

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

Valdivia, cinco de octubre de dos mil veintiuno.

Resolviendo lo solicitado al primer otrosí de la demanda:

Vistos y teniendo presente:

1. Que, al primer otrosí de la demanda de autos, la compareciente solicitó como medida cautelar innovativa, “cegar o tapar las bocatomas de la totalidad de las zanjas construidas que desaguan los humedales, a fin de impedir que se sigan vaciando, sin perjuicio de aquellas que SS., estime complementarias” (fs. 16), como también paralizar las obras que estarían ejecutando las demandadas relativas al desarrollo de un proyecto inmobiliario en la comuna de Puerto Montt, mientras dure la tramitación del juicio. Solicitó lo anterior a fin de resguardar un interés jurídicamente tutelado, como es la protección del medio ambiente y de los humedales Alto Paloma y Wuiña, en la comuna referida.
2. Que, según se explica en la demanda, Inmobiliaria Alto los Volcanes SpA e Inmobiliaria Aconcagua Sur S.A., con ocasión de un proyecto inmobiliario, ejecutaron obras que habrían destruido bosque nativo y los humedales Alto Paloma, El Bosque y Wuiña, provocando el desagüe de estos últimos hacia zanjas construidas por las demandadas. Se acusa además que las sociedades referidas trazaron caminos sobre los humedales y efectuaron corta indiscriminada de bosque nativo sin autorización, incluyendo una especie de alerce, hechos que constituirían daño ambiental.
3. Que, a fs. 409, en escrito de 21 de agosto de 2021, la demandante presentó un conjunto de documentos que se tuvieron por acompañados en resolución de fs. 470. Por su parte, de los documentos acompañados en el segundo otrosí de la demanda, el Tribunal en la misma resolución sólo tuvo por acompañados los agregados a fs. 20, 22, 25, 75, 88, 89 y 403 del cuaderno principal.
4. Que, teniendo presente lo anterior, para los efectos de la presente resolución serán considerados los documentos que rolan de fs. 411 a 469 del cuaderno principal, y además los presentados en la demanda correspondientes a:
 - 1) Ord. N° 204 del Seremi Medio Ambiente Región de Los Lagos (fs. 20).
 - 2) Comprobante de denuncia digital N° 3276 ante la SMA (fs. 22).
 - 3) Denuncia de Conaf ante Juzgado de Policía Local (fs. 25).
 - 4) Formulario de denuncia de terceros ante el Ministerio de Agricultura (fs. 75).
 - 5) Fotografía de obra (fs. 88).
 - 6) Fotografía que correspondería a la intervención alegada (fs. 89).
 - 7) Ord. Conaf N° 58/2021 al Seremi de Medio Ambiente Región de Los Lagos (fs. 403).
5. A fs. 470, se decretó autos para resolver y, a fs. 472, se ordenó formar cuaderno separado para la tramitación de la medida cautelar.
6. A fs. 409 del cuaderno de medida cautelar, la demandante solicitó se resuelva su solicitud, y acompañó sentencia de causa rol 6903-2021, de 27 de septiembre de 2021,



TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

del Primer Juzgado de Policía Local de Puerto Montt, la cual será ponderada en conjunto con los demás antecedentes ya indicados.

Considerando:

1º. Que, el art. 24 de la Ley N° 20.600 dispone que con el fin de resguardar un interés jurídicamente tutelado y teniendo en cuenta la verosimilitud de la pretensión invocada, el Tribunal podrá decretar las medidas cautelares, conservativas o innovativas, necesarias para impedir los efectos negativos de los actos o conductas sometidos a su conocimiento. Agrega, posteriormente en el inciso 2º, que estas medidas pueden decretarse en cualquier estado del proceso o antes de su inicio y por el plazo que estime conveniente. Conforme a ello, las medidas cautelares no solo buscan asegurar el resultado de una eventual sentencia favorable sino además la adopción de las medidas destinadas a contener y evitar futuros efectos ambientales adversos.

2º. Que, por su parte, los elementos o presupuestos para decretar las medidas cautelares son los siguientes: a) el peligro en la demora o tardanza; b) el *fumus boni iuris*, y; c) la proporcionalidad. Tratándose de medidas cautelares innovativas, el inciso 6º del art. 24 de la Ley N° 20.600, exige la inminencia de un perjuicio irreparable.

3º. Que, la apariencia de buen derecho está referida a la probabilidad de que la situación jurídica cuya tutela se solicita merezca protección por el ordenamiento jurídico; para ello, deberá valorarse, en un estadio preliminar, la probabilidad de que la pretensión pueda prosperar. En el caso de las demandas por daño ambiental esa apariencia está vinculada a la existencia de antecedentes que permitan inferir un detrimiento significativo al medio ambiente o a alguno de sus componentes (art. 2 letra e) Ley N° 19.300). Por su parte, este Tribunal ha señalado sobre el peligro en la demora o tardanza que “las medidas cautelares no solo buscan prevenir un peligro en la infructuosidad de la sentencia, que es el sentido clásico de las medidas cautelares en el proceso civil —asegurar el resultado de la pretensión—, sino que además tienen por objeto impedir los efectos negativos de los actos o conductas sometidas al conocimiento del órgano jurisdiccional. Por ello es necesario que exista una situación de peligro derivado de la mantención de los hechos que motivan la solicitud. Esto se traduce en que el solicitante de la medida no puede esperar la decisión definitiva de la controversia, ya que aquello implicaría la producción o consumación definitiva de un daño a sus derechos o intereses. De esta manera, la tutela cautelar permite resguardar los intereses protegidos por la regulación ambiental y no solo asegurar el resultado final del proceso” (Resolución del Tercer Tribunal Ambiental, 25 de septiembre de 2020, rol R-15-2020). Este es un juicio prospectivo, de manera que habrá que determinar si, manteniéndose el estado de las cosas, existe probabilidad de afectación de los componentes ambientales. Por último, la proporcionalidad exige que se adopten las medidas idóneas estrictamente necesarias para la situación de peligro que se identifica.

REPÚBLICA DE CHILE

TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

4º. Que, a juicio de este Tribunal, el conjunto de información disponible en el expediente debe ser examinada desde la perspectiva de la prueba en sede cautelar, considerando que los niveles de corroboración de las hipótesis fácticas que autorizan la cautela están sujetos a estándares probatorios más bajos que la prueba de los hechos de la demanda principal.

5º. Que, sobre el particular se debe señalar lo siguiente:

- a) Los antecedentes reseñados permiten afirmar, en modo preliminar, que la Inmobiliaria Alto Volcanes SpA, se encuentra desarrollando un proyecto inmobiliario en el sector Alto La Paloma S/N, de la ciudad de Puerto Montt (fs. 412, cuaderno principal y fs. 416 del cuaderno de medida cautelar). No hay antecedentes que permitan vincular a la demandada Inmobiliaria Aconcagua Sur S.A., con las acciones materia de esta solicitud;
- b) En el desarrollo de esta actividad, la demandada habría procedido a la corta no autorizada de bosque nativo correspondientes a Luma, Canelo, Ulmo, Avellano y Tepa. Adicionalmente, se habría cortado un ejemplar de Alerce, especie protegida de acuerdo al DS 490 de 1977, que lo declara Monumento Natural;
- c) Reafirman las conclusiones precedentes, la sentencia de 27 de septiembre de 2021, dictada por el Primer Juzgado de Policía Local de Puerto Montt, rolante a fs. 410 y siguientes de este cuaderno. En esta sentencia se condena a la demandada, Inmobiliaria Alto Volcanes SpA, como autora de infracción a la ley N° 20.283 y del DS 490, de 1977.
- d) En el lugar donde se emplaza el proyecto existe presencia de Alerces (fs. 403) y probablemente de otras especies arbóreas nativas, como también se aprecian sectores con características típicas de humedales (fs. 418, 419, 422, 423, 438, 439, 457, 466, entre otros), las que estarían siendo intervenidas por las obras del proyecto tales como tala de bosque nativo, movimiento de tierras y construcción de zanjas.
- e) Estos cuerpos de agua corresponderían a los humedales conocidos como La Wuiña y Alto La Paloma (fs. 421).

6º. Que, estos antecedentes permiten demostrar, la existencia de un ecosistema que está siendo intervenido por el desarrollo de un proyecto inmobiliario sin que se hayan obtenido, en el caso de la corta de bosque nativo, las respectivas autorizaciones. Las acciones indicadas, a su vez, son potencialmente aptas para generar un daño ambiental, esto es, la pérdida, disminución o menoscabo significativo en los componentes ambientales. Ello, en atención a que el movimiento de tierra y construcción de zanjas en zonas con características de humedal puede generar el desagüe de dichos cuerpos de agua, con la eventual pérdida de todos sus servicios ecosistémicos, tales como el suministro de agua, la purificación y secuestro del agua, el desarrollo del turismo, la recreación, la educación y la investigación, entre otros (ten Brink P., Russi D., Farmer A., Badura T., Coates D., Förster J., Kumar R. y Davidson N. (2013) La Economía de los

REPÚBLICA DE CHILE**TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL**

Ecosistemas y la Biodiversidad relativa al agua y los humedales. Resumen ejecutivo. The Economics of Ecosystems & Services). De igual forma, el bosque nativo siempreverde cumple una importante función de purificación del agua, reducción de la radiación, reducción de la pérdida de nutrientes de los ecosistemas, regulación climática local, regulación de la calidad del aire, entre otros (Burkhard, B., Kroll, F., Nedkov, S., y Müller, F. (2012). Mapping ecosystem service supply, demand and budgets. Ecological Indicators 21, 17-29).

7º. Que, el art. 24 inciso 6º de la Ley N° 20.600 dispone la procedencia de las medidas cautelares innovativas frente a la inminencia de un perjuicio irreparable. Estas medidas son de máxima injerencia, y permiten generar obligaciones positivas al destinatario de la misma, cuando de no materializarse estas, puede producirse un daño irreparable al medio ambiente. De esta manera, las medidas que se adopten cautelarmente deben ser adecuadas y proporcionales a los fines que se pretenden alcanzar, esto es, la protección de los ecosistemas y componentes ambientales identificados hasta el momento. En la especie, la tutela cautelar que adoptará el Tribunal, según se dirá en la parte resolutiva, resulta indispensable para evitar que el deterioro lleve a la irreparabilidad de los componentes ambientales afectados o que esta reparación sea difícil de materializar en un espacio razonable de tiempo.

8º. Que, a su vez, no se accederá a la medida de paralización total de las obras pues como se observa a fs. 421, en la imagen agregada a los autos por la solicitante, el proyecto aparentemente también abarcaría lugares en los que no existen humedales o bosque nativo, por lo que la medida resultaría desproporcionada para los efectos ambientales que se pretenden alcanzar. A su vez, la solicitante no ha suministrado información acerca de qué obras o acciones del proyecto, diferentes a las indicadas en la letra d) del Considerando 5º, podrían afectar los humedales o el bosque nativo y sus interacciones con los demás componentes del medio ambiente.

9º. Que, en este escenario, solo cabe acceder parcialmente a la medida cautelar solicitada en los términos que se dirá en lo resolutivo.

Se resuelve:

1. Ha lugar a lo solicitado, solo en cuanto se decreta como medida cautelar innovativa, con citación, el cese de toda actividad de disposición de tierra, materiales o residuos, construcción de caminos y de relleno, secado o drenaje, que desarrolle la demandada Inmobiliaria Alto Volcanes SpA, en los humedales Alto La Paloma (675500.00 m E; 5408961.00 m N) y la Wuiña (675566.00 m E; 5410058.00 m N), en la comuna de Puerto Montt.
2. En adición a lo anterior, visto lo dispuesto en el art. 24 inciso 6º de la Ley N° 20.600, se decreta de oficio, con citación, como medida cautelar la prohibición de tala, corte, poda o destrucción de bosque nativo existente en los humedales

TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

referidos y predio objeto del proyecto inmobiliario, mientras no se cuente con el correspondiente plan de manejo otorgado por la autoridad competente.

Notifíquese la presente resolución personalmente a la demandada Inmobiliaria Alto Volcanes SpA, por medio de su representante legal. Atendido el domicilio señalado en la demanda exhórtese al Segundo Tribunal Ambiental, con asiento en la comuna de Santiago, para efectos de practicar la notificación ordenada. Facúltese al Tribunal exhortado según lo dispuesto por el inciso 2º del art. 71 del Código de Procedimiento Civil, para ordenar la práctica de todas las diligencias necesarias tendientes a notificar la presente resolución. El exhorto deberá ser diligenciado por el interesado dentro de 30 días contados desde su ingreso en el tribunal exhortado, bajo apercibimiento de ser devuelto al tribunal de origen.

Dispóngase por el Sr. Secretario del Tribunal la confección del exhorto respectivo y remítase éste al tribunal exhortado. Sirva la presente resolución de suficiente y atento oficio remisor.

Al escrito de fs. 409: A lo principal; estese a lo resuelto. Al otrosí; por acompañado.

Rol N° D 7-2021

Proveyeron los Ministros, Sr. Iván Hunter Ampuero, Sra. Sibel Villalobos Volpi, y Sr. Jorge Retamal Valenzuela.

Autoriza el Secretario Abogado del Tribunal, Sr. Francisco Pinilla Rodríguez.

En Valdivia, a cinco de octubre de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la resolución precedente.