edificación con destino habitacional, oficinas y locales comerciales en calle Reñaca Norte 265, Viña del Mar, con una superficie para construcción de 21.798,2 metros cuadrados, el cual se emplazará a escasos metros del Santuario de la Naturaleza “Campo Dunar de la Punta de Concón”.

En lo particular, estima vulneradas las disposiciones contenidas en los artículos 10 letras g), p) y 11 letras c) y d) de la Ley N° 19.300, de Bases Generales del Medio Ambiente (LBGMA). Añade que el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación se ve amenazado por la conducta denunciada, por cuanto al omitirse el referido estudio, no existe certeza de cuáles serán los daños que generará su actividad. Concluye sosteniendo que los recurrentes están legitimados activamente, en atención a la naturaleza de derecho público colectivo de la garantía constitucional amalgamada.

A folio 7, con fecha 7 de enero de 2022, informa la recurrida Reñaca Norte SpA., quien solicita el rechazo del presente arbitrio, con costas. En primer término hace presente una serie de inconsistencias planteadas en el libelo, como por ejemplo, que el proyecto está en construcción, siendo que dicha etapa concluyó hace 180 días; que las obras se erigen en el campo Dunar; que el permiso de obra nueva lo otorgó la Ilustre Municipalidad de Concón, cuando en realidad fue concedido por la Alcaldía de Viña del Mar; entre otras inexactitudes que destaca.



Además, descarta la pertinencia de la jurisprudencia que cita y acompaña el actor, porque ellas guardan relación con proyectos en ejecución, en circunstancias que las obras de autos ya están concluidas, por lo que no se condice con el carácter preventivo de un recurso de protección en materia ambiental. Seguidamente se hace cargo de cada uno de los documentos que la recurrente acompaña como medio de prueba para acreditar el derecho presuntamente conculcado.

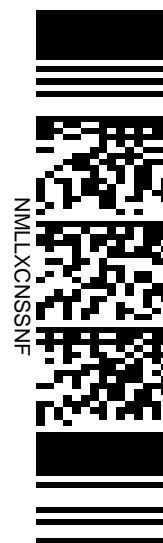
Asimismo, descarta toda ilegalidad, porque según sostiene en el caso de marras no resultan aplicables las letras g), ni p) del artículo 10 de la LBGMA. Agrega que en este caso la parte recurrente no ha evidenciado una situación concreta que ponga en peligro, en grado de amenaza, privación o perturbación de la garantía contemplada en el numeral 8, del artículo 19, de la Constitución Política de la República.

Reitera que este arbitrio carece de oportunidad, toda vez que la construcción del edificio de que se trata concluyó en el mes de junio de 2021, seis meses antes de la interposición de este recurso, siendo por tanto, además, extemporáneo. Finaliza, sosteniendo que la resolución de septiembre de 2021, no aumentó los metros cuadrados de edificación, sino solo dice relación con modificaciones de detalles constructivos.

A folio 8, por resolución de 8 de enero de 2022 y a petición de la recurrida, se dispuso traer a la vista los recursos de protección N°s. 39.818-2020 y 29.614-2021, mediante consulta en el sistema de tramitación digital.

A folio 12, con fecha 21 de enero de 2022 informa la Superintendencia del Medio Ambiente y señala que el proyecto de autos fue denunciado en materia de superación de emisión de ruidos por concepto de construcción, requerimiento ingresado bajo ID N° 186-2-2021 que está en tramitación, sin que tenga asociada alguna fiscalización, por no referirse a una posible elusión. Con todo, agrega que de oficio abrió una actividad de fiscalización mediante resolución de 13 de enero de 2022, dirigido al titular de la faena Constructora Copahue SpA., que adjunta.

A folio 15, con fecha 27 de enero de 2022, informa la Dirección Regional del Servicio de Evaluación Ambiental de Valparaíso y señala que el 15 de junio de 2021, la recurrida ingresó una consulta de pertinencia sobre el proyecto de autos, petición que fue atendida por Resolución Exenta N° 202105101455 de 30 de agosto de dicho año, determinándose que aquel no debe ingresar al SEIA en forma previa a su ejecución, por cuanto los antecedentes proporcionados por dicha empresa dan cuenta que el proyecto no está tipificado en el artículo 10 de la Ley N° 19.300 ni en el artículo 3° de su Reglamento, especialmente en sus literales g), h) y p). Acompaña la referida resolución a su informe.



A folio 24, por resolución de fecha ocho de junio de 2022 y en atención al tiempo transcurrido, se prescindió del informe solicitado a la Ilustre Municipalidad de Viña del Mar.

A folios 30, 38 y 45, la parte recurrente reiteró oficiar al ente edilicio mencionado, para efectos de que informe si el permiso de edificación 101-2018, cuenta o no con un Estudio o Declaración de Impacto Ambiental.

A folios 34, 40 y 48, la parte recurrida, además de oponerse al oficio mencionado, acompañó documentación al recurso para acreditar que el mismo ha perdido oportunidad.

A folio 49, la parte recurrida se desistió de los oficios e inspección personal que solicitó en su informe de folio 7.

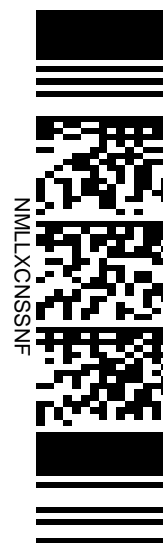
A folio 58, en cumplimiento del trámite instruido por esta Corte, informa la Ilustre Municipalidad de Viña del Mar y acompaña copia del Permiso de Obra Nueva 101-2018, el que no guarda relación con las obras de autos, allegando también copia del Permiso de Obra Nueva 106-2018. Por último, precisa que no existen antecedentes respecto a que el proyecto inmobiliario cuente con Estudio de Impacto Ambiental, constando en el Certificado de Recepción Definitiva ROE-61-2022, que adjunta, en su acápite notas, lo siguiente: “Resolución N° 202105101455, con fecha 30 de Agosto de 2021. Resuelve consulta de Pertinencia de Ingreso al sistema de Evaluación de Impacto Ambiental del Proyecto Edificio Live, emitido por Paola La Rocca Mattar. Directora Regional. Servicio de Evaluación Ambiental. Región Valparaíso”.

A folio 63, la parte recurrente acompañó Plan de Manejo del Santuario de la Naturaleza Campo Dunar, copia de la Resolución Exenta N° 1413 de 2021, de la Subsecretaría del Medio Ambiente y solicitó oficiar a la Superintendencia del Medio Ambiente.

A folio 65, la parte recurrida acompañó certificado notarial que acredita que 63 departamentos y 11 oficinas del proyecto que se reclama, se encuentran habitadas.

A folio 69, en cumplimiento del trámite ordenado por resolución de folio 67, la Superintendencia del Medio Ambiente Actualmente informa que el procedimiento de fiscalización instruido por resolución de enero de 2022 se encuentra en etapa de investigación, para lo cual la División de Fiscalización y Conformidad Ambiental está analizado y sistematizando los antecedentes recopilados a fin de elaborar un Informe Técnico de Fiscalización Ambiental que permita extraer conclusiones respecto a la existencia de eventuales incumplimientos a la normativa ambiental vigente. Aclara que mientras se mantenga dicha etapa indagatoria, tal documentación se mantiene en reserva y, una vez concluido el respectivo procedimiento, pueden ser consultados en el sitio web que indica.

A folio 74, la parte recurrida acompaña copia autorizada de inscripción de dominio emitida por el Conservador de Bienes Raíces de Viña del Mar, para los fines que allí indica.



Se ordenó traer los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I.- Respecto de la extemporaneidad:

Primero: Que, se verifica de los antecedentes agregados que la Resolución Exenta N° 33/2021, de la Ilustre Municipalidad de Viña del Mar, que modificó el permiso de edificación original otorgada a la recurrida, es de fecha 7 de septiembre de 2021 y que dicha información consta en la página de la Ilustre Municipalidad por ley de transparencia, lo que hace estimar como extemporánea la interposición del recurso, toda vez que se ha excedido su interposición de los 30 días que permite el Auto Acordado.

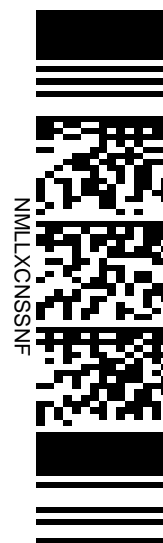
Segundo: Que, además, el acto que sustenta la acción es haberse construido el Edificio Live Reñaca por la recurrida, sin contar con un Estudio de Impacto Ambiental; y, en tal caso, de la prueba aportada por la recurrida se constata que se trata de un edificio que a la fecha de interposición del recurso está totalmente construido y que la Resolución Exenta, en base a la cual se sostiene que se interpone el recurso dentro de plazo, ni siquiera es cuestionada por el recurrente, quien realmente cuestiona el permiso de construcción original de este y que no se le haya exigido dicho Estudio de Evaluación de Impacto Ambiental, lo que hace exceder aún más, el plazo para interponer el recurso.

Tercero: Que, además se debe tener en consideración - tal como refiere la recurrida -; la recurrente Corporación Pro-Defensa del Patrimonio Histórico y Cultural de Viña del Mar, se trata de una organización que se dedica a esto, a revisar que todos las posibles construcciones que se realicen cerca del Santuario de la Naturaleza Campo Dunar, no sea afectado desde un punto de vista ambiental; y, en tal tarea, lleva más de tres años, por lo que - como se ha señalado -, la construcción del Edificio Live Reñaca, sin contar con el Estudio de Impacto Ambiental es un hecho que estaba en conocimiento de la recurrente, mucho antes del 7 de septiembre de 2021, por lo que es doblemente extemporánea la interposición del recurso, tal como refiere la recurrida.

II.- Respecto del fondo de la acción:

Cuarto: Que la acción constitucional de protección, consagrada en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, ha sido establecida a favor de quien, por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales, sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidas en el artículo 19 de la Carta Fundamental.

Quinto: Que, atendida la especial naturaleza del recurso de protección, para que pueda prosperar es indispensable que quien lo intente acredite la existencia de un derecho actual que le favorezca, que esté claramente establecido y determinado y que corresponda a uno de aquellos a que se refiere el artículo 20 de la Constitución Política de la República.



Sexto: Que, igualmente, para que el recurso de protección sea acogido, es necesario que los hechos en que se hace consistir la arbitrariedad o ilegalidad, estén comprobados y que con estos hechos se haya sufrido perturbación, privación o amenaza en el ejercicio legítimo de las garantías y derechos que la Constitución asegura y que son los enumerados taxativamente en el artículo 20 de este cuerpo legal.

Séptimo: Que, lo reclamado por la recurrente, es la construcción por parte de la Inmobiliaria Reñaca Norte SpA del proyecto Edificio Live Reñaca, ubicado en calle Reñaca Norte 265, Viña del Mar, sin someterlo al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, lo que constituiría un acto arbitrario e ilegal, que amenaza y afecta el derecho de los actores y de los vecinos a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, establecido en el artículo 19 N° 8 de la Constitución.

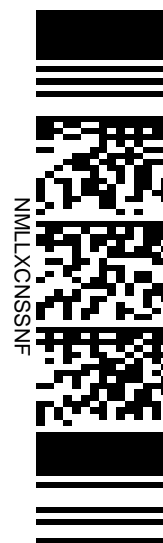
Octavo: Que, la parte recurrida argumentó que la construcción del edificio, terminó en junio de 2021 y que la ejecución no causó ninguna contaminación, ni al Santuario de la Naturaleza del Campo Dunar, ni al área verde, ni a la zona contigua de protección, por lo que no se vulneró el derecho fundamental señalado, agregando que el proyecto no era de aquellos que debía ingresar al sistema de evaluación de impacto ambiental.

Noveno: Que, del mérito de los antecedentes y lo expuesto por las partes que concurren al presente recurso, resulta posible tener por asentados los siguientes hechos atinentes al arbitrio en análisis:

Que la Resolución Exenta N° 33/2021, de la Ilustre Municipalidad de Viña del Mar, que modificó el permiso de edificación original otorgada a la recurrida es de fecha 7 de septiembre de 2021 y que dicha información consta en la página de la Municipalidad por ley de transparencia, que no existen antecedentes respecto a que el proyecto Edificio Live Reñaca, cuente con Estudio de Impacto Ambiental, de lo que da cuenta el Certificado de Recepción Definitiva ROE-61-2022, de fecha 29 de abril de 2022.

Que la Dirección Regional del Servicio de Evaluación Ambiental de Valparaíso por Resolución Exenta N° 202105101455 de 30 de agosto de 2021, determinó que el proyecto Edificio Live Reñaca, no debe ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental en forma previa a su ejecución, por cuanto los antecedentes proporcionados por dicha empresa dan cuenta que el proyecto no está tipificado en el artículo 10 de la Ley N° 19.300, ni en el artículo 3° de su Reglamento, especialmente en sus literales g), h) y p).

Que el proyecto de Edificio Live Reñaca fue denunciado a la Superintendencia del Medio Ambiente en materia de superación de emisión de ruidos por concepto de construcción, requerimiento ingresado bajo ID N° 186-2-2021, que está en tramitación, sin que tenga asociada alguna fiscalización, por no referirse a una posible



elusión y que de oficio dicha repartición abrió una actividad de fiscalización mediante resolución de 13 de enero de 2022, dirigido al titular de la faena Constructora Copahue SpA.

Que 63 departamentos y 11 oficinas del Edificio Live Reñaca, se encuentran actualmente habitadas y en uso.

Décimo: Que para determinar si la parte recurrida ha ejecutado el proyecto inmobiliario en forma ilegal, desde la perspectiva medio ambiental, es necesario establecer si el proyecto es de aquellos que obligatoriamente debía someterse previamente a una evaluación o estudio de impacto ambiental (SEIA y EIA), conforme a las letras h) y p) del artículo 10 de la Ley N° 19.300 y artículo 11 del mismo texto legal, ya que esas son las normas invocadas por la parte recurrente y que se dicen infringidas.

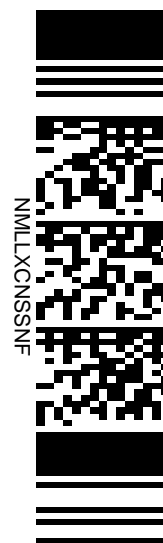
Undécimo: Que, según el propio recurso, el edificio cuestionado no fue construido en el Santuario de la Naturaleza del Campo Dunar, ni en el área verde o zona de amortiguación del Santuario, ni en ningún lugar protegido por la ley, por lo que no se trata de una obra de aquellas citadas en la letra p) del artículo 10 de la Ley N° 19.300, lo que implica que en virtud de esta norma no tenía que someterse previamente al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

Duodécimo: Que, en relación con la hipótesis de la letra h) del artículo 10 de la Ley N° 19.300, el Edificio Live Reñaca ubicado en la calle Reñaca Norte 265, pertenece a la comuna de Viña del Mar, y dicho lugar no ha sido declarado zona latente o saturada, por lo que tampoco corresponde someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

Decimotercero: Que, por otra parte, no se acompañó prueba por la recurrente que acredite que la construcción del Edificio Live Reñaca, proyecto inmobiliario cuestionado, haya causado y de qué forma un impacto ambiental en el Santuario de la Naturaleza Campo Dunar, al respecto solo se hacen aseveraciones generales e hipotéticas, sin rendir prueba alguna que las refrende.

Decimocuarto: Que, en otro orden de cosas, tampoco la construcción del inmueble constituye una obra que requiriera de la elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental (EIA), como sostiene la parte recurrente, ya que para ello, además de concurrir otros supuestos, el artículo 11 de la Ley N° 19.300, dispone que debe tratarse de un proyecto o actividad de aquellos enumerados en el artículo 10, que no es el caso.

Decimoquinto: Que, frente a una posible interpretación armónica del artículo 10 letra p), en relación al artículo 11 letra d), ambos de la Ley N° 19.300, como ha sostenido la Excm. Corte Suprema en algunas sentencias, sugeriría que toda actividad o proyecto inmobiliario, susceptible de causar impacto ambiental, que tenga una localización próxima a un sitio protegido, como es un santuario de la



naturaleza, requiere de la elaboración de un estudio de impacto ambiental, para poder prosperar.

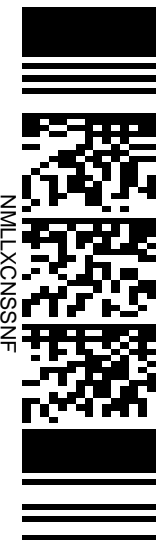
Decimosexto: Que, en este caso, respecto del impacto ambiental concreto o amenaza al medio ambiente que se denuncia generaría el Edificio Live Reñaca, ya construido y actualmente habitado por 63 familias, según certifica el Notario Fischer, no existe ninguna prueba que determine que la obra u otras actividades vinculadas a ella, esté amenazando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, por cuanto ni siquiera se indica qué efecto negativo de la actividad lo generaría y cómo.

Decimoséptimo: Que, el proyecto inmobiliario Edificio Live Reñaca no es contiguo, ni adyacente al Santuario de la Naturaleza, ni al Campo Dunar, ni al área verde que lo rodea, situándose, según la propia parte recurrente, a más de 174 metros. Por consiguiente, no se dan las condiciones de proximidad señaladas, lo que implica que la edificación del inmueble, tampoco requiere de un estudio previo de impacto ambiental - en el caso que se comparta la interpretación armónica a que se a hecho referencia -, y por lo tanto no ha infringido el artículo 10 letra p), en relación con el artículo 11 letra d), ambos de la Ley N° 19.300.

Decimooctavo: Que, la parte recurrente, acompañó también el Plan de Manejo para la conservación del Santuario de la Naturaleza Campo Dunar de la Punta de Concón, Región de Valparaíso, aprobado por Resolución Exenta N° 1413, de 14 de diciembre de 2021, del Ministerio del Medio Ambiente, el que en uno de sus capítulos trata las amenazas a los objetos de conservación, identificando como una de ellas, la construcción de obras civiles, proponiendo metas y diseñando un plan de acción para reducirlas.

Decimonoveno: Que, el instrumento anterior no especifica en qué lugar la construcción de obras civiles constituye una amenaza al Santuario de la Naturaleza, por lo que debe entenderse que es en el mismo sitio y si excediera esos límites, no se detallan las distancias en que no resulta aconsejable construir, por lo que no se puede establecer que el Edificio Live Reñaca, que está a una distancia considerable del Santuario, que contó con permiso de edificación otorgado por la Dirección de Obras de la I. Municipalidad y que no tenía que someterse previamente al sistema de evaluación de impacto ambiental, ni requería la elaboración de un estudio de impacto ambiental, infrinja de alguna forma el Plan de Manejo, invocado por el actor en su alegato.

Vigésimo: Que, de estimarse que una simple denuncia ante la entidad fiscalizadora, por un posible afectación al derecho denunciado como conculcado, por superación de emisión de ruidos por concepto de construcción; basta señalar, que dicho proceso se encuentra pendiente, sin decisión, ni probanzas al respecto; y, en tal caso, solo demostraría que dicha situación - de ser efectiva -, ya se



encuentra bajo el amparo del derecho, ante la institución especializada y no requiere de esta vía cautelar, para su protección.

Vigesimoprimer: Que, en conclusión, se estima que la construcción del Edificio Live Reñaca, sin haberse sometido el proyecto al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental o a la elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental, no constituye un acto arbitrario o ilegal, que permita la cautela de la presente acción constitucional, ni menos se puede imaginar cómo dicho edificio ya construido pueda afectar el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación de la parte recurrente y los vecinos a quienes dice representar, por lo que el recurso será rechazado.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Corte suprema sobre la materia, se declara:

I.- Que **se acoge la alegación de extemporaneidad** del recurso, planteada por la parte recurrida.

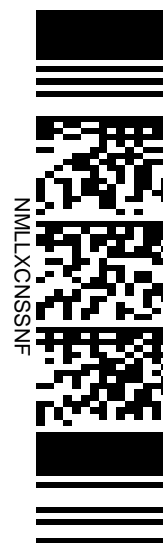
II.- Que **se rechaza, con costas**, el recurso de protección interpuesto por don Gabriel Muñoz Muñoz, en representación de la Corporación Pro Defensa Del Patrimonio Histórico y Cultural de Viña del Mar y la Fundación Jorge Yarur Bascuñán, en contra de Reñaca Norte SpA.

Regístrese, comuníquese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

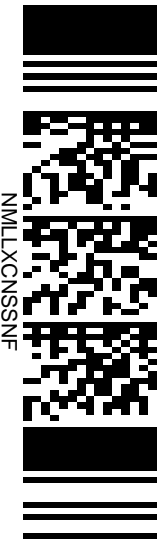
No sujeta a anonimización.

NºProtección-51306-2021.

Redacción del Ministro Suplente Sr. Cortés.

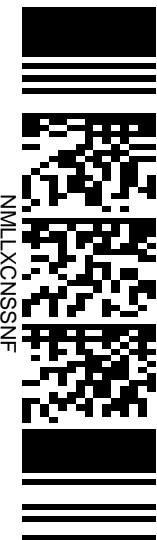


En Valparaíso, once de noviembre de dos mil veintidós, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.



Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Valparaíso integrada por Ministra Presidente Teresa Carolina Figueroa C., Ministro Pablo Droppelmann C. y Ministro Suplente Rodrigo Cortes G. Valparaíso, once de noviembre de dos mil veintidós.

En Valparaíso, a once de noviembre de dos mil veintidós, 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 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.