

Santiago, veintidós de marzo del año dos mil doce.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos sexto a décimo que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y además presente:

Primero: Que el recurso de protección de garantías constitucionales, está consagrado como una acción cautelar, frente a una actuación arbitraria o ilegal que prive, amenace o perturbe alguna de las garantías que el constituyente ha protegido en el artículo 20 de la Carta Política, de tal suerte que al comprobarse los supuestos de la acción, procede brindar la medida que ampare al recurrente en sus derechos.

Segundo: Que el acto que origina la presente acción cautelar es la Resolución Exenta N° 373/2011 de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Los Lagos, que calificó favorablemente el proyecto "Parque Eólico Chiloé". En concepto de la entidad que recurre Comunidad Indígena Antu Lafquen de Huentetique, dicha decisión es ilegal y arbitraria por cuanto el proyecto en cuestión debe ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental por medio de un Estudio de Impacto Ambiental de conformidad al artículo 11 de la Ley N° 19.300, y al no haberse dispuesto así por la referida autoridad, se afectarían las garantías

constitucionales contempladas en los numerales 2 y 21 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Tercero: Que la reclamante sostiene que el proyecto denunciado produce efectos que, según la normativa que regula el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, se deben ponderar, a partir de un Estudio de Impacto Ambiental y no a través de una Declaración de Impacto Ambiental -como aconteció-, puesto que concurren los supuestos contemplados en el citado artículo 11, particularmente los que prevén sus literales d), e) y f).

Argumentan que el proyecto afecta a poblaciones, recursos y áreas protegidas, circunstancias que no se encuentran cuestionadas por la autoridad ambiental, pues es innegable el asentamiento de comunidades indígenas Huilliches en los terrenos que se pretenden intervenir, por tratarse de un área declarada zona o centro de interés turístico nacional, la existencia de monumentos históricos y zonas típicas ubicadas dentro del área de influencia del proyecto.

Cuarto: Que el segundo reproche de ilegalidad se hace consistir en haber faltado al deber de consulta a los pueblos indígenas que contempla el Convenio N° 169 de la OIT, no obstante estar frente a una decisión administrativa que ha certificado que el proyecto evaluado supuestamente cumple con todas las exigencias que impone la normativa

aplicable y que es obligatoria para los demás órganos del Estado con competencia ambiental, los cuales no podrán denegar las autorizaciones sectoriales correspondientes.

Quinto: Que conviene dejar consignado que el Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales establece para aquellos grupos con especificidad cultural propia, un mecanismo de participación que les asegura el ejercicio del derecho esencial que la Constitución Política consagra en su artículo primero a todos los integrantes de la comunidad nacional, cual es el de intervenir con igualdad de condiciones en su mayor realización espiritual y material posible.

De ello se sigue que cualquier proceso que pueda afectar alguna realidad de los pueblos originarios, supone que sea llevado a cabo desde esa particularidad y en dirección a ella. Ha de ser así por cuanto las medidas que se adopten deben orientarse a salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, la cultura y el medio ambiente de los pueblos interesados.

Sexto: Que la resolución que califica favorablemente el proyecto en cuestión, en su considerando 5° manifiesta que el proyecto no genera, ni presenta ninguno de los efectos, características o circunstancias que dispone el artículo 11 de la Ley N°19.300, manifestando al respecto

que no se cumple con ninguna de las hipótesis que señala la norma.

Séptimo: Que en contradicción con lo previamente señalado y teniendo en consideración lo dispuesto en la letra f) del artículo 11 de la citada ley, los hallazgos arqueológicos que desde un principio aparecieron de manifiesto en los antecedentes con que contaba el organismo, contenidos en el documento acompañado a la Declaración de Impacto Ambiental denominado "Línea base aspectos culturales y arqueológicos" que da cuenta de la existencia de 18 sitios arqueológicos en el área de influencia directa del proyecto, debieron ser consideradas para someter el referido proyecto a un Estudio de Impacto Ambiental para así dar cumplimiento al proceso de consulta que previene el numeral 1º del artículo 6 del Convenio N°169 de la OIT, cuyo artículo 4º dispone la obligatoriedad de las consultas y la participación de organizaciones representativas que permita llegar a entendimiento mediante un diálogo que ha de tenerse de buena fe con el propósito claro de arribar a acuerdos.

Octavo: Que las instancias de participación que se aducen en la ADENDA N°2, consistentes en reuniones voluntarias de acercamiento e información con la comunidad respecto de los alcances del proyecto, distan de satisfacer las especiales características que posee la consulta cuya

omisión se reprocha, por cuanto el desplegar información no constituye un acto de consulta a los afectados, pues éstos, en ese escenario, no tienen posibilidades reales de influir en la implementación, ubicación y desarrollo del proyecto, con el objeto de brindar la protección de sus derechos y garantizar el respeto en su integridad. Es decir, la autoridad administrativa recurrida determina el asentamiento de un proyecto en un lugar donde se encuentran hallazgos arqueológicos de una cultura originaria, prescindiendo de la participación y cooperación de ésta para determinar las mejores medidas que se puedan adoptar para la debida protección del patrimonio histórico cultural.

Se debe considerar, además, lo indicado en el estudio antropológico realizado en mayo de 2011, que se adjunta a la citada ADENDA N°2, donde se reconoce el valor patrimonial y la significación simbólica que las comunidades le otorgan a los sitios arqueológicos identificados, relacionados con sus prácticas ancestrales, identificando la zona de Playa Mar Brava -lugar de asentamiento del proyecto- como territorio Huilliche, destacándose el Puente Quilo como un lugar vinculado a ceremonias rituales fúnebres.

Noveno: Que tal proceder deviene en que la Resolución de Calificación Ambiental impugnada, incumple la obligación

de fundamentación de los actos administrativos, porque no es fruto de un claro proceso de consulta en el que se hayan tenido en cuenta las opiniones respecto de la utilización de las tierras indígenas de las comunidades originarias interesadas.

Tal carencia torna ilegal la decisión al faltar a un deber de consulta que correspondía acatar la autoridad por imperativo legal, proceder que lesiona la garantía de igualdad ante la ley, porque al no aplicarse la consulta que el Convenio dispone, niega trato de iguales a dichas comunidades indígenas.

Décimo: Que por lo anteriormente expuesto, esta Corte brindará la cautela requerida, en razón que para la aprobación del proyecto "Parque Eólico Chiloé" era necesario un Estudio de Impacto Ambiental que como tal comprende un procedimiento de participación ciudadana, que deberá ajustarse además a los términos que el Convenio N° 169 contempla, lo cual permitirá asegurar el derecho antes aludido.

Undécimo: Que lo antes expuesto, no se encuentra en contradicción con lo resuelto en los autos Rol N° 10.383-2011, por cuanto difieren los procesos tanto en los comparecientes como en las causas que le sirven de base a las pretensiones sometidas a la decisión de este tribunal.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, se revoca la sentencia apelada de once de octubre de dos mil once, escrita a fojas 154 y, en consecuencia, se acoge el recurso de protección presentado en lo principal de fojas 78, declarándose que se deja sin efecto la Resolución Exenta N° 373/2011 de 18 de agosto de 2011 de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Los Lagos, por lo que el proyecto "Parque Eólico Chiloé", deberá someterse a un Estudio de Impacto Ambiental, cuyo procedimiento de participación ciudadana previsto en los artículos 26 a 31 de la Ley N° 19.300 se rija por los estándares del Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo de la Ministro señora Sandoval.

Rol N°10.090-2011.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, Integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Pedro Pierry A., Sra. María Eugenia Sandoval G., el Ministro Suplente Sr. Juan Escobar Z. y el Abogado Integrante Sr. Luis Bates H. Santiago, 22 de marzo de 2012.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a veintidós de marzo de dos mil doce, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.