

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

Valdivia, doce de septiembre dos mil quince.

VISTOS:

- 1°. Con fecha 14 de enero de 2015, el abogado Eduardo Enrique Torrealba Jaque en representación de don **JUAN CARLOS JAQUE BLU**, chileno, empresario, RUT N° 9.782.669-2, y de doña **MÓNICA ELISA MORAGA GUTIÉRREZ**, chilena, psicóloga, RUT N° 11.764.061-2, ambos domiciliados en calle Granada N° 1141, de la ciudad de Chillán, ambos en adelante los «Demandantes», interpusieron ante este Tribunal una demanda de reparación de daño ambiental conforme a lo establecido en los arts. 53 y 54 de la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente («LBGMA»), y a lo dispuesto en el numeral 2° del art. N° 17, y arts. 33 y siguientes de la Ley N° 20.600 (LTA), en contra de (a) **INMOBILIARIA QUILAMAPU LIMITADA**, del giro de su denominación, RUT N° 77.336.890-2, domiciliada en el kilómetro 16, camino a Cato, de la comuna de Chillán en adelante «Inmobiliaria», representada por don Jaime Eduardo Gutiérrez Naulín, y en contra de (b) la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CHILLÁN**, del giro de su denominación, RUT N° 69.140.900-7, domiciliada en calle 18 de Septiembre N° 510, de la ciudad de Chillán, en adelante «Municipalidad», representada por su Alcalde, don Sergio Zarzar Andonie, ambas conjuntamente los «Demandados».

Etapas de discusión

- 2°. A fs. 33, mediante resolución de fecha 15 de enero de 2015, se tuvo por interpuesta la demanda, y se confirió traslado a los Demandados para su contestación.
- 3°. A fs. 48 y 49, rolan las certificaciones del Receptor Judicial, dando cuenta de las notificaciones de la demanda, realizadas a los Demandados.
- 4°. A fs. 50 y siguiente, con fecha 11 de abril de 2015, los Demandantes repusieron con el objeto de corregir la individualización realizada por Receptor Judicial, al notificar personalmente al Alcalde de la I. Municipalidad de Chillán, a lo que el Tribunal resolvió a fs. 53, no hacer lugar a la misma, por improcedente.
- 5°. A fs. 52, consta certificación del Receptor Judicial, rectificando el estampe de fecha 31 de marzo de 2015, obrante a fs. 49.
- 6°. A fs. 54 y siguientes, con fecha 24 de abril de 2015, Inmobiliaria Quilamapu Limitada, contesta la demanda de autos.
- 7°. A fs. 68 y siguientes, con fecha 24 de abril de 2015, la Ilustre Municipalidad de Chillán contesta la demanda de autos.
- 8°. A fs. 90, rola constancia a solicitud del Ministro Retamal Valenzuela, dando cuenta de su relación de amistad con el abogado de la Municipalidad de Chillán, señor Pedro San

Martín López, confirmando expresamente a las partes, la posibilidad de hacer valer los derechos que estimen conveniente.

- 9°. A fs. 91, con fecha 27 de abril de 2015, el Tribunal ordenó poner en conocimiento de las partes la constancia de fs. 90, para formular alegaciones dentro de plazo de 3° día.
- 10°. A fs. 92, se certificó la inexistencia de presentaciones.
- 11°. A fs. 93, con fecha 07 de mayo de 2015, el Tribunal proveyó las contestaciones de fs. 54 y siguientes, y de fs. 68 y siguientes, resolviendo tener por contestadas ambas demandas y suspender el procedimiento con la finalidad de tramitar y fallar previamente las excepciones de incompetencia alegadas por los demandados, para lo cual se confirió traslado a los Demandantes.
- 12°. A fs. 94 y siguientes, con fecha 12 de mayo de 2015, los Demandantes promovieron incidente de nulidad de lo obrado respecto de la resolución de fs. 93 que tuvo por contestada las demandas, fundado en que las contestaciones de ambos demandados habrían sido extemporáneas.
- 13°. A fs. 100, con fecha 14 de mayo de 2015, el Tribunal confirió traslado a los Demandados, respecto del incidente de nulidad promovido.
- 14°. A fs. 101 y siguientes, con fecha 18 de mayo de 2015, consta que solo la I. Municipalidad de Chillán evacuó el traslado conferido a fs. 100; resolviendo el Tribunal a fs. 104, tener por evacuado el traslado.

15°. A fs. 105, con fecha 28 de mayo de 2015, el Tribunal resolvió el incidente de nulidad promovido por los Demandantes no dando lugar al mismo, fundado, en lo medular, en la inexistencia de perjuicio por parte de los Demandantes, resolviendo en su lugar anular de oficio la resolución de fs. 93, que había tenido por contestada ambas demandas, en razón de haber sido éstas extemporáneas. Lo anterior conforme las atribuciones del art. 84 inciso final del Código de Procedimiento Civil (CPC).

Etapas de prueba

16°. A fs. 111, con fecha 23 de junio de 2015, se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos substanciales, pertinentes y controvertidos los siguientes:

1. Efectividad de la existencia de un daño ambiental.
2. Efectividad de que el daño es producto de una acción u omisión de los demandados.
3. Efectividad de la existencia de culpa o dolo en la conducta de los demandados.
4. Efectividad de la relación causa-efecto entre el hecho imputable y el daño ambiental.
5. Efectividad de la época desde la cual se produjo la manifestación evidente del daño ambiental.

Esta resolución también dispuso notificar por cédula la misma a Inmobiliaria Quilamapu Limitada, en atención a no haber ésta solicitado notificación especial del art. 22 LTA.

17°. A fs. 112, con fecha 10 de julio de 2015, consta certificación

del Receptor Judicial, señor Dagoberto Vera Ulloa, dando cuenta de la notificación por cédula de la resolución de fs. 111, practicada a Inmobiliaria Quilamapu Limitada.

- 18°. A fs. 113 y siguientes, con fecha 14 de julio de 2015, los Demandantes acompañaron lista de testigos, la que se tuvo por acompañada a fs. 119.
- 19°. A fs. 118, con fecha 15 de julio de 2015, el Tribunal resolvió fijar audiencia de conciliación, prueba y alegaciones para el día martes 11 de agosto de 2015.
- 20°. A fs. 120 y siguientes, con fecha 17 de julio de 2015, los Demandantes solicitaron la declaración de testigos expertos mediante videoconferencia, lo que el Tribunal rechazó a fs. 122.
- 21°. A fs. 123 y 124, constan las certificaciones de Receptor Judicial, dando cuenta de las notificaciones por cédula practicadas a los testigos ofrecidos por la demandante a fs. 113 y siguientes.
- 22°. A fs. 125 y siguientes, con fecha 03 de agosto de 2015, los Demandantes acompañaron prueba documental.
- 23°. El Tribunal a fs. 231 resolvió tener por acompañados los documentos de fs. 125 y siguientes; disponiendo, además, la realización de la audiencia de percepción documental del art. 348 bis CPC, en atención a la documentación electrónica acompañada, la que se fijó junto con la audiencia de conciliación, prueba y alegaciones del 11 de agosto de 2015.

- 24°. A fs. 229 y siguiente, con fecha 06 de agosto de 2015, los demandantes solicitaron inspección personal del Tribunal al Inmueble objeto de la demanda y al canal de regadío La Luz, a lo que el Tribunal resolvió a fs. 231 acceder a la solicitud, dejando la fecha de la diligencia para ser definida en la oportunidad correspondiente.
- 25°. A fs. 232, con fecha 11 de agosto de 2015, el testigo experto, señor Montt Marchant, formuló excusa para comparecer.
- 26°. A fs. 234, con fecha 11 de agosto de 2015, consta delegación de poder, del abogado de la Municipalidad de Chillán, señor Pedro San Martín López, a don Marcelo Campos Henríquez.
- 27°. A fs. 235, obra Acta de Instalación del Tribunal.
- 28°. A fs. 236, obra certificación del señor Secretario del Tribunal, dando fe de la concurrencia de los testigos Luis Antonio Ruz Lartiga, Juan Carlos Jaque Moraga y Mónica Elisa Jaque Moraga.
- 29°. A fs. 237, obra acta de audiencia de conciliación, prueba y alegaciones fijada a fs. 118 de autos. Una vez terminada, la causa quedó en estado de estudio.
- 30°. A fs. 242, el Tribunal resolvió dejar sin efecto la resolución de fs. 231 en relación con la solicitud de inspección personal del Tribunal.
- 31°. A fs. 245, el Tribunal citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO

Primero. Que a fs. 1 y siguientes, los Demandantes interpusieron ante este Tribunal una demanda de reparación de daño ambiental conforme a lo establecido en los arts. 53 y 54 LBGMA, y a lo dispuesto en el numeral 2° del art. 17, y arts. 33 y siguientes LTA, en contra de (a) INMOBILIARIA QUILAMAPU LIMITADA, y en contra de (b) la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CHILLÁN.

A. Los hechos que dan sustento a la demanda

A fs. 1 y siguientes, los demandantes señalaron que con fecha 31 de octubre del año 2005, celebraron contrato de compraventa con Inmobiliaria Quilamapu Limitada, en virtud del cual, adquirieron el inmueble habitacional ubicado en calle Granada N° 1141 del Parque Residencial Andalucía, de la comuna de Chillán, Región del Biobío.

Sostuvieron los Demandantes, que a pocos meses de que dicho inmueble fuera habitado, éste presentó severos daños, defectos y vicios de construcción. Por este motivo, con fecha 10 de enero del año 2006, solicitaron a la Inmobiliaria la reparación total de los defectos y falencias, que a su juicio, afectaban al inmueble a dicha época. Los Demandantes alegan falta de respuesta a dicha solicitud.

Producto de la situación anteriormente descrita, con fecha 11 de abril del año 2008, los Demandantes ingresaron al Segundo Juzgado Civil de Chillán, demanda de indemnización de perjuicios por vicios en la construcción, en contra de la Inmobiliaria, conforme a lo establecido en el art. 18 inciso final de la Ley General de

Urbanismo y Construcciones. Como resultado de su tramitación, la demanda fue acogida en segunda instancia por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Chillán, con fecha 19 de abril de año 2010.

La sentencia de la I. Corte de Apelaciones condenó a la Inmobiliaria a pagar por concepto de daño material, la suma de diez millones de pesos, producto de la responsabilidad de aquella, en los perjuicios sufridos por la parte demandante.

Por su parte, a fs. 4 y siguientes, los Demandantes fundamentaron que el art. 63 LBGMA, les otorga acción de reparación ambiental, la que junto con las acciones civiles prescriben en el plazo de 5 años, contados desde la manifestación evidente del daño. Agregan, que la causa basal del daño tuvo su origen porque el vendedor, Inmobiliaria Quilamapu Limitada, construyó el inmueble que compraron los Demandantes en un terreno inestable, con un drenaje imperfecto; en tanto que, la Municipalidad de Chillán, no habría fiscalizado las obras de la Inmobiliaria a través de la Dirección de Obras respectiva, todo lo cual generó infracción de diversas disposiciones legales, entre las que se encuentran los arts. 57, 62 y 142 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, art. 2.1.24 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, arts. 3 y 4 de la Ordenanza Local del Plan Regulador de Chillán y del art. 8.6.1 de la Ordenanza del Plan Regulador Intercomunal Chillán-Chillán Viejo.

Que, por lo demás, los Demandantes indican que el proyecto de edificación careció de declaración de impacto ambiental que permitiera evaluar si el impacto de las obras se ajustaba a las normas ambientales vigentes.

Que el daño ambiental conforme lo expuesto en la demanda, a fs. 6, tendría su fundamento fáctico en el informe pericial decretado como medida para mejor resolver por la I. Corte de Apelaciones de Chillán, en causa Rol Ingreso Corte N° 7/2009, seguida por los mismos demandantes en contra de Inmobiliaria Quilamapu Limitada, con ocasión de apelación de la sentencia de primera instancia — que desestimó las pretensiones de los demandantes—, fundadas en los vicios de la construcción de la propiedad comprada el año 2005.

Señalaron los Demandantes, que el informe pericial aludido, fue realizado por el arquitecto Sr. Carlos Enrique Montt Marchant. Este informe hace referencia a que, el suelo donde se encuentra el inmueble objeto de la pericia, presentaba drenaje exterior e interior imperfecto, explicando que las aguas lluvias no escurren gravitacionalmente en forma eficiente por la escasa pendiente del suelo y la ausencia de drenajes naturales y/o artificiales, y que en el interior del suelo, existe un sustrato impermeable de tipo tosca que impide un drenaje eficiente, razones por las cuales las aguas lluvias permanecen en dicho suelo por mucho tiempo, señalando los Demandantes en la demanda de fs. 7 de autos, estos se saturan con facilidad, los que además se habrían «contaminado con limos más finos que los de su propia granulometría», tipo arcilla, se obtiene como resultado un suelo denominado estructuralmente «plástico», suelos que siendo de una mayor densidad que otros, son inestables.

Los Demandantes exponen que las conclusiones del perito dicen relación a un asentamiento de la estructura (casa), la que se estabilizará solamente al alcanzar las fundaciones, y que dicho

suelo con la llegada del invierno se plastifica, situación que se ve agravada con la presencia de un canal de regadío cercano a la vivienda.

Señalaron los Demandantes, que resultado del terremoto del 27 de febrero de 2010, se acrecentaron los efectos adversos sobre la propiedad, encontrándose el suelo actualmente saturado por falta de drenaje y por la contaminación de limos más finos, que los de su propia granulometría. Que al respecto, la indemnización de perjuicios obtenida mediante la sentencia dictada por la Corte de Chillán, fue utilizada en su integridad para corregir los daños y vicios de construcción, que afectaron al inmueble, sin poder obtenerse a la fecha una solución definitiva, que impida su continuo deterioro, resultado de las características del suelo.

En lo que respecta a la alegación sobre hechos y omisiones de la Dirección de Obras Municipales, que dieron origen al supuesto daño, los Demandantes señalaron que el Director de Obras Municipales otorgó autorizaciones sin realizar fiscalizaciones, infringiéndose de esa forma, el art. 62 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones.

En lo que respecta a la alegación sobre antecedentes del daño ambiental, causado por supuestas conductas y omisiones negligentes de los Demandados, la demanda vuelve sobre los argumentos de imputación de daño atribuidos a la Inmobiliaria y a la Municipalidad, refiriendo además que el terremoto del 27 de febrero de 2010, como el peritaje del arquitecto Montt Marchant, sirven para afirmar la existencia de daño ambiental en el elemento abiótico suelo, lo que ha expuesto a los Demandantes junto a sus

hijos a experimentar un deterioro en la calidad de sus vidas. Señalan, además, que las malas condiciones de drenaje del suelo de su propiedad, han empeorado desde el año 2010 al 2014; y que el suelo se encuentra afecto a contaminación de limos más finos que los de su propia granulometría, lo que ocasiona una saturación ascendente. En esta misma línea argumental, la demanda hace referencia al art. 2° letra d) de la LBGMA, que define lo que se entiende por contaminante y luego da definiciones de agua, suelo, limos y arcilla. Adicionalmente, la demanda hace referencia, a lo que para el caso de autos debe entenderse por saturación, pasando a señalar que esta es una condición ambiental adversa del suelo, que puede ocasionar daños a la salud de quienes habitan el inmueble edificado en el terreno afectado. Luego se hace referencia a la edificación y posteriormente a la inexistencia de pericia que permita determinar el deterioro generalizado del terreno en el cual se encuentran edificados los inmuebles de los vecinos de los Demandantes.

B. El derecho alegado

La demanda se fundó en diversas disposiciones legales, doctrina y jurisprudencia, buscando justificar la protección ambiental de los componentes del medio ambiente, como asimismo, los elementos que dan origen a la obligación de reparar el medio ambiente dañado.

Que respecto de lo anterior, los Demandantes justifican la protección ambiental de los componentes del medio ambiente, en elementos naturales bióticos, abióticos, artificiales y socioculturales, refiriendo al respecto a doctrina sobre la materia, como a la Constitución Política, Tratados Internacionales

demando cincuenta y siete

y a la LBGMA.

En lo que respecta a los elementos que dan origen a la obligación de reparar el medio ambiente dañado, los Demandantes señalaron que al efecto concurrían los siguientes:

- a) **Acción u omisión**, atribuida a los Demandados, quienes habrían causado el daño ambiental en el inmueble de su propiedad, conforme lo expuesto en los hechos de la demanda.
- b) **Culpa o dolo**, porque el daño ambiental ocasionado en el suelo en el que se edificó el inmueble, se habría producido por las conductas y omisiones negligentes de los demandados, que acarrearón infracción de diversas normas legales y reglamentarias durante la etapa de construcción de la casa adquirida por los Demandantes. Que además es más propicio sostener, señala la demandante, que las conductas y omisiones obedecen a un obrar doloso reflejado en diversos incumplimientos, tales como la venta de un bien raíz con autorizaciones municipales deficientes, citándose al efecto el art. 3° de la Ley 18.695, como el art. 142 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones. Señalaron los Demandantes, además, que el art. 52 LBGMA, establece una presunción de responsabilidad que permite liberar de prueba de culpa a la víctima de daño ambiental, citándose al efecto una serie de normas legales, correspondientes a los arts. 3° y 4° de la Ordenanza Local del Plan Regulador de Chillán, el art. 57 y 62 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, el art. 1.1.2 y 2.1.24 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, el art. 8.6.1 de la Ordenanza del Plan

Regulador Intercomunal Chillán-Chillán Viejo, de agosto del año 2005, el art. 47 del Código de Aguas, el art. 1° del reglamento de la Ley sobre Fomento de la Inversión Privada en Obras de Riego y Drenaje, modificada por la Ley N° 20.401 y el art. 4° de la Ordenanza para la Protección del Medio Ambiente y de la Salud Ambiental, de la Ilustre Municipalidad de Chillán.

- c) **Daño ambiental** derivado de las conductas y omisiones negligentes, cometidas por la Inmobiliaria como por la Municipalidad, argumentando los Demandantes al efecto, conforme lo dispuesto por los arts. 2° letras d, e y ll LBGMA; como, así mismo, de lo dispuesto por el art. 941 del Código Civil (CC) y de la definición del término *nuisance*, recogido según lo que expresan los Demandantes, del derecho anglosajón.
- d) **Relación de causalidad** entre las acciones u omisiones dolosas o culposas y el daño ambiental provocado, fundado en la información aportada en la demanda, señalando que en ausencia de las acciones y omisiones referidas en la etapa de construcción del inmueble, es posible que el daño al elemento abiótico suelo, no se hubiere producido.

Termina la demanda refiriéndose a la reparación del daño ambiental, contenido en el art. 2° letra s de la LBGMA y a la titularidad que detentan los Demandantes para ejercer la presente acción de reparación ambiental, fundada en su calidad de directamente afectados por el daño producido al predio de su propiedad.

C. Solicitudes concretas

Conforme lo expuesto, los Demandantes solicitaron a este Tribunal:

diecisiete cincuenta y nueve

- a) Declarar haberse producido un daño ambiental por culpa o dolo de los Demandados.
- b) La condena a los Demandados a reparar el daño conforme lo dispuesto en el art. 53 LBGMA de forma solidaria, conforme lo señalado a su vez, por el art. 2317 CC y bajo el apercibimiento del art. 1553 CC, debiendo contratarse una consultora para evaluar la recuperación del medio ambiente dañado, la reparación del mismo, y toda otra medida que este Tribunal pudiere disponer.
- c) Condenar a los Demandados en costas.

Segundo. Que se tuvo por no contestada la demanda por parte de los Demandados, conforme lo dispuso la resolución de fs. 105 y siguientes.

Tercero. Que a fs. 111 se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos substanciales, pertinentes y controvertidos a probar, los siguientes:

- a) Efectividad de la existencia de un daño ambiental.
- b) Efectividad de que el daño es producto de una acción u omisión de los demandados.
- c) Efectividad de la existencia de culpa o dolo en la conducta de los demandados.
- d) Efectividad de la relación causa-efecto entre el hecho imputable y el daño ambiental.
- e) Efectividad de la época desde la cual se produjo la manifestación evidente del daño ambiental.

Cuarto. Que los Demandantes acompañaron prueba documental y

documentos presentados

presentaron testimonial. Como prueba documental, se acompañó lo siguiente:

1. Copia certificada del expediente Rol N° 1171/2008, del 2° Juzgado Civil de Chillán.
2. Copia legalizada de mandato judicial.
3. Permiso de edificación N°299 de fecha 18 de agosto de 2005.
4. Acta de recepción definitiva de las obras de urbanización N° 20 del 6 de octubre de 2005.
5. Certificado de recepción de obras de urbanización y aprobación de loteo N° 20/ 11 de octubre de 2005.
6. Acta de recepción definitiva de obras de edificación N° 267 del 11 de octubre de 2005.
7. Certificado de recepción de obras de edificación total N° 281 del 20 de octubre de 2005, solicitud N° 1125 de fecha 06 de octubre de 2005.
8. Certificación del Director de Obras Municipales de Chillán.
9. Copia de Oficio Ordinario N° 0527, de fecha 1° de abril del año 2015, del Director Regional de Obras Hidráulicas, Región del Biobío a Eduardo Enrique Torrealba Jaque, obrante a fs. 137.
10. Copia de Oficio Ordinario N° 0643, de fecha 16 de abril del año 2015, del Director Regional de Obras Hidráulicas, Región del Biobío, a Eduardo Enrique Torrealba Jaque, obrante a fs. 139.
11. Copia de Oficio Ordinario N° 101/0618/2015 sobre acceso de información pública, de la Municipalidad de Chillán, obrante a fs. 140, el que accedió a la información acompañada en autos, desde fs. 141 a fs. 194, entre la que

docueto cuenta y uso

se encuentra a modo referencial, certificado de recepción de obras de edificación, acta definitiva de obras de edificación, solicitud de recepción definitiva de obras de edificación, certificado de instalaciones de agua potable y de alcantarillado, listado de enrolamientos del parque residencial Andalucía, acta de recepción provisional y definitiva, declaración de instalación eléctrica interior, declaración de instalación interior de gas, medidas de control y gestión de calidad, manuscritos del arquitecto dando cuenta del estado de las obras, informe de ensayo de hormigón de Pampastral, comprobante pago permiso de edificación, certificado de informaciones previas, copia del título profesional del constructor civil René Puig Merino, medidas de control y gestión de calidad, especificaciones técnicas, memoria de cálculo, diversos planos de la propiedad de los Demandantes.

12. Set de 12 fotografías tomadas con fecha 23 de julio del año 2015, correspondiente al inmueble de propiedad de los Demandantes, certificadas ante notario, lo que obra de fs. 195 a fs. 201.
13. Copia original de especificaciones técnicas de vivienda unifamiliar, ubicada en Quinta Agrícola loteo 26, del propietario Constructora Quilamapu Limitada, lo que obra de fs. 202 a 207.
14. Inscripción de dominio del año 2005, con certificado de vigencia de fecha 28 de julio de 2015, correspondiente al Conservador de Bienes Raíces de Chillán, don Luis González Alvarado, la que obra de fs. 208 a fs. 2010.

demando reperta y des

15. Los Demandantes, además, acompañaron 2 CDs, conteniendo cada uno: Disco compacto N° 1: Plan maestro de evacuación y drenaje de aguas lluvias de Chillán y Chillán Viejo; y Disco compacto N° 2: Estudio de factibilidad y diseño detallado del mejoramiento del canal La Luz, correspondiente a Chillán.
16. Por último, los Demandantes acompañaron 2 informes del testigo experto, señor Luis Antonio Ruz Lartiga, sobre Informe ensayo oficial de prospección del suelo R-L-004-19, v.3 correlativo de obra N° 0513/2015; y el Informe ensayo de infiltración, método Porchet R-L-004-23, v.5 correlativo de obra N° 0513/2015, lo que obra de fs. 211 a fs. 228.

Los Demandantes presentaron lista de testigos a fs. 113, individualizando en calidad expertos al arquitecto Sr. Carlos Enrique Montt Marchant y al Constructor Civil Sr. Luis Antonio Ruz Lartiga; ofreciendo además la declaración de los testigos Sr. Juan Carlos Jaque Moraga y Srta. Mónica Elisa Jaque Moraga, lista que se tuvo por acompañada a fs. 119 de autos.

Quinto. Que los Demandados no presentaron prueba.

Sexto. Que con fecha 11 de agosto de 2015, se lleva a cabo audiencia de conciliación, prueba y alegatos.

Llamadas las partes a conciliación, esta no se produce.

Posteriormente, se produjo la percepción documental de los documentos electrónicos acompañados en dos CDs, acompañados a fs. 125, teniéndolos el Tribunal por acompañados. El Tribunal procedió a reducir la prueba conforme el art. 35 LTA, por existir documentos

reiterados. Seguidamente, el Tribunal recibe la prueba de los Demandantes.

Séptimo. Que conforme lo dispone el art. 35 LTA, el «(...) tribunal apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica; al hacerlo deberá expresar las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia, en cuya virtud le asigne valor o la desestime. En general, tomará en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador». El mismo artículo señala que son admisibles todos los medios de prueba lícitos y aptos para producir fe. El momento para producir la prueba es la audiencia de conciliación, prueba y alegatos del art. 38 LTA.

Octavo. Que, corresponde apreciar la prueba presentada por los Demandantes, conforme las reglas de la sana crítica.

Documental. El art. 39 LTA dispone que este tipo de probanza sea presentado hasta cinco días antes de la celebración de la audiencia de fecha 11 de agosto de 2015. Como se apreciará a continuación, toda la documental de los Demandantes fue presentada dentro del tiempo procesal establecido en dicho artículo. No consta en el expediente que los Demandados hayan alegado su falsedad o falta de integridad, u opuesto objeción alguna a la documental. La prueba producida en la audiencia corresponde a la siguiente, conforme consta a fs. 238 y siguiente, la que será debidamente valorada:

1. Fotocopia certificada por el Secretario Titular del Segundo

Juzgado Civil de Chillán, don Álvaro Castro Toloza, del expediente íntegro Rol N° 1171/2008, caratulado «Juan Carlos, Jaque Blu y otra con Inmobiliaria Quilamapu». Documento presentado junto a la demanda de fs. 1 a 26. Los Demandantes presentaron este documento al tenor del **punto de prueba N° 1**, esto es «Efectividad de la existencia de un daño ambiental».

La copia del expediente da cuenta de un procedimiento afinado de indemnización de perjuicios en juicio sumario por vicios en la construcción. La sentencia de segunda instancia hace lugar a la demanda solo en cuanto condenó a la demandada a pagar a los actores la suma de 10.000.000 de pesos, por concepto de daño material (fs. 181 vuelta de la copia del cuaderno principal). En dicha sentencia (considerando 5°), la Iltma. Corte de Apelaciones de Chillán señala que la demandada Inmobiliaria Quilamapu Limitada, como primera vendedora propietaria de la construcción de la casa de los Demandantes, conforme el art. 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, «(...) está obligada (...) a indemnizar los perjuicios provenientes de fallas o defectos de ella, ya sea durante su ejecución o después de terminada». Agrega, que la casa construida por Inmobiliaria Quilamapu Limitada a los Demandantes presenta daños materiales, lo que se desprende de los antecedentes del proceso (considerando 6°).

Los Demandantes no explicaron, en concreto, al Tribunal la capacidad y utilidad de esta prueba para esclarecer el hecho que se debe probar. Con todo, de los antecedentes del proceso se puede desprender que el documento acredita lo siguiente.

demando suento y unar

Primero, la sentencia de segunda instancia concluye «(...) que la casa construida por la demandada [Inmobiliaria Quilamapu Ltda.] a los Demandantes, presenta daños materiales, como se desprende de la prueba rendida, condenando a la demandada a pagar la suma de diez millones de pesos, por concepto de daño material» (fs. 4, lo agregado es nuestro). Segundo, «(...) el elemento fáctico fundante que da vida al daño ambiental **(que lo manifiesta de forma evidente)**, en atención a las consideraciones científicas y técnicas que se requieren para determinarlo, en el caso que nos convoca, se materializa de forma concreta con un informe pericial (...)» (fs. 6), obrante de fs. 162 a 164, del expediente Rol N° 1171/2008 acompañado a estos autos, elaborado por el perito/arquitecto Sr. Carlos Enrique Montt Marchant. A juicio de los Demandantes, esta pericia contenida en el expediente aportado como prueba, «(...) **legalmente y en los hechos** adquirió fuerza y legitimación jurídica, desde el momento en que la sentencia definitiva del tribunal de alzada (...), quedó firme y ejecutoriada» (fs. 6).

El citado informe pericial se refiere a la vivienda en cuanto a su ubicación, su dominio, su permiso de edificación y recepción, su estructura soportante, sus fundaciones, el suelo de su emplazamiento, la valorización de las reparaciones propiamente tales, y un comentario final. La principal conclusión del peritaje se encuentra bajo los títulos «DE LAS FUNDACIONES» y «DEL SUELO DE SU EMPLAZAMIENTO», que señalan:

«DE LAS FUNDACIONES

Las fundaciones tienen como objeto; alcanzar en la

profundidad del suelo una cota que tenga la resistencia necesaria de soporte para las solicitaciones estáticas y dinámicas mínimas que generan por el peso propio de la edificación por efectos sísmicos las que para este efecto, según lo indica el profesional responsable del proyecto de arquitectura en memoria de cálculo estructural, es de 1.2 a 1.5 Kg. x cm² a 60 cm. de profundidad según lo indican los planos de estructura respectivo, documentos proveídos en el expediente. Sin embargo el estudio de mecánica de suelo presentado por la parte demandante y proveído en el expediente, supuestamente a los 60cm de profundidad, para los cimientos indicados en especificaciones técnicas y planos de estructura, el suelo a la presión de contacto admisible posee una resistencia de 0,7kg x cm², entre la cota 0.15- 1mt».

«DEL SUELO DE SU EMPLAZAMIENTO»

El suelo en donde se funda la vivienda objeto de esta pericia se caracteriza por tener un drenaje exterior e interior imperfecto, es decir por una parte, superficialmente las aguas lluvia no escurren gravitacionalmente en forma eficiente por la escasa [sic] pendiente del suelo y ausencia de drenajes naturales y/o artificiales, y por otra parte en su interior existen sustratos impermeables del tipo tosca, que impiden un drenaje o infiltración interna eficiente. Razones por las cuales las aguas lluvia permanecen en este tipo de suelo por mucho tiempo, estos se saturan con facilidad, los que además contaminado con limos más finos que los de su propia granulometría, tipo arcilla, se obtiene como resultado un suelo denominado estructuralmente "plástico", suelos que siendo de una mayor densidad que otros, son inestables. Por tanto ante la evidencia de las grietas y de su características (se acompaña fotografía), observadas en la inspección ocular en terreno, como también por la verificación de la profundidad de la fundación y de las características del suelo, se puede afirmar que existe un asentamiento de la estructura, la que se estabilizará solamente al alcanzar las fundaciones la cota de resistencia

necesarias en el suelo. Dicho suelo con la llegada del invierno y la lluvia que conlleva se "plastifican" situación que se ve agravada por la presencia cercana de un canal de regadío cuyo caudal a veces alcanza la cota de suelo» (fs. 160 de la copia del cuaderno principal).

Con relación a las fundaciones, el peritaje muestra que la vivienda de los Demandantes tiene un peso que requiere de una resistencia del suelo superior a la constatada en el estudio de mecánica de suelo. De aquí que la vivienda deba asentarse en el suelo hasta que encuentre la resistencia adecuada.

En relación con el suelo del emplazamiento de la vivienda, se desprende que el perito refiere a características de éste. En esencia, señala que éste posee un drenaje deficiente dadas sus características físicas (presencia de sustratos impermeables del tipo tosca y presencia de limos más finos); por lo que en episodios de lluvia (sin indicar qué tipo de intensidad ni duración), éste se satura y adquiere la propiedad de plasticidad («deformación sin agrietamiento ni rebote elástico» en <http://goo.gl/1EbTUR>).

Así las cosas, se puede concluir que el peritaje solo indica las características propias del suelo, sin indicar si éste fue modificado o no por la acción de Inmobiliaria Quilamapu Limitada.

Por su parte, el hecho que el perito utilice el vocablo «contaminado» solo hace referencia a que el suelo está compuesto por lodos finos del tipo «arcilla», lo que es propio de los suelos que se plastifican por acción del agua. Dicho de otra forma, el peritaje solo demuestra que el suelo del Inmueble

presenta una estructura que al combinarse con agua -que no escurre naturalmente- se deforma sin agrietamiento ni rebote elástico, vale decir, es una condición natural del suelo.

2. Con todo, esta prueba no acredita daño ambiental, toda vez que discurre sobre daños materiales en un elemento artificial -la vivienda-, producto de defectos en su construcción. **Copia original de especificaciones técnicas de vivienda unifamiliar**, ubicada en Quinta Agrícola loteo 26, del propietario Constructora Quilamapu Limitada. Arquitecto: Marcelo Carrasco Hurtado. Documento acompañado mediante escrito de fs. 125 y siguientes, que rola a fs. 202 a 207.

Los Demandantes rindieron esta prueba en la audiencia, la que consta con el N° 5 del acta de la misma, a fs. 238, al tenor del **punto de prueba N° 1** de la sentencia interlocutoria de fs. 111, esto es «Efectividad de la existencia de un daño ambiental».

Siendo que los Demandantes no explicaron, en concreto, la capacidad y utilidad de esta prueba para esclarecer el hecho que se debe probar, este Tribunal percibe que el documento da cuenta de una serie de especificaciones técnicas, recogidas en títulos sobre generalidades, obra gruesa, terminaciones, instalaciones, además de consideraciones adicionales sobre cerámicas, losa y obras exteriores (casas). El documento aparece rubricado en todas sus hojas por don Jaime Gutiérrez Naulin, representante de Constructora Quilamapu Limitada. El documento expresa que las especificaciones técnicas que contiene son complementarias al plano de arquitectura, y que «(...) la obra se

después sustra y sustra

ejecutará conforme a la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, previa autorización del Permiso de Edificación por la Dirección de Obras Municipales» (fs. 202).

El Tribunal estima que esta prueba no da fe del daño ambiental, pues solo se refiere a especificaciones técnicas de viviendas, firmado por un tercero a este procedimiento, que no se refieren específicamente a la vivienda de los Demandados.

3. **Oficio Ordinario N° 0527**, de fecha 01 de abril de 2015, del Director Regional de Obras Hidráulicas Región del Biobío. Documento acompañado mediante escrito de fs. 125 y siguientes, que rola a fs. 137 y 138; más un CD (N° 1). En virtud de lo dispuesto en el art. 348 bis CPC, y lo resuelto a fs. 231, su percepción se produjo durante la audiencia de prueba, el que consta con el N° III del acta de la misma, a fs. 237.

Los Demandantes rindieron esta prueba en dicha audiencia, la que consta con el N° 1 del acta de la misma, a fs. 238, al tenor del **punto de prueba N° 2** de la sentencia interlocutoria de fs. 111, esto es «Efectividad de que el daño es producto de una acción u omisión de los demandados».

Los Demandantes no explicaron al Tribunal la utilidad de esta prueba para esclarecer el punto a probar. Sin embargo, el Tribunal puede apreciar que en el documento, la autoridad hace llegar al abogado de los Demandantes un CD con el «Plan maestro de evacuación y drenaje de aguas lluvias de Chillán y Chillán Viejo».

El extenso documento será analizado conjuntamente con el

breve texto

siguiente documento, correspondiente al Ordinario N° 0643, de fecha 16 de abril de 2015, del Director Regional de Obras Hidráulicas Región del Biobío.

4. **Ordinario N° 0643**, de fecha 16 de abril de 2015, del Director Regional de Obras Hidráulicas Región del Biobío. Documento acompañado mediante escrito de fs. 125 y siguientes, que rola a fs. 139; más un CD (N° 2). En virtud de lo dispuesto en el art. 348 bis CPC, y lo resuelto a fs. 231, su percepción se produjo durante la audiencia de prueba, el que consta con el N° III del acta de la misma (fs. 237).

Los Demandantes rindieron este documento en la audiencia de prueba, la que consta con el N° 2 del acta de la misma, a fs. 238, al tenor del **punto de prueba N° 2** de la sentencia interlocutoria de fs. 111, esto es «Efectividad de que el daño es producto de una acción u omisión de los demandados».

Los Demandantes no explicaron al Tribunal la pertinencia de este documento para clarificar el punto a probar. Sin embargo, el Tribunal puede apreciar que en este documento consta que en respuesta a una solicitud (N° 27.386), se pone a disposición del apoderado de los Demandantes copia digital del proyecto «Estudio de Factibilidad y Diseño Detallado del Mejoramiento del Canal La Luz en Chillán, VIII Región». Este documento, a su vez, se contiene en el CD N° 2, acompañado mediante escrito de fs. 125 y siguientes.

Tanto el «Plan maestro de evacuación y drenaje de aguas lluvias de Chillán y Chillán Viejo», como el «Estudio de factibilidad y

diseño detallado del mejoramiento del Canal La Luz en Chillán, VIII Región», muestran que la comuna de Chillán cuenta con una red de cauces, los que se utilizan como evacuadores de aguas servidas y aguas lluvias. Este sistema de evacuación puede dividirse en los sistemas (a) estero Las Toscas, (b) **canal de La Luz**, (c) estero Las Lechuzas y (d) estero Camarones (Fig. 1).

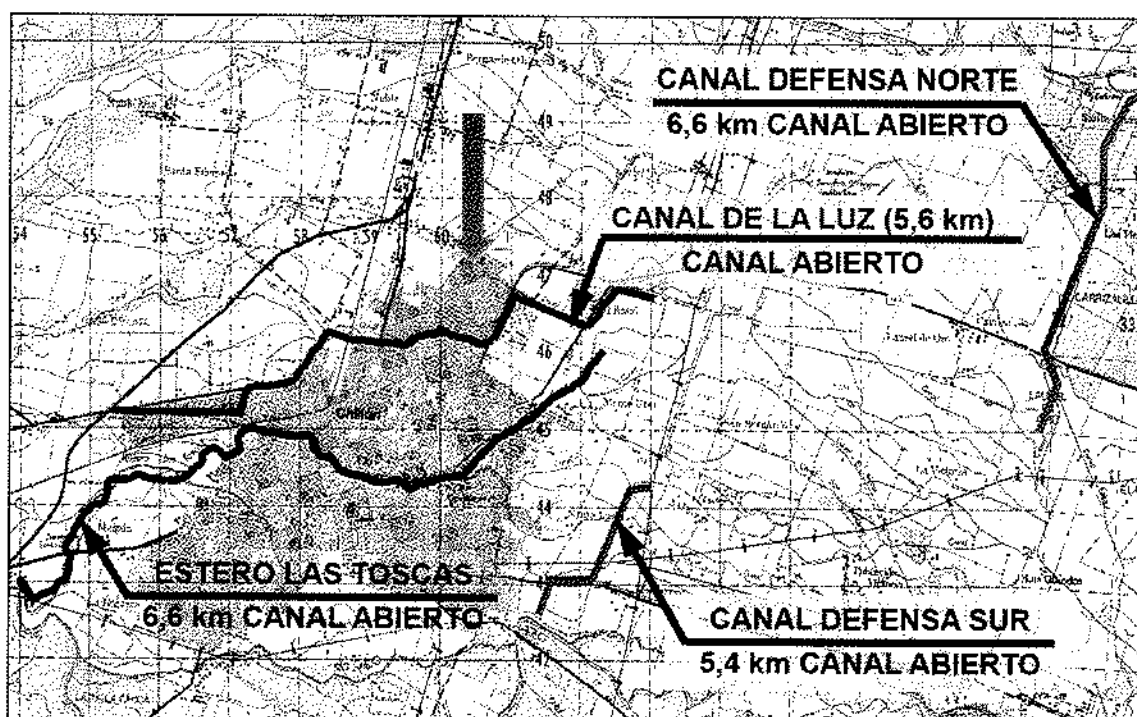


Figura 1: Sistema canal de la Luz. La flecha roja indica la ubicación aproximada de la propiedad de los Demandantes. Fuente: IRH-MOP, 2008.

Las cuencas urbanas corresponden a aquellas áreas (actuales y futuras) afectas a la urbanización y, por consiguiente, al cambio en la capacidad de infiltración del terreno. Dichas cuencas escurren por calles, colectores y cauces urbanos como el canal de La Luz y el estero Las Toscas.

Se aprecia, además, que en estas cuencas urbanas se espera un aumento de 2,9 km² en el área aportante, lo que se traduce en un

aumento cercano al 100% del caudal generado por las aguas lluvias en el centro de la ciudad, los cuales serían conducidos por el Canal de La Luz (Fig. 2).



Figura 2. Cuencas urbanas de la ciudad de Chillán, considerando un área adicional de 2,9 km². La flecha blanca señala la ubicación aproximada de la propiedad de los Demandantes. Fuente: IRH, 2008.

Se reportan en el estudio diversos problemas relacionados con la evacuación de las aguas lluvias en Chillán, que dicen relación con la poca extensión y falta de organización del sistema de colectores, principalmente debido a urbanizaciones sin un adecuado control de escorrentía, y a que la red de cauces no fue diseñada para la evacuación de aguas lluvias; tal es el caso particular del Canal de La Luz, que corresponde a un cauce artificial cuya primera función fue la generación de electricidad. Posteriormente cambió de uso para la conducción de aguas de riego, lo que implica que debe conducir el agua en forma

superficial para facilitar la entrega a los regantes y además debe reducir su sección para mantener el nivel de agua necesario, a diferencia de un cauce recolector de aguas lluvias que crece y se profundiza a medida que los aportes así lo requieren.

Respecto del tipo de suelo, el Plan Maestro de Evacuación y Drenaje de Aguas Lluvias de Chillán y Chillán Viejo (PM-13), elaborado por INGENDESA S.A. (2001) reporta que los suelos del tipo Franco Limoso son los que poseen una mayor extensión en la cuenca aportante a la zona urbana de Chillán, representando un 42,13% de la superficie total. En tanto, los suelos Franco Arenosos ocupan el menor porcentaje, alcanzando sólo al 2,91% de la superficie aportante, ubicándose estos en el sector sur-poniente de Chillán Viejo (Tabla 1).

Tabla 1. Superficies Según Tipo de Suelos de la Cuenca Aportante a la Zona Urbana Actual (año 2000). Fuente: INGENDESA S.A., 2001.

| Tipo de Suelo | Superficie km² | Porcentaje de Ocupación % |
|------------------|-------------------|---------------------------------|
| Franco | 21,49 | 33,14 |
| Franco Arcilloso | 14,15 | 21,82 |
| Franco Limoso | 27,32 | 42,13 |
| Franco Arenoso | 1,89 | 2,91 |
| Total | 64,85 | 100,00 |

Se reporta además que los suelos del tipo Franco Limoso predominarán con una mayor extensión en la cuenca aportante a la zona urbana futura (año 2030), representando un 41,44% de la superficie de ésta. En tanto, los suelos Franco Arenosos son los que ocupan el menor porcentaje, alcanzando sólo al 0,11% de la superficie aportante futura (Tabla 2).

Tabla 2. Superficies Según Tipo de Suelos de la Cuenca Aportante a la Zona Urbana Futura (año 2030). Fuente: INGENDESA S.A., 2001.

| Tipo de Suelo | Superficie Km ² | Porcentaje de Ocupación % |
|------------------|-------------------------------|------------------------------|
| Franco | 13,76 | 38,48 |
| Franco Arcilloso | 7,14 | 19,97 |
| Franco Limoso | 14,82 | 41,44 |
| Franco Arenoso | 0,04 | 0,11 |
| Total | 35,76 | 100,00 |

De todo lo anterior, se observa que la ciudad de Chillán presenta problemas en la operación de la infraestructura de drenaje, con controles de escorrentía insuficientes y con suelos franco limosos (eventualmente plastificables) que son predominantes en la zona Nororiente de la ciudad, en la cual se está desarrollando la expansión urbana y donde se ubica la propiedad de los Demandantes.

De ambos estudios se colige que la urbanización en la ciudad de Chillán ha modificado la capacidad de infiltración del terreno sobre la que se erige; por tanto, en períodos de alta pluviosidad, la escasez de colectores provoca que el drenaje se realice principalmente por las calles y, considerando que la zona Nororiente es muy plana, los caudales superficiales escurren a escasa velocidad, generando zonas con riesgo de inundación, tales como la calle Paul Harris, distante a unos 90 m de la propiedad afectada.

En consecuencia, los estudios analizados no muestran cómo se produce el daño ambiental acusado, por cuanto exponen la situación general de la ciudad de Chillán y Chillán Viejo. Sin perjuicio de lo anterior, estas pruebas muestran el predominio

del suelo franco limoso y franco arenosos, que son propias de la calidad del suelo de la ciudad.

5. **Acta de recepción definitiva de obras de urbanización N° 020**, de 06 de octubre del año 2005, expedido por la Dirección de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Chillán. Documento presentado junto a la demanda de fs. 1 y siguientes, que rola a fs. 30.

Los Demandantes produjeron este documento en la audiencia de prueba, la que consta con el N° 10 del acta de la misma, a fs. 239, al tenor del **punto de prueba N° 2** de la sentencia interlocutoria de fs. 111, esto es «Efectividad de que el daño es producto de una acción u omisión de los demandados».

Los Demandantes no explicaron al Tribunal la pertinencia de este documento para probar el punto. Sin embargo, el Tribunal puede apreciar que el documento muestra la recepción definitiva parcial de obras de urbanización en zona urbana. Especifica datos de la propiedad, antecedentes del permiso (ej. Loteo Andalucía 1a. Etapa, constituido por 68 lotes), identificación del propietario (Inmobiliaria Quilamapu Limitada), identificación del arquitecto proyectista del loteo, identificación del constructor, declaración del propietario, arquitecto proyectista y del constructor civil de que la urbanización fue ejecutada conforme al proyecto aprobado. El acta informa de la inexistencia de informe de revisor independiente. Se adjuntó al acta certificados de ejecución de obras y sus planos visados de pavimentación y obras complementarias (Serviu), agua potable y alcantarillado

(ESSBIO), alumbrado público (CGE), electrificación (CGE) y gas (SEC).

En consecuencia, a juicio de este Tribunal, este documento no acredita una acción u omisión de los Demandados relacionada con el daño ambiental que se intenta probar.

6. Certificado de recepción de obras de urbanización y aprobación de loteo N° 020, de fecha 11 de octubre del año 2005, expedido por la Ilustre Municipalidad de Chillán, solicitud N° 1437 de fecha 04 de octubre de 2005. Documento presentado junto a la demanda de fs. 1 y siguientes, que rola a fs. 30 vuelta.

Los Demandantes produjeron este documento en la audiencia de prueba, la que consta con el N° 9 del acta de la misma, a fs. 239, al tenor del **punto de prueba N° 2** de la sentencia interlocutoria de fs. 111, esto es «Efectividad de que el daño es producto de una acción u omisión de los demandados».

Los Demandantes no explicaron al Tribunal el valor de este documento para clarificar el punto a probar. Sin embargo, el Tribunal puede apreciar que este documento certifica que la construcción de las obras de «(...) URBANIZACION ANDALUICA [SIC] la. ETAPA (11 LOTES) (...)», de propiedad de Inmobiliaria Quilamapu Limitada, inscrita a fs. 6910 N° 4548, año 2004 del Conservador de Bienes Raíces de Chillán, «(...) CUMPLE CON ANTECEDENTES EXIGIDOS EN EL CAP. IV DEL TITULO 3° DE LA O.G.U.C. LO QUE HA SIDO RECIBIDA CONFORME SEGUN ACTA DE RECEPCIÓN n° 20 FECHA 06/10/2015 LA OBRA SE RECEPCIONA ACOGIDA A LEY (es) NO (...)».

Documento adjunto y más

En el parecer de este Tribunal, el documento presentado no permite concluir las conductas que se encuentran establecidas en el punto de prueba para el que se presenta.

7. Certificado de recepción de obras de edificación total N° 281

de fecha 20/10/2005, emitido por la Ilustre Municipalidad de Chillán. Documento presentado junto a la demanda de fs. 1 y siguientes, que rola a fs. 31 vuelta y 32. El Tribunal redujo esta prueba (art. 35 LTA), según consta a fs. 238, y decretó considerar la copia de fs. 142 y 142 vuelta.

Los Demandantes rindieron este documento en la audiencia de prueba, la que consta con el N° 7 y 8 del acta de la misma, a fs. 238 y 239, al tenor del **punto de prueba N° 2** de la sentencia interlocutoria de fs. 111, esto es «Efectividad de que el daño es producto de una acción u omisión de los demandados», sin indicar la pertinencia de este documento para clarificar el punto a probar.

Para el Tribunal, se puede apreciar que el documento tiene a la vista el permiso de edificación N° 299 de 18 de agosto de 2005 de la Dirección de Obras Municipales de Chillán, certificados de instalación de alcantarillado, agua potable, instalación eléctrica interior y de gas. Además, se tuvo a la vista certificado de ensayos de hormigón. No consta certificado de evacuación de aguas lluvias. Tampoco constan informes de inspección de obras. En la vuelta del documento consta certificación del Director de Obras «(...) QUE LA CONSTRUCCIÓN DE LAS OBRAS DE EDIFICACION UBICADA EN CALLE GRANADA N° 1141 DE PROPIEDAD DE INMOBILIARIA QUILAMAPU LTDA. (...) PROPIEDAD INSCRITA

A FS. 8005 NUMERO 4782 AÑO 2004 DEL CONSERVADOR DE BIENES RAÍCES DE CHILLÁN CUMPLE CON ANTECEDENTES EXIGIDOS EN EL CAP. 2 DEL TITULO 5° DE LA O.G.U.C. POR LO QUE HA SIDO RECIBIDA CONFORME SEGUN ACTA DE RECEPCION N° 267 DE FECHA 11/10/2005 2,2.- LA OBRA RECEPCIONADA CORRESPONDE EN TODO AL PROYECTO APROBADO (...)».

Conforme a lo anterior, el Tribunal no observa la pertinencia de la prueba rendida respecto de la acción u omisión de los Demandados.

8. **Ordinario N° 101/0618/2015**, de 21 de abril de 2015, expedido por Transparencia Municipal de la Ilustre Municipalidad de Chillán y dirigido al Sr. Juan Carlos Jaque Blu. Documento acompañado mediante escrito de fs. 125 y siguientes, que rola a fs. 140.

Los Demandantes rindieron este documento en la audiencia de prueba, la que consta con el N° 3 del acta de la misma, a fs. 238, al tenor del **punto de prueba N° 2** de la sentencia interlocutoria de fs. 111, esto es «Efectividad de que el daño es producto de una acción u omisión de los demandados», sin expresar pertinencia de la misma destinada a probar el punto.

Este documento es acompañado de copias de antecedentes relacionados con el permiso de edificación y recepción definitiva de obras de edificación, de la vivienda de calle Granada N° 1141, del Parque Residencial Andalucía. Las copias corresponden a:

a. Orden de ingresos municipales, folio 0029335, por derechos varios obras, fs. 141.

- b. Orden de ingresos municipales de pago de certificado de recepción definitiva, fs. 142 vuelta.
- c. Certificado de recepción de obras de edificación N° 281, 20.10.2005, fs. 142.
- d. Acta de recepción definitivas de obras de edificación, N°267 de 11.10.2005., fs. 143.
- e. Solicitud de recepción definitiva de obras N°1125, de 6.10.2005, fs. 144.
- f. Certificado de instalación de agua potable y alcantarillado, fs. 145.
- g. Listado de enrolamiento Parque Residencial Andalucía, fs. 146.
- h. Acta de recepción provisional y definitiva, de obra extensión de redes de A.P. y A.S. Loteo residencial Andalucía, I etapa, fs. 147.
- i. Declaración de instalación eléctrica interior, SEC, N° 9116 de 31.08.2005., fs. 148.
- j. Declaración de instalación interior de gas del SEC, de 20.09.2005, anexo c, fs. 149.
- k. Medidas de control y gestión de calidad, a fs. 150 a 152.
- l. 3 manuscritos de estado de avance firmado por Marcelo Carrasco, arquitecto, a fs. 153, 154, y 155.
- m. 3 informes de ensayo de hormigón realizado por Pampaustral, a fs. 156 a 158.
- n. Orden de ingresos municipales, de derechos de construcción a fs. 159.
- o. Permiso de edificación N°299 de 18.08.2005, fs. 160, (se reitera a fs. 161.)
- p. Antecedentes generales sobre la construcción, fs. 162.
- q. Solicitud de permiso de edificación N°854 de 3.08.2005, a fs. 163 a 166.
- r. Certificado de informaciones previas N°701 de 12.10.2004, a fs. 167 a 168.

- s. Observaciones de zona ZE-1, con timbre de director de obras municipales, fs. 169.
- t. 2 croquis de ubicación de loteo Asturias, fs. 170 y 171.
- u. Carta Essbio sobre factibilidad de servicios, fs. 172 a 174.
- v. Certificado de empresa CGE, a fs. 175.
- w. Certificado de título de arquitecto, Marcelo Carrasco, fs. 176.
- x. Pago patente municipal de arquitecto, Marcelo Carrasco, fs. 177.
- y. Diploma título de constructor civil, René Puig, fs. 178.
- z. Pago patente municipal de constructor civil, René Puig, fs. 179.
- aa. Medidas de control y gestión de calidad, de fs. 180 a 182.
- bb. Especificaciones técnicas de fs. 183 a 187.
- cc. Memoria de cálculo, de fs. 188 a 191.
- dd. 3 planos de proyecto aprobado, fs. 192, 193 y 194.

Todos estos antecedentes allegados permiten a este Tribunal inferir que son inconducentes al punto de prueba, puesto que solo se refieren a la edificación del Inmueble, y en nada se refieren a la supuesta acción u omisión de los Demandados en relación con el daño ambiental.

- 9. Inscripción del inmueble ubicado en calle Granada N° 1141,**
Parque Residencial Andalucía de la ciudad de Chillán, propiedad inscrita a fs. 13630, número 6419 a nombre de los Demandantes, y certificado de vigencia de la misma propiedad. Conservador de Bienes Raíces y Archivero de Chillán, don Luis González Alvarado. Documento acompañado mediante escrito de fs. 125 y siguientes, que rola a fs. 208 a 210.

durante arbesta y en

Los Demandantes produjeron este documento en la audiencia de prueba, la que consta con el N° 6 del acta de la misma, a fs. 238, al tenor del **punto de prueba N° 2** de la sentencia interlocutoria de fs. 111, esto es «Efectividad de que el daño es producto de una acción u omisión de los demandados».

Los Demandantes no explicaron al Tribunal la pertinencia de este documento para clarificar el punto a probar. Sin embargo, el Tribunal puede apreciar que el documento da fe de que don Juan Carlos Jaque Blu y doña Mónica Elisa Moraga Gutiérrez compraron y adquirieron para sí, el 16 de noviembre de 2005, «(...) el **Lote o Sitio Cinco** de la subdivisión del Lote Veintiséis, que a su vez era parte del Lote Tres de la Higuera El Badillo, El Rosario y El Nogal, actualmente ubicado en la ciudad de Chillán, Parque Residencia Andalucía, calle Granada número mil ciento cuarenta y uno (...)», conforme especificaciones que se consignan en el documento. El documento se encuentra inscrito a fs. 13630, N° 6419, del Registro de Propiedad del año 2005, que lleva el Conservador de Bienes Raíces de la agrupación de las comunas de Chillán, Chillán Viejo, Coihueco y Pinto, Provincia del Ñuble, Octava Región. Se acompaña de certificados de copia fiel, de inscripción, y vigencia. Por tanto, se dará por probado que los Demandantes son propietarios del inmueble desde el 16 de noviembre de 2005 y hasta el presente.

Este antecedente será considerado por el Tribunal como inconducentes al punto de prueba al cual se presenta.

10. **Set de 12 fotografías** tomadas con fecha 23 de julio de 2015, correspondiente al inmueble de propiedad de los Demandantes,

certificadas por el notario público titular de la Primera Notaría de Chillán, don Francisco Javier Yaber Lozano. Documento acompañado mediante escrito de fs. 125 y siguientes, que rola a fs. 195 a 201.

Los Demandantes produjeron este documento en la audiencia de prueba, la que consta con el N° 4 del acta de la misma, a fs. 238, al tenor del **punto de prueba N° 3** de la sentencia interlocutoria de fs. 111, esto es «Efectividad de la existencia de culpa o dolo en la conducta de los demandados».

Los Demandantes no explicaron al Tribunal la pertinencia de este documento para clarificar el punto a probar. Sin embargo, el Tribunal puede apreciar que el documento corresponde a un certificado y acta que da cuenta de la concurrencia del Sr. Notario al domicilio del demandado ubicado en calle Granada 1141, Parque Residencial Andalucía, Chillán, «(...) a fin de corroborar el estado actual de la propiedad, y a su vez del Canal de la Luz, ubicado en Avenida Paul Harris, de la Comuna de Chillán y que corresponde a lo que dan cuenta las 12 fotografías digitales impresas a color adjuntas, que forman parte integrante de la presente Acta. Certifico además que las fotografías antes señaladas corresponden según el requirente a las siguientes dependencias: fotografías de la N° 1 a la N° 6, cocina y lavandería; fotografías N° 7 y N° 8, Baño de servicio; fotografía N° 9 y N° 10, estar familiar en mansarda y las fotografías N° 11 y N° 12 Canal de la Luz» (fs. 195).

Las fotografías dan fe de la existencia, a la fecha que se indica en ellas, de daños en cerámicas de la cocina, lavandería

diez y tres

y baño de servicio; en cambio en las fotografías correspondientes al estar familiar en mansarda se observan algunos agrietamientos de murallas. Las fotografías correspondientes al Canal de la Luz dan cuenta de un curso superficial, no abovedado, de bajo caudal. En la fotografía 11 se percibe que el canal se encuentra separado por la calzada de un grupo habitacional.

Con todo, para este Tribunal las fotografías se refieren a daños materiales del Inmueble, y no dan fe de la culpa o dolo de los Demandados en el daño ambiental acusado.

Los Demandantes presentaron documentos adicionales, que no fueron rendidos en la audiencia de prueba, los que corresponden a los siguientes:

- a) **Acta de recepción definitiva de obras de edificación N° 267 de 11/10/2005.** Documento presentado junto a la demanda de fs. 1 y siguientes, que rola a fs. 31. El Tribunal redujo esta prueba (art. 35 LTA), según consta a fs. 238, y decretó considerar la copia de fs. 143. El documento fue acompañado a fs. 133. El documento da cuenta de la recepción definitiva total de inmueble urbano ubicado en calle Granada N° 1141, rol avalúo 1482-6, inscrito a fs. 8005, número 4782, del año 2004, del Conservador de Bienes Raíces de Chillán. Este documento da fe de que la edificación fue ejecutada en conformidad al proyecto aprobado.
- b) Copia legalizada de **mandato judicial**, otorgado por don Juan Carlos Jaque Blu y doña Mónica Elisa Moraga Gutiérrez a don Eduardo Enrique Torrealba Jaque, con fecha 12 de enero de 2015, Repertorio N° 126-2015, ante don Luís Eduardo Álvarez Díaz,

dieciocho ochenta y cuatro

Abogado, Notario Público, Titular de la 4° Notaría de Chillán.

Documento presentado junto a la demanda de fs. 1 y siguientes, que rola a fs. 27 y 28, y da fe del poder del abogado Sr. Eduardo Enrique Torrealba Jaque, para representar judicialmente a los Demandantes.

c) **Permiso de edificación N° 299**, de fecha 18/8/2005. Documento presentado junto a la demanda de fs. 1 y siguientes, que rola a fs. 29 y 29 vuelta. Este documento da fe de que la Ilustre Municipalidad de Chillán dio permiso de edificación al inmueble que hoy habitan los Demandantes.

d) **Informe del testigo experto Sr. Luis Antonio Ruz Lartiga**, contenido en dos documentos: (a) Informe Ensayo Oficial de Prospección del Suelo R-L-004-19, v3, correlativo de obra N° 0513/2015; y, (b) Informe de Ensayo de Infiltración, método Porchet - R-L-004-23, v5, correlativo de obra N° 0513/2015. Estos documentos fueron presentados a fs. 125 y rolan a fs. 211 y siguientes. El informe (a) concluye a fs. 228 que las muestras estudiadas corresponden a la siguiente clasificación, «Clasificación AASHTO A-5 (0) Suelo Limoso» y «Clasificación USCS ML (limo inorgánico de baja compresibilidad»; mientras que el informe (b) concluye a fs. 215, que el «Material según su clasificación AASHTO corresponde a un suelo limoso». Se deja constancia que conforme a ambos informes la «Clasificación de suelo (AASHTO y USCS), según Departamento de caminos Públicos de USA-Sistema AASHTO, no forman parte del alcance de nuestra acreditación según convenio INN-MINVU».

Testimonial: En la oportunidad se presentaron 3 testigos, don Luis Antonio Ruz Lartiga (testigo experto, al punto 2, de la sentencia

demando, oñista y iux

interlocutoria de fs. 111); don Juan Carlos Jaque Moraga (testigo común, al punto 5, de la sentencia interlocutoria de fs. 111); y, doña Mónica Elisa Jaque Moraga (testigo común, al punto 5, de la sentencia interlocutoria de fs. 111).

Testigo Sr. Luís Antonio Ruz Lartiga. El testigo da garantía al Tribunal de ser experto en la disciplina que se desempeña. De la declaración del testigo experto, el Tribunal desprende que la vivienda se erigió sobre un terreno que presenta características de limoso. Así, interrogado por el abogado de los Demandantes sobre las condiciones del suelo que arrojó el ensayo de prospección del suelo que él realizó en el inmueble ubicado en calle Granada 1141 de la ciudad de Chillan, región del Biobío, el testigo respondió: *«El resultado que dio, fue un suelo limoso, una arena limosa digamos, básicamente en general».*

Además, de la declaración del testigo experto se deriva que la característica del suelo -limoso- del Inmueble no es atribuible a persona alguna, pues es una condición natural del mismo, además de no constarle al testigo si por una acción u omisión el suelo cambió de una condición natural previa (ej. gravas, arenas, limos y arcillas) a la detectada. En efecto, el testigo experto señala: *«La verdad, es que yo no sé cómo se construyó la casa, entonces no sé si tiene o no mejoramiento los suelos, si evidentemente no los tuviera ahí sí que hay una acción específica incorrecta, pero no sé, no sé en qué condiciones está construida la vivienda».* Esta conclusión se ve reforzada por la respuesta del experto a una pregunta del Ministro Jorge Retamal:

«Sr. Ruz, usted señaló en su declaración que luego del

dieciocho ochenta y seis

análisis que realizó, el suelo en que se construyó la propiedad, es un suelo limoso. R: Exacto. M: ¿El suelo siempre fue limoso? R: La característica de ese sector, es más o menos parecida. M: O sea, antes de que se construyera alguna cosa allí, ¿ya era un suelo limoso? R: Si. M: Luego de la construcción, ¿siguió siendo el mismo suelo limoso? R: En el terreno, sí».

El testimonio del experto tampoco prueba que el daño que se les imputa a los Demandados tenga su origen en un acto u omisión de los mismos, puesto que al ser preguntado por el Ministro Hantke, el testigo sobre si le constaba este hecho, él respondió de la siguiente manera:

«Ministro Hantke: ¿Sr. Ruz a usted le consta, de que los demandados causaron el daño que estamos hablando? R: no me consta, no sé quién construyó. M: De la manera en que usted estimaba que era necesaria obra de mejoramiento, ¿la construcción hizo variar el tipo de suelo? El hecho de haber construido una casa ahí, ¿cambió la naturaleza, el tipo de suelo limoso que usted dijo que es en ese terreno? R: No».

Ponderada por el Tribunal la declaración del testigo experto, no queda acreditado que el daño es producto de una acción u omisión de los Demandados.

Testigo Sr. Juan Carlos Jaque Moraga. Respecto de la declaración del testigo común, Sr. Juan Carlos Jaque Moraga, hijo de los Demandantes, depuso sobre la efectividad de la época desde que se produjo la manifestación evidente del daño ambiental. En la oportunidad, el testigo indicó que solo se dio cuenta de algunos daños sufridos por la vivienda el año 2010, época en que de acuerdo a los Demandantes se habría evidenciado el presunto daño ambiental. A la sazón el testigo tenía 18 años de edad. Preguntado por el Ministro Sr. Retamal,

dominio, abierto y justo.

«Ministro: ¿Actualmente usted tiene qué edad? R: Tengo 23 años. Ministro: Es decir tenía 13 años, en ese momento, cuando el juicio habría iniciado. El año 2010 tenía 18. R: Sí. Ministro: ¿Y usted en ese período, nunca percibió absolutamente nada, a pesar de que estaba este juicio pendiente?, ¿usted nunca tuvo ninguna información sino hasta el resultado final?, ¿es eso lo que nos quiere decir? R: Claro, porque, qué información iba a tener yo, si no me interesaba. Ministro: ¿Usted vivía en la casa en todo ese periodo? R: Pero, era un niño».

Preguntado por el Ministro Sr. Pastén,

«Ministro: Tengo algunas dudas, yo entiendo que puede que se puede haber expresado mal, la conciencia por el daño es: ¿por qué fue el resultado del juicio? ¿Por qué antes no tenía conciencia, porque eras muy niño? ¿Porque recién en esa época, hubo alguno de los efectos en la casa? ¿Por qué en el 2010, recién surge la conciencia que algo está pasando? R: Porque supe que el juicio había terminado. Ministro: Entonces no es porque, pasara de niñez a adultez, y que empezaras a entender el tema, ni tampoco por el hecho de que observaras en la casa algunas cosas extrañas que estaban sucediendo. R: No, claro, porque al saber que hubo un juicio, comencé a preguntar el por qué, y al saber eso, comencé a ir observando más, y efectivamente, las cosas se veían. Ministro: ¿Cómo qué? R: El asentamiento de la casa, las baldosas, o sea las cerámicas de la cocina».

De lo declarado, se desprende que el testigo solo se percató del daño material de la vivienda el año 2010, cuando tenía 18 años. La declaración es vaga respecto de los daños sufridos por el Inmueble, además de reconocer que solo a esa edad se dio cuenta de los problemas que sufría su hogar, a pesar de haber llegado a vivir al Inmueble el año 2005. Adicionalmente, no existe en la declaración del testigo referencia alguna a un eventual daño ambiental, sino simplemente a los daños materiales que experimentó la vivienda por defectos en la construcción.

dieciocho ochenta y och

Testigo Srta. Mónica Elisa Jaque Moraga. Que la testigo común, Srta. Mónica Elisa Jaque Moraga, hija de los Demandantes, quien trabaja junto a su padre como dependiente, depuso sobre la efectividad de la época desde que se produjo la manifestación evidente del daño ambiental. En la oportunidad, el testigo indicó que solo se dio cuenta de algunos daños sufridos en la vivienda el año 2010, época en que de acuerdo a los Demandantes se habría evidenciado el presunto daño ambiental.

La testigo tenía al año 2010, 13 años de edad; y al inicio del juicio por daños en la construcción solo 8 años de edad. Contrasta esta etapa preadolescente de la testigo, con la precisión de los dichos de la misma, quien a pesar de ser menor que su hermano, posee recuerdos muy precisos. Con todo, la declaración de la testigo no resulta suficiente para probar la época desde la cual se produjo la manifestación evidente del daño ambiental, puesto que su testimonio gira en torno a daños materiales experimentados por la vivienda, sin mencionar en ningún caso el acusado daño ambiental. De este modo no es posible siquiera derivar fecha alguna para situar la manifestación evidente del daño ambiental demandado.

Noveno. Que los Demandados no rindieron prueba documental ni testimonial, según consta a fs. 240.

Décimo. Que en consideración a la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso señaladas previamente, este Tribunal concluye conforme las normas de la lógica que se encuentran acreditados los siguientes hechos:

dieciocho ochenta y nueve

- 1°. Que los Demandantes adquirieron el inmueble de calle Granada N° 1141, del Parque Residencial Andalucía, en la comuna de Chillán, el 31 de octubre de 2005. El bien raíz fue vendido a los Demandantes por Inmobiliaria Quilamapu Limitada.
- 2°. Que al momento de adquirir el inmueble, éste contaba con permiso de edificación de la casa habitación (N° 299, 18 agosto 2005), DOM Ilustre Municipalidad de Chillán). Las obras y la casa habitación, se recibieron mediante Certificado de Recepción de Obras de Edificación (N° 267, 11 octubre 2005). Las obras de urbanización fueron recibidas, mediante acta de recepción definitiva de obra de urbanización (N° 20, 06 octubre 2005) y aprobación de loteo (N° 27, 11 de octubre 2005), ambas emitidas por la Dirección de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Chillán. Que existe un Certificado de recepción de obras de edificación total (N° 281, 20 octubre 2005). Además de contar con otros múltiples antecedentes de construcción, especificados en el numeral 8 del considerando octavo.
- 3°. Que los Demandantes presentaron una acción de indemnización de perjuicios en juicio sumario por vicios en la construcción ante el Segundo Juzgado Civil de Chillán, Rol N° 1171/2008, caratulado «Juan Carlos, Jaque Blu y otra con Inmobiliaria Quilamapu». Que por sentencia de segunda instancia se hizo lugar a la demanda debido a los daños materiales que presentaba la vivienda y que eran de responsabilidad de Inmobiliaria Quilamapu Limitada en su calidad de primera vendedora propietaria, conforme lo dispone el art. 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, por lo que se le

Asiento nuevo

condenó a esta última a indemnizar a los demandantes por la suma de \$10.000.000.-.

4°. Que el suelo sobre el que se erige la vivienda de los Demandantes ha sido franco limoso desde antes de su construcción. Que esta es una condición natural de parte importante del suelo de la ciudad de Chillán.

5°. Que la ciudad de Chillán posee zonas con riesgo de inundaciones, dada la estructura de sus suelos y su sistema de recolección y evacuación de aguas lluvias. Que en paralelo a calle Paul Harris, una de las principales vías de acceso al Parque Residencial Andalucía, donde se ubica el Inmueble, fluye el Canal de la Luz, el que supone un riesgo de inundación -en períodos de alta pluviosidad-, sin que exista claridad sobre la extensión del riesgo.

Undécimo. Que los hechos que se han dejado establecidos en los considerandos octavo al décimo de esta sentencia, a juicio de estos sentenciadores, no alcanzan a configurar el daño ambiental demandado.

Duodécimo. Que, el régimen de responsabilidad por daño ambiental, se encuentra regulado en el Título III de la LBGMA, y se aplica a las personas naturales o jurídicas, que por acción u omisión, ya sea culposa o dolosamente, causen daño al medioambiente, los que estarán obligados a repararlo materialmente -a su costo y si esto fuere posible-, e indemnizarlo en conformidad a la ley (art. 3° y 51 LBGMA).

Decimotercero. Que, de todo lo anterior, se sigue que este Tribunal debe ponderar los elementos constitutivos de la responsabilidad

diecinueve y uno

por daño ambiental que considera la LBGMA, y que se encuentran expresados en los hechos substanciales, pertinentes y controvertidos fijados a fs. 111, cuando se recibió la causa a prueba, a saber: (a) efectividad de la existencia de un daño ambiental; (b) efectividad de que el daño es producto de una acción u omisión de los demandados; (c) efectividad de la existencia de culpa o dolo en la conducta de los demandados; (d) efectividad de la relación causa-efecto entre el hecho imputable y el daño ambiental; (e) efectividad de la época desde la cual se produjo la manifestación evidente del daño ambiental.

Decimocuarto. Que, en consecuencia, estos sentenciadores analizarán primero la existencia o no de un daño ambiental y, en caso de ser necesario, analizará separadamente los demás elementos de la responsabilidad.

D. Daño ambiental

Decimoquinto. Que, la ley define medio ambiente como, «el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones» (art. 2° letra 11, LBGMA).

La vida y existencia, tanto de los seres humanos como de los demás seres vivos, se desarrolla en el medioambiente; y es éste el valor que nuestro sistema legal protege.

Decimosexto. Que la definición legal de medio ambiente debe ser interpretada armónicamente con las demás definiciones que la LBGMA

entrega, como por ejemplo, contaminación, recursos naturales, *disminutos recursos y de* preservación de la naturaleza, diversidad biológica, o conservación del patrimonio ambiental. De este modo, la protección al medio ambiente se extiende a múltiples dimensiones —que por vía de ejemplo se pueden inferir de las definiciones de la ley—, y que incumben en la tutela del régimen de responsabilidad ambiental.

Lo anterior, desde una interpretación contextual permite comprender que el medio ambiente puede soportar cierto nivel de contaminación (el definido por la norma), siempre que no ponga en riesgo la salud de las personas, la calidad de vida de la población, la preservación de la naturaleza o la conservación del patrimonio ambiental (letra m, art. 2°, LBGMA). Así, la definición de recursos naturales reconoce que ciertos componentes del medio ambiente son susceptibles de ser utilizados por el ser humano de modo de satisfacer determinadas necesidades (letra r, art. 2°, LBGMA). La preservación de la naturaleza considera medidas para asegurar la mantención de las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país (letra p, art. 2° LBGMA). También reconoce la diversidad biológica, definiéndola como «la variabilidad de los organismos vivos, que forman parte de todos los ecosistemas terrestres y acuáticos. Incluye la diversidad dentro de una misma especie, entre especies y entre ecosistemas» (letra a, art. 2°, LBGMA). En fin, el art. 1° LBGMA engloba estas preocupaciones al regular el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental.

De esta interpretación contextual se deriva que la LBGMA reconoce *diversos aspectos y tres* y protege diversas **dimensiones** del medio ambiente, ya sea,

- a. En su dimensión de fuente de bienes y servicios para el uso de los seres humanos (ej. recursos naturales que proveen los ecosistemas); o
- b. Como lugar que presenta condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país (preservación); o
- c. Como componentes propios y únicos de nuestro país, escasos o representativos, con el objeto de asegurar su permanencia y su capacidad de regeneración (conservación del patrimonio ambiental).

Decimoséptimo. Que por daño ambiental se entiende «*toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes*» (art. 2° letra e, LBGMA). La existencia del daño ambiental constituye, entonces, el presupuesto tanto fáctico como jurídico básico a fin de configurar la aplicación del sistema de responsabilidad invocado.

Interpretada contextualmente, esta norma se entiende como algún daño inferido al medio ambiente, ya sea éste entendido como (a) fuente de bienes y servicios para el uso de los seres humanos, o como (b) sistema para la preservación de las especies y ecosistemas del país.

Decimooctavo. El elemento natural, entendido como naturaleza — que junto a los elementos artificiales constituyen el medio ambiente— posee como unidad básica de estudio al **ecosistema** (Smith

descrito, resalta y matiza

y Smith, 2007, «Ecología», Pearson Education: Madrid). Éste corresponde al, «(...) sistema completo (en el sentido de la física), incluyendo no sólo el complejo formado por organismos, sino también todo el complejo de factores físicos que forman lo que denominamos ambiente...No es posible separarlos [los organismos] del ambiente particular con el que forman un sistema físico...Los sistemas así formados...[son] las unidades básicas de la naturaleza sobre la faz de la Tierra...Estos ecosistemas, como es posible denominarlos, son de los más diversos tipos y tamaños» (Íbid, p. 442).

La utilidad de este concepto radica en que permite confinar las controversias medioambientales, en particular aquellas sobre daño ambiental, a un espacio concreto del medioambiente. En efecto, «Los ecosistemas son entes reales (una laguna, un bosque, etc.) pero también son entes abstractos en el sentido de que son esquemas conceptuales (...) La Tierra es un inmenso ecosistema que incluye en su interior otros ecosistemas como; montañas, bosques, lagos, terrenos baldíos, en el jardín del fondo de la casa, un leño podrido, un acuario, etc. Los ecosistemas pueden ser pequeños o enormes: una laguna o una cadena de montañas» (V. Conesa Fdez.-Vítora, 2013, «Guía metodológica para la evaluación del impacto ambiental», Ediciones Mundi-Prensa: Madrid). De esta forma, al menos desde la perspectiva de la naturaleza, se obtiene un área determinada de análisis jurisdiccional.

Pero el uso del concepto de ecosistema —como unidad básica de análisis de la naturaleza—, también permite reconocer el tipo de sustento vital que brinda la misma, como por ejemplo, alimento;

documentos, revistas y más

agua; materiales; recursos genéticos, medicinales y ornamentales; regulación de la calidad del aire y climática; moderación de eventos extremos; regulación de flujos de agua; tratamiento de aguas impuras; prevención de la erosión; mantención de la fertilidad del suelo; polinización; control biológico; mantenimiento de los ciclos de vida de aves migratorias; mantenimiento de la diversidad genética; información estética; oportunidades para la recreación y el turismo; inspiración para la cultura, el arte y el diseño; experiencia espiritual; e información para nuestro desarrollo cognitivo (de Groot y otros, 2010, «Integrating the ecological and economic dimensions in biodiversity and ecosystem service valuation», <http://goo.gl/xRvFO2>).

Decimonoveno. Que de todo lo anterior se sigue que quien persiga la responsabilidad ambiental debe señalar al Tribunal cuáles son los aspectos del medio ambiente que han experimentado pérdida, disminución, detrimento o menoscabo. Tratándose de aspectos del medio ambiente que deriven de la naturaleza, el demandante deberá indicar cuál es el ecosistema afectado, y qué elementos y/o procesos han experimentado pérdida, disminución, detrimento o menoscabo, comprometiendo así su capacidad de (a) proveer servicios ecosistémicos, (b) asegurar la permanencia y capacidad de regeneración de los componentes del medio ambiente (conservación), y (c) mantener las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país (preservación).

Vigésimo. Que, el medio ambiente como objeto del daño, sirve con

finances de delimitación del ámbito de aplicación del sistema de *dañosos nocivos y seis* responsabilidad que prevé el Título III de la LBGMA. Dicho fin delimitador operaría en dos grandes aspectos:

- a) El daño ambiental no puede confundirse con el menoscabo de otros bienes o intereses jurídicos de índole patrimonial o extrapatrimonial, aunque tengan una vinculación directa o indirecta con el daño ambiental. En efecto, un daño puede encontrarse cubierto por varios sistemas de responsabilidad, como por ejemplo, el sistema especial de responsabilidad -tal como refiere el art. 51 inciso 2° LBGMA-, o el sistema de responsabilidad civil del Título XXXV del Libro IV del Código Civil. Será decisión de la víctima accionar por alguno de estos sistemas de responsabilidad, pero en ningún caso podrá confundir en una misma demanda normas aplicables de esos diversos sistemas.
- b) Desde el punto de vista del objeto de las acciones que identifica el art. 52 LBGMA y la competencia judicial, una se encuentra destinada a la reparación de los daños al medio ambiente y, la otra, a la indemnización de los demás perjuicios causados. Esta última se encuentra ubicada en la competencia de los juzgados de letras, sea en aplicación de las normas generales de la responsabilidad como, asimismo, cuando concurren los presupuestos para obtener indemnización de los daños generados producto de un daño ambiental, que reconoce el art. 46 LTA; donde el objetivo indemnizatorio pretende reparar un daño distinto que el ambiental, relacionado entonces, como ya se indicó, con bienes o intereses jurídicos patrimoniales o extrapatrimoniales de carácter privado.

dieci y nueve

La acción ambiental, como acción propia del sistema de responsabilidad del Título III de la LBGMA, tiene como fin «obtener la reparación del medio ambiente dañado», encontrándose sujeta a las competencias jurisdiccionales que se distribuyen desde el art. 60 de la LBGMA y especificadas en la LTA, confiriendo a los Tribunales Ambientales el conocimiento de las demandas destinadas a la reparación de los daños al medio ambiente (N° 2, art. 17). De la misma forma, el procedimiento que la ley prevé para dicho conocimiento especifica los contenidos esenciales de la demanda como el objeto pedido en la acción o demanda, reparación material de acuerdo a lo ya indicado.

De lo anterior, el daño ambiental en el contexto de las acciones que reconoce el sistema de responsabilidad consagrado en el Título III de la LBGMA, admite una delimitación en cuanto a su objeto - donde recae el daño- y la competencia del órgano jurisdiccional, que deberá verificar la existencia de un daño ambiental y la de los demás presupuestos de razonabilidad que proceden para imputar la responsabilidad como su restitución. De ahí entonces se comprueba la relevancia de la identificación del medio ambiente o sus componentes y del daño en función de una tutela en su integridad, al margen otra clase de pretensiones.

Vigésimo primero. Que, el daño ambiental acusado en autos por los Demandantes corresponde al «(...) deterioro, detrimento o menoscabo en elemento natural abiótico suelo (...) deterioro [que] es significativo y grave (relevante o considerable)» (fs. 20, lo agregado entre corchetes es nuestro). Este daño ambiental, a juicio

diecinueve noventa y ocho

de los Demandantes, afecta «(...) un **derecho individual enteramente divisible, esto es, el derecho real de dominio sobre el suelo, que abriga como efecto inmediato el peligro inminente que supone habitar el inmueble adherido al terreno menoscabado**), lo que constituye en los hechos, y en el presente, un **riesgo inminente a la salud de las personas que habitan el bien raíz; y a la CALIDAD DE VIDA DE LA POBLACIÓN (Art. 2 letra d) de la ley 19.300 sobre bases Generales del Medio Ambiente)**; habida consideración de que en el parque residencial Andalucía, específicamente en calle granada, la parte demandante tiene relaciones de vecindad, dada la **cercanía o inmediatez** de los inmuebles con los que colinda su propiedad» (fs. 20).

Los Demandantes agregan que el suelo se encuentra saturado de agua tanto por falta de drenaje como por «(...) **contaminación de limos más finos que los de su propia granulometría**» (fs. 10). Los actores discurren sobre el significado de la palabra «contaminación» entregado por la letra d) del art. 2 LBGMA. En fin, acusan estos dos elementos como causantes de «(...) efectos adversos, expansivos y graves en el suelo donde está construido el inmueble de la parte demandante» (fs. 10).

Citan los Demandantes, asimismo, el art. 941 del Código Civil que dispone al propietario de una acción posesoria para que este impida que cerca de sus paredes hayan depósitos o corrientes de agua, o materias húmedas que puedan dañarla, vinculando lo anterior con la institución del *nuisance*, empleada en el derecho anglosajón.

Vigésimo segundo. Que los Demandantes han centrado su acción en el «suelo» (o elemento natural abiótico), sobre el que se erigió

su vivienda, elemento que habría sufrido un deterioro, detrimento *dañosos, nocivos y ruina* o menoscabo, y que éste es grave y significativo.

Vigésimo tercero. Que los Demandantes no lograron probar el daño que alegan, tal como se dijo en los considerando décimo y undécimo. Aún más, no solo no probaron el daño, dada la descripción técnica de la calidad del suelo acorde a sus procesos naturales, sino que tampoco su argumentación legal puede ser aceptada como ilustrativa del daño ambiental. De esta manera, el daño denunciado por los Demandantes nunca recae en el medio ambiente, en particular sobre los servicios que le presta el ecosistema al que pertenece el suelo.

Por consiguiente, la afectación de bienes de interés colectivo es un elemento propio del daño ambiental. En otras disciplinas esta afectación se entiende como «externalidades negativas». Sin ir más lejos, esta misma concepción se encuentra relacionada al principio del «que contamina, paga», esencial del derecho ambiental. Éste se funda en la idea de males (daños o externalidades) impuestos a terceros -al contrato- sin que se internalicen esos costos en la transacción.

De esta manera, la afectación denunciada solo recae en «un **derecho individual enteramente divisible, esto es, el derecho real de dominio sobre el suelo, que abriga como efecto inmediato el peligro inminente que supone habitar el inmueble adherido al terreno menoscabado (...)**». Esta línea de argumentación de los Demandantes se refuerza en su cita del art. 941 CC y de la institución del derecho anglosajón del *nuisance*.

tercero

Vigésimo cuarto. Que si bien se dio por probada la propiedad de las demandantes sobre el inmueble, aspecto que abonaría la titularidad para la acción, la lesión al derecho de propiedad o, en su caso, de dominio, no es atendible en esta sede desde el punto de vista de su resarcimiento.

Vigésimo quinto. Que los Demandantes alegan un riesgo inminente a la salud de las personas que habitan en el Inmueble y a la calidad de vida de la población; que a juicio de este Tribunal se expresa de manera retórica al no profundizar en cómo el daño denunciado podría afectar a dichos intereses, ni mucho menos probarlo.

Vigésimo sexto. Que los riesgos inminentes a la salud y a la calidad de vida alegados no fueron probados; pero si lo hubiesen sido, solo se refieren a los que se derivan de la supuesta afectación al derecho de dominio sobre el inmueble de los Demandantes, y no del medio ambiente dañado.

Vigésimo séptimo. La alegación de los Demandantes sobre que el germen del derecho ambiental se encuentra en la institución de nuisance («Una condición, actividad o situación (como sonidos fuertes o malos olores) que interfieren con el uso o el goce de la propiedad; especialmente, un condición no transitoria o actividad permanente que daña la condición física de un inmueble o interfiere con su uso o con el goce de servidumbres en el inmueble o de carreteras públicas» Black's Law Dictionary, Octava Edición, traducción libre) es cierta, porque tradicionalmente la responsabilidad extracontractual de carácter ambiental se perseguía en el derecho anglosajón a través de este tipo de tort

twenty one

(responsabilidad extracontractual), pero su objeto siempre era la protección de la propiedad privada. Sin embargo, y lo que hoy diferencia al *nuisance* del derecho de daños ambiental es que el objeto de protección radica en valores ecológicos compartidos por la comunidad entera —o derecho colectivo— que deben ser protegidos y reparados si algún daño ocurre (Larsson 1999, «Legal Definitions of the Environment and of Environmental Damage», *Scandinavian Studies in Law* 38). Es cierto, eso sí, que nuestro sistema de responsabilidad por daño ambiental indemniza al directamente afectado, pero esto sucede como secuela —en sede civil— del juicio que ampara el derecho colectivo. Además, este Tribunal considera que la referencia de los Demandantes al art. 941 inciso primero CC discurre sobre la misma línea de protección de la propiedad privada, lo que desvirtúa su acción ambiental, puesto que se centra sobre daños a la propiedad y no respecto del medio ambiente como un bien colectivo. A mayor abundamiento, la cita del art. 941 CC solo se presta para confusión de los Demandantes, puesto que si reducen su controversia a problemas de vecindad, entonces deben incoar las acciones de carácter civil a la que ellas mismas hacen referencia. La circunstancia de que existan más de dos regímenes de responsabilidad cubriendo un mismo hecho, no faculta a las partes para mezclar sus disposiciones. Si los Demandantes consideran que su problema se debe resolver conforme las normas del Derecho Civil, entonces deben recurrir al auxilio de la magistratura especializada en dicha materia.

Vigésimo octavo. Que las Demandantes han sostenido que el daño al suelo se habría manifestado a partir del Informe de Perito ya referido, en atención al empleo de la expresión "contaminación".

treinta dos

En atención a lo ya valorado en el considerando décimo de esta sentencia, cabe sostener que en ningún caso la mención de contaminación puede entenderse contenida en su definición de la letra c) del art. 2 LBGMA, por cuanto esta última se refiere a un criterio normativo, y en el caso de nuestro país no existe normativa de contaminación de suelos. Así, la alteración de las condiciones normales del suelo se puede deber a una acción del hombre o de la naturaleza, que no necesariamente puede significar la presencia en el ambiente de sustancias, elementos o una combinación de ellos, o una combinación de ellos, en concentraciones, o concentraciones y permanencia superiores o inferiores, según corresponda, a las establecidas en la legislación vigente, conforme lo define la letra c) del art. 2 LBGMA.

Vigésimo noveno. Que de todo lo anterior, y teniendo presente la prueba rendida, y debidamente analizada conforme a las reglas de la sana crítica, este Tribunal llega a la convicción de que el daño que se persigue en la presente causa, no tiene el carácter de ambiental y por consiguiente, este Tribunal no se extenderá a los demás puntos de prueba por ser inoficioso. En consecuencia, este Tribunal no dará lugar a la demanda de autos.

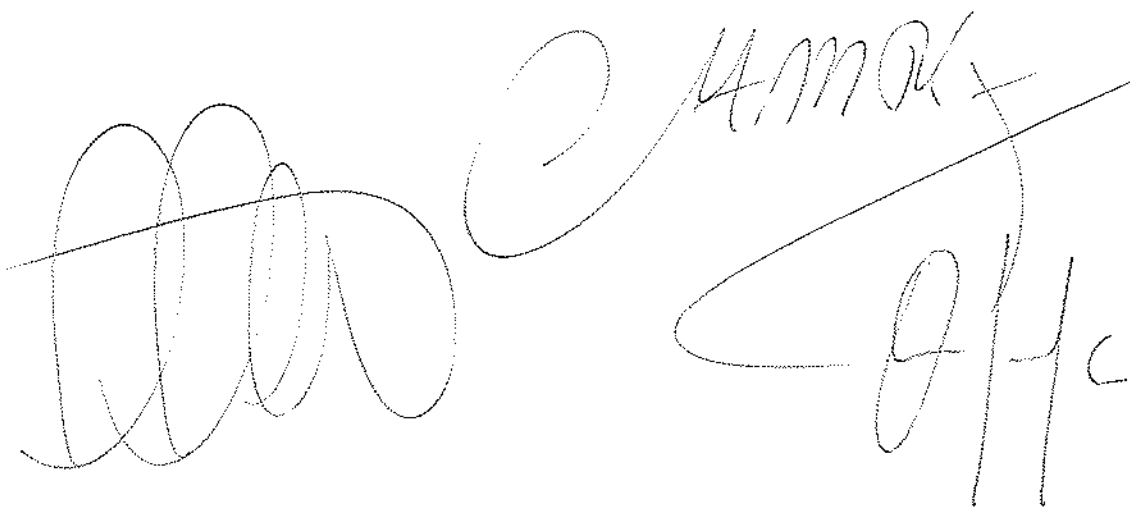
Y TENIENDO PRESENTE, además, lo dispuesto en el arts. 17 N° 2, 18 N° 2, 20, 25, 33, 35 y 40 de la Ley N° 20.600; 2°, 3°, 51, 53, 54, 60, y 63 de la Ley N° 19.300; el art. 170 del Código de Procedimiento Civil; el Autoacordado de la Corte Suprema sobre la forma de la sentencias, de 30 de septiembre de 1920; y en las demás disposiciones pertinentes;

SE RESUELVE:

Rechazar en todas sus partes la demanda de autos contra INMOBILIARIA QUILAMAPU LIMITADA y la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CHILLÁN.

Notifíquese y regístrese.

Rol N° D 5-2015.



Pronunciada por el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental, integrado por los Ministros Sr. Michael Hantke Domas, Sr. Jorge Roberto Retamal Valenzuela, y Sr. Roberto Pastén Carrasco.

Redactó la sentencia el Ministro Sr. Hantke.

Autoriza el Secretario Abogado del Tribunal, señor Felipe Riesco Eyzaguirre.

