En San Miguel, a diecinueve de mayo de dos mil veinte.

VISTOS:

Con fecha 6 de febrero de 2020, los abogados Nicolás Lama Legrand, Agustín Lama Legrand y Joaquín Sánchez del Campo, en representación de Parque Arenas SpA, sociedad por acciones del giro conservación y turismo, interponen acción de protección en contra de Alto Maipo SpA, sociedad generadora y comercializadora de energía eléctrica, representada legalmente por Nelson Esteban Saieg Páez, por incurrir en actos ilegales de los cuales indica haber tomado conocimiento el 13 de enero de 2020, vulnerando las garantías constitucionales contenidas en los numerales 8 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Explican que Alto Maipo, es titular del proyecto Hidroeléctrico Alto Maipo, cuyo objetivo es la generación de energía eléctrica mediante la construcción y operación de dos centrales. Se ubica en la comuna de San José de Maipo y comprende las Centrales Alfalfal II y Las Lajas, dispuestas en serie en el sector alto del Río Maipo y considera el aprovechamiento de las aguas provenientes de la zona alta del Río Volcán, del Rio Yeso, de las aguas turbinadas por la Central Alfalfal y de la cuenca intermedia del Rio Colorado. Exponen que para la ejecución del Proyecto, el 3 de diciembre de 2012, la recurrida celebró un contrato de servidumbre con quienes, a esa fecha, eran propietarios de un predio de mayor extensión que se encuentra emplazado dentro del área de ejecución del proyecto. En virtud del Contrato de Servidumbre, se autorizó a Alto Maipo a utilizar, en la forma precisamente delimitada y especificada en dicho contrato, una parte de la superficie del Inmueble. Indican que en el mes de febrero del año 2019, luego de realizar un exhaustivo estudio de títulos y, específicamente, de los alcances del Contrato de Servidumbre, Parque Arenas compró el Inmueble en aproximadamente seiscientos millones de pesos, con el objeto de crear un proyecto de conservación para el valle cuya misión es "preservar los recursos naturales para el disfrute, educación e inspiración de ésta y futuras generaciones".

Agregan que las obras superficiales del Proyecto Alto Maipo, considera bocatomas, ductos, cámaras de carga, sifones y puentes, mientras que las obras subterráneas están constituidas por los túneles, piques, chimeneas de equilibrio y cavernas y, dadas las características del Proyecto, su ejecución se tuvo que someter al sistema de evaluación de impacto Ambiental dispuesto en la Ley Nº 19.300 sobre bases generales del medio ambiente, autorizando en su

FKLHFOMFXV

oportunidad, la autoridad ambiental la realización del Proyecto en términos específicos, los que se indican en la Resolución de Calificación Ambiental favorable contenida en la Resolución Exenta № 256/09 de fecha 30 de marzo de 2009.

Exponen que la recurrida no ha dado cumplimiento a las obligaciones que le impuso la autoridad ambiental, afectando de forma flagrante y permanente el derecho de la recurrente a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y, que habiendo evidenciado incumplimientos dicha autoridad, la recurrida ha presentado planes de cumplimiento por más de 95 millones de dólares para así evitar la correspondiente sanción por incumplimiento de la normativa ambiental.

Respecto de la recurrente, aclara que es una sociedad por acciones constituida el año 2019, cuyos dueños han dedicado gran parte de su vida al montañismo; adquirieron el terreno en que se emplaza parte del proyecto con el objetivo de crear un proyecto propio de conservación para el valle, contando con la asesoría de algunas ONG internacionales. Señalan que su propio proyecto era perfectamente viable y por ello adquirieron el inmueble, pero no podían advertir –a esa fecha- que Alto Maipo incumpliría sus obligaciones, afectando el derecho de la recurrente a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y, además, su derecho de propiedad sobre el Inmueble.

Agregan que una de las primeras medidas que se tomaron al adquirir el inmueble fue instalar una garita, sin embargo Alto Maipo no respetó las reglas y medidas de seguridad de la garita y continuó con el uso indebido del Inmueble, traducido en tránsito de camiones no autorizados y fuera de horario, rotura de cadena de la garita, exceso de velocidad, botaderos de basura, entre otras. Por ello, Parque Arenas decidió encargar a expertos la realización de tres informes, a su costa, con el objeto de determinar si las construcciones levantadas por Alto Maipo se ajustaban al Contrato de Servidumbre y a la RCA. Refieren que las conclusiones de dichos informes son desoladoras y dan cuenta de que Alto Maipo ha incumplido, de forma flagrante y permanente, tanto la RCA como el contrato de servidumbre, en ellos se acreditan irrefutablemente cada una de las irregularidades que ha cometido la recurrida en la ejecución del Proyecto y evidencian la permanente y grave afectación de la cual ha sido y está siendo víctima la recurrente. Indican que el Informe de Servidumbre da cuenta que Alto Maipo construyó obras en el Inmueble de la recurrente sin respetar la superficie y ubicación autorizada en el contrato de servidumbre y sin respetar la ubicación

EKLHOMFXY

autorizada en la RCA, lo que implica más de 11 hectáreas utilizadas por la recurrida sin autorización, siendo estas obras: Centro de almacenaje, Planta de cemento, Polvorín, Áreas de acopio, Antena, caminos, áreas de intervención de suelo, entre otras. Todo lo anterior, con el daño irreparable que involucra en la flora y fauna del sector, en circunstancias que Alto Maipo sólo estaba facultada para, "eventualmente", variar la ubicación, superficie y trazado de las obras, fundada únicamente en "razones de ingeniería y diseño del Proyecto", facultad que estaba pensada para que la recurrida pudiera efectuar variaciones menores y eventuales en las obras, lo que en ningún caso ha ocurrido. Sobre el punto anterior, agregan que dichas variaciones autorizadas por la cláusula sexta del contrato de servidumbre, debían obedecer a la normativa ambiental, dando íntegro cumplimiento a lo establecido en la RCA que rige el Proyecto.

Añaden que el ejemplo más claro de la afectación flagrante y permanente ejecutado por la recurrida dice relación con el ancho de los caminos y servidumbres de tránsito, pues la RCA que rige el proyecto autorizó un máximo de 10 metros de ancho para los caminos y servidumbres de tránsito, y el Informe aludido da cuenta que se midieron aleatoriamente 45 puntos y en 26 de ellos el ancho no se ajusta al límite establecido en la RCA.

Añaden que un segundo informe, paleontológico, ha determinado el grave daño que ha provocado -y sigue provocando- Alto Maipo en el patrimonio paleontológico de categoría fosilífero alto que se encuentra dentro del Inmueble. El informe evacuado con fecha 14 de enero de 2020 señala que existen Impactos directos sobre dicho patrimonio, lo que implica que el Proyecto está afectando la paleontología del Inmueble en que se emplaza y tiene su origen, principalmente, en falencias técnicas graves detectadas en los estudios de línea de base paleontológica del Proyecto, la ejecución deficiente de los compromisos ambientales adquiridos por Alto Maipo y el incumplimiento a la obligación legal de informar a la autoridad en caso de hallazgos que puedan revestir un eventual daño paleontológico; siendo el daño causado en algunas zonas de carácter irreversible, por lo que, en caso de no ordenarse la paralización del Proyecto sobre el Inmueble, las obras que se sigan construyendo podrían continuar con esta afectación irremediable. Agregan, sobre este Informe Paleontológico, que establece que existe un grave incumplimiento por parte de Alto Maipo a la RCA como resultado de perforaciones a gran escala realizadas por la recurrida para la construcción de un túnel subterráneo que atraviesa la formación Lo Valdés,

desde el área de Parque Las Arenas hacia el norte con la finalidad de conectar con e! valle del Río Yeso.

Sobre el tercer informe encargado por la recurrente, esta vez de aguas, señala la recurrente, que éste ha determinado que el proyecto ha contaminado el agua que se encuentra en el Estero El Morado (sector El Volcán). Al respecto agregan que mediante resolución exenta № Rol D-001-2017 la Superintendencia del Medio Ambiente formuló cargos a Alto Maipo, indicando que no cumplió con la obligación establecida en el considerando 8.5.1 de la RCA., al sobrepasar los niveles máximos permitidos en las plantas de tratamientos de riles, dentro de ellas, en el Estero El Morado. A raíz de lo anterior, Alto Maipo presentó un programa de cumplimiento por varias infracciones detectadas por la autoridad, siendo aprobado dicho programa con fecha 6 de abril de 2018 por la Superintendencia del Medio Ambiente. Sin embargo, la recurrida volvió a incumplir la RCA y el programa de cumplimiento aprobado, afectando otra vez su derecho de vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Señalan que las conclusiones del Informe de Aguas indican que el proyecto superó lo permitido en los parámetros de aluminio, manganeso y sólidos totales suspendidos en el Estero El Morado (sector El Volcán).

Luego, en lo que atañe al derecho de propiedad, explican que el actuar ilegal de la recurrida está afectando dicha garantía respecto del Inmueble que adquirió hace casi un año en más de 600 millones de pesos, y los incumplimientos de Alto Maipo al Contrato de Servidumbre han generado una afectación directa en la propiedad de Parque Arenas, ya que, hoy se encuentra en la imposibilidad absoluta de utilizar la totalidad del área otorgada en servidumbre al Proyecto de Alto Maipo, y actualmente se encuentra privado de utilizar legítimamente más de 11 hectáreas del Inmueble.

Finalmente, solicita que esta Corte acoja el presente recuso en todas sus partes y, en su mérito, declare que la recurrida ha incurrido en los actos ilegales descritos y, en virtud de lo anterior, adopte todas las medidas que resulten necesarias para el restablecimiento del imperio del derecho, entre ellas, decrete la inmediata paralización del Proyecto Hidroeléctrico Alto Maipo para que cesen los daños ilegales, actuales y permanentes sobre el Inmueble de su representada, con expresa condena en costas, o bien, lo que se determine por esta Corte conforme a derecho.

KLHOMFOV

Acompañó la recurrente copia de la escritura pública de compraventa del Inmueble de propiedad de Parque Arenas de fecha 12 de febrero del año 2019 y su rectificación, copia del certificado de inscripción del Inmueble en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Puente Alto, copia de la escritura pública de fecha 3 de diciembre de 2012 en que Aes Gener S.A., celebró un contrato de servidumbre con la familia Von Píate Harries, anterior propietaria del inmueble, Plano del Contrato de Servidumbre, Informes de servidumbre, paleontológico y de calidad del agua del Estero El Morado.

Informando la recurrida, menciona el contrato de servidumbre aludido por la recurrente, señalando que se celebró con el objeto de amparar las instalaciones y obras del Proyecto Alto Maipo, y así permitir la construcción de obras de captación y conducción de aguas, caminos de acceso y línea de transmisión de energía eléctrica y de telecomunicaciones. Así, el predio denominado "Quebrada Morales" pasó a constituirse en predio sirviente para todos los efectos legales, al constituirse en dicho inmueble siete servidumbres, todas en favor de AES Gener (actualmente Alto Maipo): Servidumbre de acueducto, de tendido eléctrico y telecomunicaciones, de ocupación para la instalación y construcción del portal de acceso al túnel y demás elementos requeridos para su funcionamiento y para la instalación, construcción y operación de bocatoma, desarenador y demás obras complementarias; servidumbre de ocupación temporal para la construcción, mantenimiento y operación de campamentos e instalaciones de faenas de los contratistas, servidumbre de ocupación para el acopio del material proveniente de las excavaciones de los túneles, caminos y acueductos del proyecto y servidumbre de tránsito de personas y paso de materiales.

Señala la recurrida, que en la cláusula cuarta del contrato de servidumbre, se estableció algunas facultades no taxativas en favor de los predios dominantes. Así, se instauró entre otras, la facultad de "Autorización para ejecutar obras complementarias a la Línea, los acueductos y demás instalaciones y obras amparadas por la presente servidumbre, en el terreno asignado a la servidumbre u obras complementarias".

Indica que se estableció también en la cláusula sexta denominada "Actualización por Ingeniería de Detalle" que: "Las partes convienen que AES Gener, o su sucesor a cualquier título en el Proyecto, una vez construidas las obras que se implantarán en los terrenos afectos a las servidumbres materia del

KLHPOMFXV

presente instrumento deberá elaborar un nuevo plano que dé cuenta de las eventuales variaciones de ubicación, superficie y trazado que pudieren experimentar las áreas afectas a servidumbre como resultado de modificaciones de las obras del Proyecto adoptadas durante su etapa de ingeniería de Detalles y/o de Construcción, variaciones que los propietarios autorizan desde ya.” La misma cláusula señala que “El precio de las servidumbres pactado en la cláusula octava del presente instrumento no se verá afectado por las variaciones o precisiones antes señaladas.” Y la cláusula octava establece que a título de indemnización por las servidumbres que se constituyen y por las obligaciones que se imponen al predio sirviente, AES Gener pagó la suma única y total de $600.000.000.

Agrega que por escritura pública de compraventa de 12 de febrero de 2019, Repertorio N° 2.190- 2019, de la Vigésimo Primera Notaría de Santiago, Parque Arenas SpA, adquirió en $ 697.413.122 la propiedad del predio denominado “Quebrada Morales”, con todos sus gravámenes y servidumbres, entre las cuales se encontraban las siete servidumbres constituidas en favor de Alto Maipo. En dicha escritura de compraventa, quedó establecido por las partes que “Los derechos sobre la propiedad se ceden ad-corpus, con todos sus usos, derechos, costumbres y servidumbres, libre de toda hipoteca, gravamen, prohibición, embargo, litigio o expropiación y, respondiendo el vendedor de la obligación de saneamiento en conformidad a la ley”. Pero esta situación cambió cuando Parque Arenas adquirió el inmueble correspondiente a la “Quebrada Morales”.

Se indica en el informe que la recurrente hizo una serie de exigencias a la recurrida, entre ellas, la instalación de una garita de acceso a la “Quebraba Morales”, para el uso exclusivo del personal del Parque Arenas y de los turistas y montañistas autorizados por éstos para ingresar al Valle de Las Arenas, que fue rechazada por el alto costo que implicaba. Frente a lo anterior, Parque Arenas le señaló que instalarían un puesto de control con una barrera, una cadena y candado en el acceso que permite el ingreso a su inmueble, y le enviaron a Alto Maipo un protocolo de ingreso denominado “Acta de Entrega de Llaves Ingreso V2” que debía ser cumplido rigurosamente por el personal que trabajaba en el Proyecto, de manera tal que cada ingreso debía anunciarse con un mínimo de 24 horas de anticipación. Lo anterior generó muchas dificultades operativas para

Alto Maipo, ya que, en ciertas ocasiones bloquearon el acceso a consultores, proveedores y contratistas.

Complementa en su informe que a lo anterior siguió una escalada de conflictos que se originaron tras la compra que efectuó Parque Arenas del inmueble denominado Quebrada Morales, conflictos que se iniciaron con las exigencias económicas efectuadas por la recurrente a Alto Maipo, previo a la interposición de este recurso de protección, lo que, según la recurrida, da cuenta del verdadero interés económico y no ambiental que tiene la recurrente, quien ha utilizado esta acción constitucional con un fin meramente instrumental con miras a la obtención de la ganancia económica que espera obtener y que se esconde detrás del recurso de protección impetrado.

Explica la recurrida que, el interés económico se reveló en la reunión sostenida con los representantes de la recurrente en forma previa al presente recurso. En dicha reunión, señala el informe, los abogados de la actora le entregaron a la recurrida una “Minuta” en que efectuaban una serie de exigencias, que debían ser cumplidas por Alto Maipo en 5 días, de lo contrario se ejercerían distintas acciones legales, se contactaría con agencias de medios para difundir estos hechos y se tomaría contacto con ambientalistas, con el fin de paralizar las obras. Así, exigieron que Alto Maipo pagara a Parque Arenas una compensación de US $4.000.000 (cuatro millones de dólares), además de entregar un punto de conexión eléctrico a la línea existente que dote de Kwh (kilovatios por hora) y hacer transferencia de derechos de agua de lt/s (litros por segundo) para la construcción de un hotel. Así, la recurrida explica que Parque Arenas intentó extorsionar a Alto Maipo, pero al no haber obtenido los cuatro millones de dólares pretendidos, concretó parte de las amenazas interponiendo el presente recurso de protección. Refiere que todo lo anterior constituyen meras maniobras mediante las cuales la recurrente ha buscado la paralización de Proyecto con el único fin de que Alto Maipo, ante el inminente perjuicio que dicha medida le ocasionaría, ceda a sus pretensiones económicas manifestadas en la reunión del 14 de enero de 2020.

Luego, indica que el recurso de protección es abiertamente improcedente por su manifiesta extemporaneidad y falta de necesidad de cautela urgente. Además, que el presente recurso no es la vía para discutir los conflictos ambientales que plantea la recurrente, ni menos aquel acerca de la

KLHPOMFXV

interpretación de un contrato de servidumbre suscrito entre Alto Maipo y los propietarios anteriores del predio “Quebrada Morales”.

Sobre la extemporaneidad alegada, el recurrido manifiesta que la recurrente considera la fecha de emisión de los informes sobre los cuales funda su acción de protección, como punto de partida para el cómputo del plazo de 30 días corridos que exige la ley para interponer esta acción constitucional. Sería esa, por tanto, la fecha en que la recurrente habría tomado conocimiento de los hechos que motivan su recurso. Sin embargo, señala, la recurrente tomó conocimiento efectivo de tales supuestos hechos con mucha anterioridad a la fecha de emisión de los señalados informes. Sobre el punto indica el recurrido que, el 22 de agosto de 2018, Cristián Wehrhahn, uno de los dueños de Parque Arenas, solicitó apoyo para ingresar al Proyecto a fin de realizar estudios de título y topografía, los que se efectuarían entre el 23 de agosto y 30 de septiembre de 2018. Luego de efectuar los estudios de títulos y topográficos, y tras 5 meses de constantes visitas al inmueble con distintos expertos, el 12 de febrero de 2019 Parque Arenas SpA, adquirió el predio denominado “Quebrada Morales”, con todos sus gravámenes y servidumbres, entre las cuales se encontraban las siete servidumbres constituidas en favor de Alto Maipo.

Al efecto señala que, en registro que se acompaña a estos autos, es posible constatar más de 200 ingresos de personal externo al “Campamento Volcán”, entre quienes figuran Francisco Larraín Amunategui, Cristian

Wehrhahn y Bradley Turner, todos dueños de Parque Arenas SpA, recurrente en estos autos. Tales ingresos constan desde el 20 de mayo de 2019. Además, los señores Reinaldo Flores y Víctor Andrade, quienes emitieron el Informe de servidumbre, acompañado por Parque Arenas, ingresaron al Proyecto los días 3 de septiembre de 2019, 11 de octubre de 2019 y 7 de enero de 2020. El señor Mario Suárez, autor del Informe Paleontológico, acompañado por Parque Arenas, ingresó al Proyecto los días 26, 27 y 28 de noviembre de 2019. Por su parte, la certificación notarial del Informe de Servidumbre de doña Mabel Llano Díaz, da cuenta que el día 7 de enero de 2020, a solicitud de Cristián Wehrhahn, hicieron ingreso al Proyecto la Notario junto con Reinaldo Flores y Víctor Andrada.

Señala la recurrida que todo lo anterior, da cuenta que el recurrente no solo conocía la existencia de dichas servidumbres sino también el estado actual de las mismas y cómo éstas se estaban ejerciendo en el predio sirviente, desde

KLHXOMFXV

antes de adquirir el predio Quebrada Morales el año 2019, y que estaba preparando los informes fundantes de este recurso desde al menos el 3 de septiembre de 2019. Solicita entonces que el presente recurso de protección sea desestimado por extemporáneo.

En cuanto a la carencia de urgencia cautelar, la recurrida señala que un conflicto que versa acerca de la interpretación y ejecución de un contrato suscrito entre las partes, por su naturaleza dispone de un procedimiento especial previsto por la ley. Sin embargo se ha catalogado de urgente con el único propósito de trasladarlo a esta sede y discutirlo de manera más rápida.

A lo anterior agrega que el recurso de protección no es la vía para conocer conflictos medioambientales y el proyecto siempre ha estado sometido al imperio del derecho. Así, señala la recurrida, que las infundadas e inverosímiles alegaciones de la Recurrente suponen necesariamente la concurrencia de un juicio declarativo, de lato conocimiento, para entrar a conocer asuntos de una alta complejidad técnica y de un especial nivel de experticia, todo lo cual excede con creces el objeto y/o ámbito de un recurso de protección. Manifiesta que desde la entrada en vigencia de la Ley N° 20.600, que crea los Tribunales Ambientales, existe un órgano jurisdiccional especializado, que cuenta con personal técnico idóneo para abocarse al conocimiento de este tipo de controversias, el cual, además, se encuentra investido de potestades suficientes para dictar de manera amplia todas aquellas medidas cautelares conservativas o innovativas que se estimen como necesarias para asegurar o restablecer algún quebrantamiento, tanto a petición de parte como de oficio, si los antecedentes del caso así lo ameritan. Agrega que, además existe también un órgano administrativo especializado al que le corresponde fiscalizar el permanente cumplimiento de las normas, condiciones y medidas establecidas tanto en las resoluciones de calificación ambiental como en el ordenamiento jurídico medioambiental en general, para, en su caso, ejercer la potestad sancionatoria, refiriendo entonces como tal a la Superintendencia del Medio Ambiente, entidad ante quien, señala la recurrida, corresponde denunciar aquellos hechos que se estimen como contravenciones a la normativa del ramo.

Continúa señalando que, por lo tanto, al existir en este caso un organismo de la Administración del Estado especializado como la Superintendencia del Medio Ambiente, que cuenta con facultades de fiscalización y sanción para velar por el cabal cumplimiento de la RCA, así como

KLHFOMFXV

de la normativa ambiental aplicable en general a este tipo de iniciativas, como también un ente judicial especializado dotado de poderes suficientes para abordar asuntos como el de que se trata, y encontrándose además el Proyecto sometido desde ante de sus inicios al imperio del derecho, y sin que en la presente causa se haya hecho ver la existencia de algún derecho indubitado o antecedentes serios que permitan suponer siquiera a modo de indicio la afectación de un derecho fundamental, cabe concluir que la presente acción cautelar no es la vía idónea para resolver la supuesta controversia planteada por la recurrente.

Sin perjuicio de lo anterior, añade que la recurrente yerra al señalar que existen obras ejecutadas por aquella que no han sido contempladas ni autorizadas por el contrato. Todas las obras que el recurrente señala que se encuentran en esta situación, son obras temporales, complementarias y necesarias para la construcción de las obras amparadas en servidumbres existentes y, así se reguló expresamente en cada caso en el mismo contrato. Alto Maipo ha respetado las coordenadas ambientales autorizadas por la RCA y por el Servicio de Evaluación Ambiental y para las 20,26 hectáreas intervenidas, se cuenta con los permisos sectoriales pertinentes, las revisiones por parte de especialistas respecto a las variables ambientales relevantes cuando aplican (fauna, paleontología, vegetación, arqueología, etc) y la supervisión permanente de inspectores ambientales del Proyecto para asegurar que dicha intervención cumple los estándares ambientales, la normativa vigente y lo establecido en la RCA. Manifiesta que las partes precisamente contemplaron cláusulas que permitieran a Alto Maipo efectuar las actualizaciones necesarias en las ubicaciones, superficie y trazado de las obras asociadas a cada una de las servidumbres constituidas sobre el predio “Quebrada Morales”, no solo teniendo en vista la utilidad que prestan estas para el éxito del Proyecto, sino también la preservación del medioambiente en el sector donde se emplazarían las obras; una de estas cláusulas sería la cláusula sexta del contrato. Indica que solo una vez construidas las obras que se situarán, definitivamente, en las servidumbres deberá confeccionar un nuevo plano (denominado As-Built) que dé cuenta de tales variaciones como resultado de modificaciones de obras adoptadas ya sea en la etapa de ingeniería de detalles o en el periodo de construcción del Proyecto, siendo ésta última la fase en que, actualmente, se encuentra Alto Maipo. Por tanto, concluye la recurrida, si se entendiese que la interpretación y

FKLHSQMFXV

ejecución de un contrato válidamente celebrado puede ser objeto de revisión en esta sede, a través de un recurso de protección, vale tener en consideración que la contraria omite e ignora deliberadamente no solo elementos presentes en la literalidad del contrato, sino también aspectos que, a través de lo anterior, reflejan claramente la intención que tuvieron las partes al momento de celebrarlo.

Por otro lado, señala la recurrida que no basta con la mera enunciación de alguna garantía constitucional resguardada a través de esta acción cautelar para encontrarse legitimado y poder acudir ante esta sede, sino que debe existir un sujeto pasivo de la acción de agravio, cual es el detentador del derecho privado, perturbado o amenazado y es quien concurre a la instancia jurisdiccional solicitando la acogida de las medidas cautelares respectivas.

Sobre esto, alega que el recurrente no hace mención alguna al hecho de que Parque Arenas no posee ningún tipo de derechos de aprovechamiento de aguas en el Estero El Morado, no estándole permitido el uso y gonce del agua que escurre por su caudal y concluye entonces que, si la legitimación de Parque Arenas descansa únicamente en el supuesto daño generado en las aguas que pasan por su terreno, lo cierto es que, que el verdadero interés en el que descansan las alegaciones efectuadas por Parque Arenas está vinculado con la explotación comercial del terreno más que con la protección desinteresada por el medioambiente del sector donde se ubica el inmueble de su propiedad. Por lo anterior, señala, Parque Arenas no es el legitimado al que el artículo 20 de la Constitución Política de la República, le permite la interposición del recurso de protección en base a la afectación de la garantía del artículo 19 N° 8 de la carta fundamental.

Respecto de la contaminación del agua que se le imputa, la recurrida hace referencia a la calificación ambiental favorable contenida en la Resolución de Calificación Ambiental N° 256, de marzo de 2009, de la Comisión de Evaluación Ambiental Metropolitana, y al respecto menciona los numerales 8.4 y 8.5 del referido instrumento, indicando que en estos se exigieron a Alto Maipo contar con un programa de monitoreo de calidad del agua en la etapa de construcción y con un programa de monitoreo de descargas de Riles y aguas servidas tratadas. Agrega que el uso de las aguas por parte de Alto Maipo, tanto durante la construcción como posteriormente en su ejecución, es una cuestión que se encuentra debidamente regulada por la autoridad ambiental y de organismos sectoriales, en virtud de lo cual se exige realizar monitoreos

constantes y permanentes tanto de la calidad de las aguas -para compararlas con su estado natural antes del inicio del proyecto- como respecto de los parámetros de las descargas de residuos líquidos industriales y aguas servidas. Señala que tales obligaciones son permanentemente controladas, revisadas y fiscalizadas por la Administración del Estado.

Explica que en el marco de las referidas fiscalizaciones, la Superintendencia del Medio Ambiente tomó conocimiento de algunos hechos que estimó como infraccionales, ante lo que Alto Maipo presentó un plan de cumplimiento que fue revisado, aprobado y autorizado por dicha Superintendencia mediante su Resolución Exenta N° 29, de 2018, fecha desde la cual se habían ejecutado todas las acciones comprometidas por la recurrida. Como conclusión, la recurrida afirma que Alto Maipo no ha contaminado las aguas del sector y que el informe sobre aguas, acompañado por la recurrente, presenta severas deficiencias de contenido, metodológicas y parcialización de información y que la atribución que la actora le realiza de haber efectuado descargas de aguas al Estero El Morado que no cumplen con los parámetros de la NCh 1333 no solo es falso, sino además técnicamente impreciso, puesto que no existe ninguna obligación por parte del proyecto de cumplir tal NCh, sino las exigencias que impone el DS 90/2000, cuya aplicación garantiza que no exista ningún tipo de contaminación en el cuerpo receptor.

En cuanto a los supuestos daños paleontológicos, sostiene que el recurrente no solo carece de legitimación activa para reclamarlos, sino que además ninguna de sus afirmaciones son efectivas, ya que, al igual como ocurre con sus obligaciones en materia de aguas, Alto Maipo ha dado estricto cumplimiento a todas ellas, de forma tal que ninguno de los impactos alegados se ha producido. Así también refiere que el proyecto de Alto Maipo mantiene una comunicación permanente y directa con la autoridad encargada de velar por la tuición y protección de las piezas u objetos paleontológicos, sin que se hayan efectuado cargos o denuncias al respecto, ni menos se hayan iniciado acciones por el titular y dueño de tales hallazgos, que es el Estado, a través del Consejo de Defensa del Estado, resultando incomprensible que Parque Arenas fundamente la afectación de una garantía basada en un supuesto daño paleontológico en su terreno, cuando es el Estado el propietario de tales hallazgos, y el Consejo de Monumentos Nacionales, no ha efectuado ninguna denuncia a este respecto, pues Alto Maipo ha dado estricto cumplimiento a las

obligaciones relacionadas al patrimonio paleontológico contenidas en su RCA y ante la verificación de hallazgos paleontológicos, dichos materiales rescatados se encuentran almacenados en un recinto especialmente dispuesto para ello, en el sector de Maitenes, en estricto cumplimiento a las exigencias de preservación de estas muestras, lo que ha sido oportuna y correctamente reportados a la autoridad competente.

Acompaña la recurrida un informe Paleontológico, en él se concluye que el informe de la recurrente "carece de seriedad técnica y rigor científico, no cita ni aporta nuevos antecedentes paleontológicos, tampoco algún registro que sostenga el supuesto daño paleontológico que el Autor del informe acompañado por Parque Arenas pretende hacer ver el PHAM habría generado".

Por todo lo anterior, Alto Maipo solicita que el presente recurso sea rechazado, en todas sus partes, con expresa condena en costas.

Estando en estado se trajeron los autos en relación.

En la vista de la presente acción constitucional de protección alegaron los abogados de la recurrente y recurrida.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO.

PRIMERO: Que el recurso de protección de garantías constitucionales estatuido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, 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 deban tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, perturbe o amenace ese ejercicio. Se trata, por consiguiente, de una acción de cautela de derechos garantizados a nivel constitucional cuya existencia sea indubitada y que se encuentren conculcados de manera suficiente para provocar la actividad jurisdiccional traducida en la adopción de medidas destinadas a restablecer el imperio de esos derechos amagados o perturbados en su legítimo ejercicio.

SEGUNDO: 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 Carta Fundamental;

TERCERO: Que como se señaló en la parte expositiva, recurre de protección Parque Arenas SpA, sociedad por acciones del giro conservación y

KLHHOMFKV

turismo, en contra de Alto Maipo SpA, sociedad generadora y comercializadora de energía eléctrica, representada legalmente por don Nelson Esteban Saieg Páez, por haber esta última incurrido en actos ilegales de los cuales indican haber tomado conocimiento el 13 de enero de 2020, vulnerando las garantías constitucionales contenidas en los números 8 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Explican que Alto Maipo, es titular del proyecto Hidroeléctrico Alto Maipo, cuyo objetivo es la generación de energía eléctrica mediante la construcción y operación de dos centrales. Explican que Alto Maipo, es titular del proyecto Hidroeléctrico Alto Maipo, cuyo objetivo es la generación de energía eléctrica mediante la construcción y operación de dos centrales, Alfalfal II y Las Lajas, dispuestas en serie en el sector alto del Río Maipo y, considera el aprovechamiento de las aguas provenientes de la zona alta del Río Volcán, del Rio Yeso, de las aguas turbinadas por la Central Alfaifal y de la cuenca intermedia del Rio Colorado. Exponen que para la ejecución del Proyecto, el 3 de diciembre de 2012, la recurrida celebró un contrato de servidumbre con quienes, a esa fecha, eran propietarios de un predio de mayor extensión que se encuentra emplazado dentro del área de ejecución del proyecto. En virtud del Contrato de Servidumbre, se autorizó a Alto Maipo a utilizar, en la forma precisamente delimitada y especificada en dicho contrato, una parte de la superficie del Inmueble. Indican que en el mes de febrero del año 2019, luego de realizar un exhaustivo estudio de títulos y, específicamente, de los alcances del Contrato de Servidumbre, Parque Arenas compró el Inmueble en aproximadamente seiscientos millones de pesos, con el objeto de crear un proyecto de conservación para el valle cuya misión es "preservar los recursos naturales para el disfrute, educación e inspiración de ésta y futuras generaciones", proyecto que era perfectamente viable y por ello adquirieron el inmueble, pero no podían advertir que Alto Maipo incumpliría sus obligaciones, afectando el derecho de la recurrente a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y además, su derecho de propiedad sobre el Inmueble, ya que, hoy se encuentra en la imposibilidad absoluta de utilizar la totalidad de área otorgada en servidumbre al Proyecto de Alto Maipo, y actualmente se encuentran privados de utilizar legítimamente más de 11 hectáreas del Inmueble.

Agrega el recurrente que, dadas las características del Proyecto de la recurrida, su ejecución se tuvo que someter al sistema de evaluación de impacto Ambiental dispuesto en la Ley № 19.300 sobre bases generales del medio

KLHOMFKV

ambiente, autorizando en su oportunidad, la autoridad ambiental la realización del Proyecto en los términos específicos que se indican en la Resolución de Calificación Ambiental favorable contenida en la Resolución Exenta № 256/09 de fecha 30 de marzo de 2009, sin embargo la recurrida no ha dado cumplimiento a las obligaciones que le impuso la autoridad ambiental, afectando de forma flagrante y permanente el derecho de la recurrente a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

Señala la recurrente que debe acogerse el presente recurso, que la situación planteada es clara y simple, basta comparar el plano de servidumbre, en donde se encuentran establecidos los lugares en que se debían emplazar las instalaciones del recurrido, los que podían utilizar 20 hectáreas del predio y están utilizando con sus obras 32 hectáreas aproximadamente, usando en definitiva terrenos sin título, por lo anterior solicitan que esta I. Corte acoja el presente recurso y declare que la recurrida ha incurrido en los actos ilegales descritos en el cuerpo de la presentación, que han afectado las garantías constitucionales contempladas en los numerales 8 y 24 del artículo 19 de la Carta Fundamental y, en virtud de ello, adopte todas las medidas que resulten necesarias para el restablecimiento del imperio del derecho, entre ellas, decretar la inmediata paralización del Proyecto Hidroeléctrico Alto Maipo para que cesen los daños ilegales, actuales y permanentes sobre el Inmueble de su representada, con expresa condena en costas, o bien, lo que se determine por esta Corte conforme a derecho.

CUARTO: Evacuando informe la recurrida, como se indicó ut supra, indica que es titular del proyecto Hidroeléctrico Alto Maipo, cuyo objetivo es la generación de energía eléctrica mediante la construcción y operación de dos centrales. Se ubica en la comuna de San José de Maipo y comprende las Centrales Alfalfal II y Las Lajas, dispuestas en serie en el sector alto del Río Maipo y considera el aprovechamiento de las aguas provenientes de la zona alta del Río Volcán, del Rio Yeso, de las aguas turbinadas por la Central Alfalfal y de la cuenca intermedia del Rio Colorado. Señala que para la ejecución del Proyecto, el 3 de diciembre de 2012, celebró un contrato de servidumbre con quienes, a esa fecha, eran propietarios de un predio de mayor extensión que se encuentra emplazado dentro del área de ejecución del proyecto. En virtud del Contrato de Servidumbre, se autorizó a Alto Maipo a utilizar, en la forma precisamente delimitada y especificada en dicho contrato, una parte de la

superficie del Inmueble. Indica que en el mes de febrero del año 2019, Parque Arenas compró el Inmueble denominado “ Quebrada Morales”, a lo que siguió una escalada de conflictos, que se iniciaron con las exigencias económicas efectuadas por la recurrente a Alto Maipo, previo a la interposición de este recurso de protección, lo que, según la recurrida, da cuenta del verdadero interés económico y no ambiental que tiene la recurrente, quien ha utilizado esta acción constitucional con un fin meramente instrumental con miras a la obtención de la ganancia económica que espera obtener y que se esconde detrás del recurso de protección impetrado. Como primera alegación señala la extemporaneidad del recurso, la que se analizará a continuación.

I.EN CUANTO A LA EXPEMPORANEIDAD DEL RECURSO.

QUINTO: En forma previa a las alegaciones de fondo, el recurrido alega la extemporaneidad del recurso interpuesto por Parque Arenas SpA., manifiesta que la recurrente considera la fecha de emisión de los informes sobre los cuales funda su acción de protección, como punto de partida para el cómputo del plazo de 30 días corridos que exige la ley para interponer tal acción constitucional. Sin embargo, la recurrente tomó conocimiento efectivo de tales supuestos hechos con mucha anterioridad a la fecha de emisión de los señalados informes. Sobre el punto indica el recurrido que, el 22 de agosto de 2018, Cristián Wehrhahn, uno de los dueños de Parque Arenas, solicitó apoyo para ingresar al Proyecto a fin de realizar estudios de título y topografía, los que se efectuarían entre el 23 de agosto y 30 de septiembre de 2018. Luego de efectuar los estudios de títulos y topográficos, y tras 5 meses de constantes visitas al inmueble con distintos expertos, el 12 de febrero de 2019 Parque Arenas SpA, adquirió el predio denominado “Quebrada Morales”, con todos sus gravámenes y servidumbres, entre las cuales se encontraban las siete servidumbres constituidas en favor de Alto Maipo. Al efecto señala que, en registro que se acompaña a estos autos, es posible constatar más de 200 ingresos de personal externo al “Campamento Volcán”, entre quienes figuran Francisco Larraín Amunategui, Cristian Wehrhahn y Bradley Turner, todos dueños de Parque Arenas SpA, recurrente en estos autos. Tales ingresos constan desde el 20 de mayo de 2019. Además, los señores Reinaldo Flores y Víctor Andrade, quienes emitieron el Informe de servidumbre, acompañado por Parque Arenas, ingresaron al Proyecto los días 3 de septiembre de 2019, 11 de octubre de 2019 y 7 de enero de 2020. El señor Mario Suárez, autor del Informe Paleontológico, acompañado por Parque

KLHCOMFXV

Arenas, ingresó al Proyecto los días 26, 27 y 28 de noviembre de 2019. Por su parte, la certificación notarial del Informe de Servidumbre de doña Mabel Llano Díaz, da cuenta que el día 7 de enero de 2020, a solicitud de Cristián Wehrhahn, hicieron ingreso al Proyecto la Notario junto con Reinaldo Flores y Víctor Andrada. Agrega la recurrida que todo lo anterior, da cuenta que el recurrente no solo conocía la existencia de dichas servidumbres sino también el estado actual de las mismas y cómo éstas se estaban ejerciendo en el predio sirviente, desde antes de adquirir el predio Quebrada Morales el año 2019, y que estaba preparando los informes fundantes de este recurso desde al menos el 3 de septiembre de 2019. Solicita entonces que el presente recurso de protección sea desestimado por extemporáneo.

SEXTO: En relación a la extemporaneidad, la recurrente solicita su rechazo, señalando que el 12 de febrero de 2019 Parque Arenas SpA, adquirió el predio denominado "Quebrada Morales", predio que formaba parte de uno de mayor extensión que se encuentra emplazado dentro del área de ejecución del proyecto. En virtud del Contrato de Servidumbre, se autorizó a Alto Maipo a utilizar, en la forma precisamente delimitada y especificada en dicho contrato, una parte de la superficie del Inmueble. No niegan que antes de adquirir el predio solicitaron permisos para realizar estudios de títulos, ya que, existían servidumbres celebradas entre el anterior propietario y Alto Maipo. Agregan que una de las primeras medidas que se tomaron al adquirir el inmueble fue instalar una garita, sin embargo Alto Maipo se negó y no respetó las reglas y medidas de seguridad de la garita y continuó con un uso indebido del Inmueble, traducido en tránsito de camiones no autorizados y fuera de horario, rotura de cadena de la garita, exceso de velocidad, botaderos de basura, entre otras. Por ello, Parque Arenas decidió encargar a expertos la realización de **tres informes,** a su costa con el objeto de determinar si las construcciones levantadas por Alto Maipo se ajustaban al Contrato de Servidumbre y a la RCA. Refieren que las conclusiones de dichos informes son desoladoras y dan cuenta que Alto Maipo ha incumplido de forma flagrante y permanente, tanto la RCA como el contrato de servidumbre. Indican que **el Informe de Servidumbre** da cuenta que Alto Maipoconstruyó obras en el Inmueble de la recurrente sin respetar la superficie y ubicación autorizada en el contrato de servidumbre y sin respetar la ubicación autorizada en la RCA, lo que implica más de 11 hectáreas utilizadas por la recurrida sin autorización. Añaden que **un segundo informe,** paleontológico, ha determinado

KLHFOMFXY

el grave daño que ha provocado -y sigue provocando- Alto Maipo en el patrimonio paleontológico de categoría fosilífero alto que se encuentra dentro del Inmueble. El informe evacuado con fecha **14 de enero de 2020** señala que existen Impactos directos sobre dicho patrimonio, lo que implica que el Proyecto está afectando la paleontología del Inmueble en que se emplaza y tiene su origen, principalmente, en falencias técnicas graves detectadas en los estudios de línea de base paleontológica del Proyecto y; **un tercer informe** encargado por la recurrente, esta vez de aguas, señala que éste ha determinado que el proyecto ha contaminado el agua que se encuentra en el Estero El Morado (sector El Volcán). Al respecto agregan que mediante resolución exenta № Rol D-001-2017 la Superintendencia del Medio Ambiente formuló cargos a Alto Maipo, indicando que no cumplió con la obligación establecida en el considerando 8.5.1 de la RCA., al sobrepasar los niveles máximos permitidos en las plantas de tratamientos de riles, dentro de ellas, en el Estero El Morado. El Informe de Aguas indica que el proyecto superó lo permitido en los parámetros de aluminio, manganeso y sólidos totales suspendidos en el Estero El Morado (sector El Volcán).

SEPTIMO: Que, es efectivo que el recurrente toma como fecha, para efectuar el cómputo del plazo de 30 días corridos que exige la ley para interponer esta acción constitucional, la entrega de los tres informes encargados por ellos a los peritos; el de servidumbres, paleontológico y de aguas. En efecto, los señores Reinaldo Flores y Víctor Andrade, quienes emitieron el Informe de servidumbre, acompañado por Parque Arenas, ingresaron al Proyecto los días 3 de septiembre de 2019, 11 de octubre de 2019 y 7 de enero de 2020, el informe de daño paleontológico es de 14 deenero de 2020**.** De las fechas antes señaladas de entrega de a lo menos dos de los informes periciales, queda en evidencia que si bien se adquirió la propiedad en febrero de 2019**,** y se pudo sospechar o suponer que existían incumplimientos por la recurrida al contrato de servidumbre y daños paleontológicos y a las aguas, es sólo con la entrega de los informes - el 7 de enero de 2020- que la recurrente habría tomado conocimiento de los hechos que motivan su recurso. De lo anterior se desprende que a la fecha de interposición de la presente acción cautelar, – esto es 6 de febrero de 2020- no se había superado el plazo de 30 días establecido en el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección para dicho

efecto, razón por la cual la alegación de extemporaneidad del recurso será desestimada.

II. **EN CUANTO AL FONDO:**

OCTAVO: Que, para solicitar el rechazo de la presente acción cautelar, el recurrido ha señalado los siguientes fundamentos, que deberían llevar a este Tribunal a rechazar el presente recurso:

1. Indica, como primera cuestión, la carencia de urgencia cautelar**,** señala que un conflicto que versa acerca de la interpretación y ejecución de un contrato de servidumbre, celebrado por su representada con el anterior propietario del inmueble – el que desde febrero de 2012 pertenece a la recurrente-, por su naturaleza dispone de un procedimiento especial previsto por la ley. Sin embargo se ha catalogado de urgente con el único propósito de trasladarlo a esta sede y discutirlo de manera más rápida. Lo anterior es absolutamente improcedente, su parte ha controvertido todos los argumentos que sustentan el presente recurso, aquí no existen derechos indubitados e inobjetados , susceptibles de ser amparados a través de una cautela urgente, por el contrario, esto debe ser resuelto a través de un juicio declarativo de lato conocimiento; si se entendiese que la interpretación y ejecución de un contrato válidamente celebrado puede ser objeto de revisión en esta sede, a través de un recurso de protección, vale tener en consideración que la contraria omite e ignora deliberadamente no solo elementos presentes en la literalidad del contrato, sino también aspectos que, a través de lo anterior, reflejan claramente la intención que tuvieron las partes al momento de celebrarlo;

2. En segundo término plantea que la recurrente, en su presentación señala que Alto Maipo, no ha dado cumplimiento a las obligaciones que le impuso la autoridad ambiental, afectando de forma flagrante y permanente el derecho de la recurrente a vivir en un medio ambiente libre de contaminación; sin embargo, habiendo evidenciado incumplimientos de carácter ambiental, no han hecho ninguna denuncia a los órganos especializados, dejando en evidencia que su interés no es ambiental, sino que netamente económico. Manifiesta que desde la entrada en vigencia de la Ley N° 20.600, que crea los Tribunales Ambientales, existe un órgano jurisdiccional especializado, que cuenta con personal técnico idóneo para abocarse al conocimiento de este tipo de controversias, el cual, además, se encuentra investido de potestades suficientes para dictar de manera amplia todas aquellas medidas cautelares conservativas o

innovativas que se estimen como necesarias para asegurar o restablecer algún quebrantamiento, tanto a petición de parte como de oficio, si los antecedentes del caso así lo ameritan. Agrega que, además existe también un órgano administrativo especializado al que le corresponde fiscalizar el permanente cumplimiento de las normas, condiciones y medidas establecidas tanto en las resoluciones de calificación ambiental como en el ordenamiento jurídico medioambiental en general, para, en su caso, ejercer la potestad sancionatoria, refiriendo entonces como tal a la Superintendencia del Medio Ambiente, entidad ante quien, señala la recurrida, corresponde denunciar aquellos hechos que se estimen como contravenciones a la normativa del ramo.Continúa señalando que, por lo tanto, al existir en este caso un organismo de la Administración del Estado especializado como la Superintendencia del Medio Ambiente, que cuenta con facultades de fiscalización y sanción para velar por el cabal cumplimiento de la RCA, así como de la normativa ambiental aplicable en la especie, como también un ente judicial especializado dotado de poderes suficientes para abordar asuntos como el de que se trata, la recurrente no ha hecho valer ante dichos órganos la existencia de algún derecho indubitado o antecedentes serios que permitan suponer siquiera la efectividad de los hechos indicados en la presente acción cautelar;

3. En relación al presunto daño paleontológico que Alto Maipo, habría ocasionado con su proyecto, la recurrente no se encuentra legitimada para actuar, puesto que es el Estado, a través del Consejo de Defensa del Estado, el propietario de los hallazgos junto al Consejo de Monumentos Nacionales, por tanto el legitimado activo, resultando incomprensible que Parque Arenas fundamente la afectación de una garantía basada en un supuesto daño paleontológico en su terreno, cuando ni el Estado ni el Consejo de Monumentos, ha efectuado alguna denuncia a este respecto, ello, pues Alto Maipo ha dado estricto cumplimiento a las obligaciones relacionadas al patrimonio paleontológico contenidas en su RCA y ante la verificación de hallazgos paleontológicos, dichos materiales rescatados se encuentran almacenados en un recinto especialmente dispuesto para ello, en el sector de Maitenes, en estricto cumplimiento a las exigencias de preservación de estas muestras, lo que ha sido oportuna y correctamente reportados a la autoridad competente y;

4. Finalmente en relación a las aguas que señala la recurrente se estarían contaminando por la recurrida con su Proyecto Alto Maipo, lo cierto es, que la recurrente no posee derechos de agua en la zona.

Por todo lo anterior indica que la presente acción de protección debe ser desestimada en todas sus partes con expresa condena en costas.

NOVENO: Que de la atenta lectura de la solicitud planteada, se advierte que aquélla se aparta de la naturaleza cautelar de esta acción constitucional, la que como se desprende del artículo 20 de la Constitución Política de la República, tiene por objeto reaccionar contra una situación de acto anormal que de manera evidente vulnere una garantía constitucional. Es de suyo evidente que la discusión esbozada en la expositiva y en el basamento tercero de este fallo, que el conflicto planteado no puede ser resuelto por esta vía excepcional y de urgencia, pues –entre otros tópicos- supone determinar la interpretación del contrato de servidumbre celebrado entre el recurrido y el dueño anterior del inmueble.

DECIMO: Que, en este contexto y mayor abundamiento, no resulta factible adoptar alguna medida de cautela a favor de la recurrente, pues la situación descrita, sin duda, queda al margen de este arbitrio jurisdiccional que sólo tiene por finalidad determinar si un derecho inobjetable, -cuyo no es el caso de autos- que sea a la vez constitutivo de alguna de las garantías constitucionales que se denuncian como trasgredidas, se ha afectado, lo que en la especie no ha acontecido.

UNDECIMO: Que, como lo señala la recurrida, para resolver el recurso incoado, debe atenderse a la naturaleza jurídica del asunto de fondo referido en el recurso de autos, a fin de determinar si es esta la vía idónea o no para resolver las cuestiones planteadas.

En este sentido, se está frente a cuestiones contenciosas, referidas a la interpretación de cláusulas de un contrato de servidumbre, sobre las cuales las partes tienen diferentes interpretaciones, que naturalmente exigen un procedimiento de lato conocimiento para su resolución, que escapa entonces a la naturaleza cautelar del presente recurso de protección, puesto que se requiere conocer de aspectos técnicos y legales cuya competencia se encuentra entregada a Tribunales especiales.

DUODECIMO: La recurrida indica que el recurso denuncia la errónea interpretación y aplicación de la normativa ambiental vigente, señala que Alto

Maipo, no ha dado cumplimiento a las obligaciones que le impuso la autoridad ambiental, afectando de forma flagrante y permanente el derecho de la recurrente a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y, sin embargo, habiendo evidenciado incumplimientos de carácter ambiental, no han hecho ninguna denuncia a los órganos especializados, dejando en evidencia que su interés no es ambiental, sino que netamente económico, como lo señaló la recurrida en su informe y en estrado**.**

DECIMO TERCERO: Para resolver sobre este planteamiento de la recurrida, interesante e ilustrativo resulta un trabajo del Profesor Arturo Fermandois, publicado en la Rev. chil. derecho vol.43 no.1 Santiago abr. 2016 sobre el recurso de protección en asuntos ambientales. En una parte de su trabajo señala lo siguiente: *"2.1. Criterios Jurisprudenciales Para La procedencia o Exclusión del Recurso de Protección en Materia Ambiental: Además de los criterios que derivan inmediatamente del texto del art. 20 CPR, la jurisprudencia ha delineado estándares para definir cómo y cuándo procede el recurso de protección respecto al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Para ello, ha replicado los argumentos sobre la convivencia de la acción con otros procedimientos especiales, especificando su aplicación en esta materia desde la operación de la nueva institucionalidad ambiental. a. Primer criterio de exclusión. Deferencia institucional o existencia de una jurisdicción y procedimientos ambientales especiales. El primer criterio de discernimiento esgrimido en la jurisprudencia acerca de la idoneidad del recurso de protección ante problemáticas ambientales ha sido la existencia de nuevos órganos especializados. Según la Corte Suprema, la existencia de estos órganos es la justificación basal de una nueva posición para discernir: "no obstante establecerse (...) que la interposición del recurso de protección lo es sin perjuicio de los demás derechos que puedan hacerse valer ante la autoridad o los tribunales competentes (...) a contar de la dictación de la Ley (...) que crea los tribunales ambientales, son estos los llamados a conocer de las controversias medioambientales". En efecto, podríamos decir que a partir del año 2012, todos los pronunciamientos se construyen desde esa premisa: el carácter específico del ramo, su orgánica y procedimientos. Así lo reconocen también las Cortes de Apelaciones, como las de Santiago, Valparaíso, y Puerto Montt.*

Ahora bien, como lo hemos afirmado reiteradamente, la sola existencia de esta institucionalidad y procedimientos no anula la competencia de la justicia

constitucional. En efecto, el criterio orgánico necesariamente debe ser complementado con otros. Sin embargo, desde ya constatamos que este criterio siempre está presente y es aceptado unánimemente por las Cortes, y opera en forma independiente de las demás distinciones. Así sucedió, por ejemplo, en el conocido caso de El Morro, donde finalmente la Corte Suprema acogió los recursos razonando, sin embargo, que "no puede perderse de vista que a contar de la dictación de la Ley (...) que crea los tribunales ambientales, son estos los llamados a conocer de las controversias medioambientales que se encuentren sometidas a su competencia, dentro de las cuales se encuentra por cierto la solicitud de invalidación de una Resolución de Calificación Ambiental...". Fue en razón de otros criterios que la Corte estimó que el recurso debía parcialmente prosperar; pero los sentenciadores no dejaron pasar la oportunidad de hacer constar la preferencia de la jurisdicción especial por sobre la protección. En definitiva, la jurisprudencia es elocuente al considerar que cuando existe una competencia y procedimiento específico para impugnar acciones u omisiones que afecten el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, esa competencia y procedimiento no pueden simplemente ser descartados, suplantados o desatendidos por el recurso que nos ocupa. Tenemos, entonces, un criterio orgánico de exclusión nítido, asentado en la Corte: la deferencia institucional. Mas, como se dijo, no es un criterio único. Si así lo fuese, no habría prosperado ningún recurso de protección desde la Ley N° 20.600, y ese no ha sido el caso.

b. Segundo criterio de exclusión. Inavocabilidad técnica: No cabe revisar el mérito técnico del recurso de protección. El segundo criterio de discernimiento desarrollado por la jurisprudencia en sede de recurso de protección, deriva del criterio clásico de los derechos indubitados, que permitió durante muchos años a la Corte denegar protecciones. Se trata ahora de algo menos jurídico y más material: lo llamaremos inavocabilidad técnica. Consiste en sustraer a la Corte del conocimiento de recursos de protección que exijan evaluar, revisar o calificar el mérito técnico de decisiones adoptadas por la Administración. Pero, ¿en qué consiste lo técnico y hasta dónde se extiende? No es sencilla esta respuesta, especialmente considerando que el artículo 20 del Código Supremo autoriza a reparar vía protección cualquier ilegalidad en materia ambiental, sin excluir las técnicas, y siempre que sea imputable a una persona determinada. Nos parece que la inavocabilidad técnica es un criterio valioso en la relación Corte-

KLHOMFBV

Tribunales especializados, pero no resulta suficiente por sí sola; no resuelve todos los problemas ni es capaz de generar un conjunto de reglas satisfactoriamente predecibles. Entre otras razones, porque habrá casos en que el vicio alegado será de carácter efectivamente técnico –por ejemplo cuando se trata de la determinación de líneas de base ambientales o de áreas de influencia de los proyectos– pero el caso tendrá otras características que harán a la Corte intervenir de todas formas acogiendo el recurso y amparando derechos constitucionales amagados, aun moviéndose en plenos dominios de la técnica. ¿Cuáles son esas otras características? Intentaremos proponerlas en el próximo apartado. Por ahora, detengámonos en la jurisprudencia reciente sobre el mérito técnico como causal de exclusión del recurso de protección, que ha tenido aplicación en otros procedimientos sectoriales, pero ha encontrado su mayor desarrollo en conflictos ambientales. Galindo Villarroel recuerda que, en la materia, este criterio es de antigua data. Debutó en el famoso caso "Trillium"31 en 1998, en que la primera sala de la Corte Suprema (y no la Tercera, por vigencia del antiguo Auto Acordado), afirmó que "no forma parte de su estudio el pronunciarse sobre las bondades técnicas que presenta un proyecto, que ha sido sometido a la autoridad competente". En aquella época no existían tribunales especializados, y lo técnico era terreno de la Administración. La vigencia de la inavocabilidad técnica para descartar la protección se extiende entonces casi por dos décadas en sentencias de las cortes. Se aplicó recientemente, con motivo de la construcción de la Línea 3 del Metro de Santiago, donde en sentencia de 9 de septiembre de 2013, en rol N° 40.665-2012, la Corte de Apelaciones de Santiago observó en su considerando 6° que "se ha empleado el presente arbitrio procesal para poner en entredicho la legalidad de una decisión técnica, pretensión que excede los márgenes de esta acción constitucional...". En aquel caso, los recurrentes solicitaron algo usual en reclamos vía protección: que se exigiera a Metro S.A. el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) a través de un Estudio de Impacto Ambiental (EIA) y no de una Declaración de Impacto Ambiental (DIA). La Corte Suprema aplicó nuevamente la inavocabilidad técnica en el ya citado caso Costa Laguna añadiendo algunas consideraciones: "...determinar si es procedente uno u otro mecanismo de evaluación ambiental... corresponde a una cuestión en extremo compleja que, por regla general, va a exceder el ámbito propio de esta acción constitucional... exige apreciar proyectos o actividades sobre la base de

evaluaciones técnicas, labor que en principio resulta ajena a este procedimiento cautelar". De manera que el contenido de esta causal de exclusión es claro según las sentencias recientes: no le correspondería a la Corte, en un recurso cautelar extraordinario, hacerse cargo del "entredicho técnico" de las resoluciones del SEA. Sin embargo, el criterio de la inavocabilidad técnica requiere una construcción dogmática adicional que lo complemente. Así lo hizo la Corte, por ejemplo, en el caso Sierra Gorda, donde tomó en cuenta también i) que "existe un procedimiento previamente establecido y muy pormenorizado", según ya vimos, y ii) que "la acción cautelar requiere de derechos indubitados e inequívocos que ostenten los titulares de la acción para disponer el restablecimiento de los derechos o asegurar la debida protección a los afectados"….; c. Criterio bidireccional. La cautela urgente. Quizá el filtro más impredecible y flexible que adoptan las cortes para acoger o denegar recursos de protección en terreno ambiental, es el que llamaremos de la cautela urgente. La doctrina coincide unánimemente en que la protección efectivamente es una acción cautelar destinada a otorgar un remedio inmediato y urgente a un derecho constitucional comprometido por una ilegalidad (o arbitrariedad en los derechos no ambientales). Ello, sin perjuicio de los demás derechos y acciones que puedan hacerse valer (art. 20, inciso primero CPR) El asunto es identificar algún indicio sobre qué debemos entender por situaciones que ameriten esta clase de reacción cautelar urgente. No es sencillo identificar patrones sobre un asunto que sospechamos casi enteramente fáctico y casuístico. La Corte de Apelaciones de Valparaíso ha definido la cautela urgente como la necesidad de "reaccionar contra una situación de acto anormal que de manera evidente vulnere una garantía constitucional", en oposición a la de "resolver conflictos relacionados con la interpretación de una norma legal". Este es el concepto más recurrido por la jurisprudencia, existan o no recursos especiales para reparar el asunto."

Más adelante en su trabajo señala que con lo plausibles que resultan los tres criterios clásicos de exclusión, no son suficientes, ya que, existen otros criterios adicionales para completar el análisis, *señala que existen tres criterios adicionales para identificar con mayor precisión cuándo la ilegalidad para cuyo amparo se interpone un recurso de protección en materia de medio ambiente, alcanza el umbral suficiente de gravedad y excepcionalidad que amerita la intervención de la Corte, restableciendo está el imperio del derecho en*

KLHOMFOV

reemplazo de los tribunales ambientales. Los tres nuevos criterios consisten en la densidad típica; la reserva legal estricta y el rango valorativo del ilícito. El primero exige que la norma cuya infracción se alega en sede de protección contenga una descripción suficientemente densa y no genérica; el segundo criterio sugiere que la ilegalidad que se promueve ante la Corte, para alcanzar el nivel de gravedad en protección que desplace a los tribunales especializados, debe constar efectiva e íntegramente en una norma de rango legal y no en reglamentos o normas infralegales; y el tercer criterio exige que el bien jurídico invocado al recurrir de protección, tenga alta valoración jurídica, lo que sucede cuando se encuentra recogido en la Constitución o en las piedras angulares de un subsistema regulatorio legal."

DECIMO CUARTO: De la sola lectura del recurso de protección incoado, queda en evidencia que concurren los criterios de exclusión, para que esta Corte pueda acoger la presente acción cautelar, nos encontramos frente a la existencia de una jurisdicción y procedimientos ambientales especiales, es así como el artículo 1 de la citada Ley Nº 20.600 que creó los Tribunales Ambientales establece que "Los Tribunales Ambientales son órganos jurisdiccionales especiales, sujetos a la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, cuya función es resolver las controversias medioambientales de su competencia y ocuparse de los demás asuntos que la ley somete a su conocimiento."; existe una Inavocabilidad técnica, ya que, no nos encontramos frente a derechos indubitados, muy por el contrario, el recurrido a controvertido todos los fundamentos del recurso y, finalmente el criterio bidireccional de la cautela urgente. La doctrina coincide unánimemente en que la protección efectivamente es una acción cautelar destinada a otorgar un remedio inmediato y urgente a un derecho constitucional comprometido por una ilegalidad (o arbitrariedad en los derechos no ambientales).

DECIMO QUINTO: Que, el reclamo al que hace referencia el recurrente, excede con creces el presente arbitrio, puesto que para ello se ha establecido un procedimiento especial en tribunales especiales, apartándose, además, de la naturaleza cautelar de esta acción constitucional, la que como se desprende del artículo 20 de la Constitución Política de la República, tiene por objeto reaccionar contra una situación de acto anormal que de manera evidente vulnere una garantía constitucional, cuyo no es el caso en estudio.

KLHHOMEBV

DECIMO SEXTO: Que el conflicto que presenta el recurso no corresponde a una materia que deba ser dilucidada mediante esta acción cautelar de urgencia, ya que, la discusión de fondo que plantea pasa por determinar la efectividad de haberse incumplido un contrato de servidumbre, la efectividad de estar ocasionando un daño al medio ambiente infringiendo la resolución de calificación ambiental favorable al Proyecto Hidroeléctrico Alto Maipo y la efectividad de estar el recurrido contaminando las aguas, lo que no es posible de cautelar por esta vía, pues ésta no constituye una instancia de declaración de derechos sino de protección de aquellos que, siendo preexistentes e indubitados, se encuentren afectados por alguna acción u omisión ilegal o arbitraria y, por ende, en situación de ser amparados, presupuesto que en la especie no concurre.

DECIMO SEPTIMO: Finalmente en relación al presunto daño paleontológico que Alto Maipo, habría ocasionado con su proyecto, y la alegación del recurrido en el sentido que la recurrente no se encuentra legitimada para actuar, puesto que es el Estado, a través del Consejo de Defensa del Estado, el propietario de los hallazgos junto al Consejo de Monumentos Nacionales, siendo por tanto el legitimado activo. En efecto, la Ley N°17.288 de Monumentos Nacionales. Señala que son Monumentos Nacionales en la categoría de Monumento Arqueológico, el Patrimonio Paleontológico, que exista sobre o bajo la superficie del territorio nacional, o en la plataforma submarina de sus aguas jurisdiccionales, y cuya conservación interesa a la historia, al arte o a la ciencia. Esta categoría de protección se otorga a los materiales paleontológicos (piezas o muestras) y a los lugares donde estos se encuentran, entendiendo por esto el yacimiento con contenido fosilífero. La Ley de Monumentos Nacionales, establece en su Art. 21°: “Por el solo ministerio de la ley, son Monumentos Arqueológicos **de propiedad del Estado** los lugares, ruinas, yacimientos y piezas antropo-arqueológicas que existan sobre o bajo la superficie del territorio nacional. Para los efectos de la presente ley quedan comprendidas también las piezas paleontológicas y los lugares donde se hallaren.” Así mismo, el artículo 1º de esta ley, establece que la tuición y protección de estos bienes se ejercerá por medio del Consejo de Monumentos Nacionales.” De lo anterior se colige que, en relación al daño paleontológico que se habría ocasionado por la recurrida, el recurrente no está legitimado activamente, para recurrir.

KLHOMFXV

DECIMO OCTAVO: Que, por todo lo razonado precedentemente, el recurso de protección no puede ser acogido, sin perjuicio de las acciones que los recurrentes estimen del caso ejercer para hacer valer sus derechos, en la sede y a través de los procedimientos respectivos.

Por todas estas consideraciones, y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República, y Auto Acordado sobre tramitación del Recurso de Protección de la Excma. Corte Suprema de Justicia, se resuelve:

I.- Se **rechaza** la extemporaneidad alegada por la recurrida Alto Maipo SpA.

II.- Se **rechaza** el recurso de protección deducido por los abogados Nicolás Lama Legrand, Agustín Lama Legrand y Joaquín Sánchez del Campo, en representación de Parque Arenas SpA, en contra de Alto Maipo SpA**, sin costas.**

Regístrese y archívese, con los documentos acompañados, en su oportunidad.

Redacción de la Ministro María Teresa Letelier R.

Rol N° 1260-2020 Protección.

Pronunciada por la Segunda Sala de esta Corte de Apelaciones de San Miguel, integrada por las Ministras señoras María Teresa Letelier Ramírez, María Alejandra Pizarro Soto y Dora Mondaca Rosales.

MARIA TERESA DE JESUS LETELIER RAMIREZ
Ministro
Fecha: 19/05/2020 14:11:44

MARIA ALEJANDRA PIZARRO SOTO
Ministro
Fecha: 19/05/2020 14:11:45

DORA ELIZABETH MONDACA ROSALES
Ministro
Fecha: 19/05/2020 14:16:15

FKLHPOMFXV

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Teresa Letelier R., Maria Alejandra Pizarro S., Dora Mondaca R. San miguel, diecinueve de mayo de dos mil veinte.

En San miguel, a diecinueve de mayo de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

FKLHPOMFXV

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