

Santiago, ocho de marzo de dos mil once.

VISTOS:

Con fecha 8 de septiembre de 2009, el abogado Ramón Domínguez Hidalgo, en representación de la Comunidad Condominio Paseo Huérfanos, ha deducido requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ley N° 17.288, denominada como "Ley de Monumentos Nacionales", en el juicio sumario sobre denuncia ruinosa, Rol N° 2395-2005, caratulado "Comunidad Condominio Paseo Huérfanos con Inmobiliaria Maullín Limitada", del Vigésimo Segundo Juzgado Civil de Santiago, y del que actualmente conoce la Corte Suprema, en casación en el fondo deducido por esa parte, Rol N° 4307-2009.

El texto de la norma legal impugnada es el siguiente:

"ARTICULO 12°. Si el Monumento Histórico fuere un inmueble de propiedad particular, el propietario deberá conservarlo debidamente; no podrá destruirlo, transformarlo o repararlo, ni hacer en sus alrededores construcción alguna, sin haber obtenido previamente autorización del Consejo de Monumentos Nacionales, el que determinará las normas a que deberán sujetarse las obras autorizadas.

Si fuere un lugar o sitio eriazo, éste no podrá excavar o edificarse, sin haber obtenido previamente autorización del Consejo de Monumentos Nacionales, como en los casos anteriores.

La infracción a lo dispuesto en este artículo será sancionada con una multa de cinco a doscientas unidades tributarias

mensuales, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 25°, 27° y 38° de esta ley y de la paralización de las obras mediante el uso de la fuerza pública". (Modificado por la Ley N° 20.021, D.O. 14.06.05).

Como antecedentes de la gestión *sub lite*, en autos consta que mediante escrito de 7 de octubre de 2009, en cumplimiento de lo ordenado por la Primera Sala del Tribunal, la requirente acompañó copias autorizadas de las sentencias de primera y de segunda instancia dictadas en dicho proceso judicial, del informe del Fiscal de la Corte de Apelaciones de de Santiago y del recurso de casación en el fondo pendiente de ser resuelto por la Corte Suprema en este mismo asunto.

A su vez, en el requerimiento deducido se indica que la demanda de obra ruinosa interpuesta por la Comunidad en contra de la Inmobiliaria Maullín Limitada, el 29 de marzo de 2005, se fundaría en 3 aspectos: a) En el estado ruinoso en el que se encontraría el inmueble denominado "Palacio Pereira" de propiedad de la mencionada sociedad; b) En el evidente daño que, a su juicio, representa el inmueble para transeúntes y de los vecinos de esa propiedad; y c) En la impracticable reparación del inmueble en cuestión lo que obligaría, a su juicio, a proceder a su demolición. Se agrega que, con fecha 30 de septiembre de 2005, el 22° Juzgado Civil de Santiago dictó sentencia definitiva rechazando la demanda sosteniendo que no se habría probado la existencia de la autorización previa del Consejo de Monumentos Nacionales para destruir el mencionado inmueble y que el mismo fallo de primera instancia habría estimado que, no obstante ser evidente la ruina del inmueble de que se trata no puede disponerse su destrucción mientras el referido Consejo no

resuelva la desafectación o la disponibilidad de la reparación, en su caso. Se puntualiza que la Comunidad apeló de dicha sentencia, con fecha 2 de noviembre de 2005, y que la Corte de Apelaciones de Santiago confirmó el fallo con similares fundamentos que los entregados por el tribunal de primera instancia. En la tramitación del recurso de apelación deducido -Rol 10.510-2008-, el Fiscal de la referida Corte de Apelaciones, en su informe, recomendó consultar el parecer de este Tribunal Constitucional sobre la constitucionalidad del mismo artículo impugnado en este proceso, y ello, fundado en que, como antecedente previo, existe una sentencia de la Corte Suprema del año 2004, en la que se declaró inaplicable el artículo 12 de la Ley de Monumentos Nacionales en un juicio en que era parte la Inmobiliaria Maullín y el Fisco, por ser contraria a los atributos del dueño del inmueble que coincide con el indicado en esta acción constitucional -Palacio Pereira- (Se trata de la sentencia dictada en autos Rol 4309-2002, sobre juicio de indemnización de perjuicios iniciado por la Inmobiliaria Maullín en contra del Fisco, por la privación del uso y el goce de su propiedad).

La gestión judicial en la que incide la acción materia del presente proceso constitucional, según se indicó, se encuentra con recurso de casación en el fondo pendiente de fallo ante la Corte Suprema y en dicho recurso se argumenta que ha existido vulneración de normas del Código Civil, del Código de Procedimiento Civil y, además, que el tribunal de la causa ha errado en otorgar preponderancia al derecho de propiedad por sobre el derecho a la vida e integridad física de las personas afectadas por la inminente ruina del inmueble de que se trata, por lo que, siguiendo la doctrina del profesor

José Luis Cea Egaña, al resolver la cuestión de fondo, el juzgador habría violentado la Constitución Política.

Asimismo, se hace hincapié en que el artículo 12 de la Ley de Monumentos Nacionales sería aplicable al propietario del inmueble histórico, pero no a los terceros afectados con la ruina del inmueble de que se trata, por lo que el tribunal se equivocó en su interpretación del precepto en este caso, en el que se ha ejercido la acción popular de denuncia de obra ruinoso por vecinos de la propiedad de que se trata.

En cuanto al carácter decisivo que tiene la aplicación del precepto legal impugnado para resolver el recurso de casación en el fondo invocado, la requirente manifiesta que esta norma sería el fundamento jurídico sustantivo en virtud del cual la sentencia de segunda instancia confirmó la de primera y, por ende, resulta decisiva para resolver la gestión pendiente. En otras palabras, de acogerse este requerimiento debiera acogerse también la casación en el fondo, ya que la norma legal impugnada sería la única razón esgrimida por el tribunal para rechazar la denuncia de obra ruinoso intentada. Por el contrario, dice la actora, de mantenerse la aplicación del precepto cuestionado y, en definitiva, de rechazarse la casación en el fondo, se estará atentando contra las garantías y derechos constitucionales que se invocan en el presente requerimiento.

En cuanto al conflicto constitucional que se somete al conocimiento de esta Magistratura la requirente argumenta que la norma que impugna impediría al dueño de la propiedad privada declarada como monumento histórico destruirla sin previa autorización del Consejo de Monumentos Nacionales. Luego indica que esta norma comenzó a regir en el año 1970 -4 de febrero-, en una época en que se tenía otro concepto del derecho de

propiedad y aduce, asimismo, que, confrontando la disposición con el actual texto constitucional ésta sería contraria a las siguientes disposiciones de aquél:

- 1) Artículo 19, N° 1° -derecho a la vida y a la integridad física y síquica-:

Sobre el particular, se sostiene que en la causa judicial pendiente no existe discusión acerca del estado ruinoso del inmueble de propiedad de la Inmobiliaria Maullín, mismo que está destinado a uso habitacional, y que amenazaría con desplomarse sobre los miembros de la Comunidad requirente. Señala también, que es deber del Estado dar protección a la vida e integridad física y síquica de las personas y que la norma impugnada, que es producto de una actividad estatal, resultaría un obstáculo que impide que se acoja la denuncia de obra ruinoso afectándose gravemente este derecho de las personas. Se añade que la norma legal impugnada carece de toda graduación, tasación o parametrización, control o incluso no exigiría al Consejo de Monumentos Nacionales entregar fundamentación de la decisión que eventualmente adopte autorizando o negando las modificaciones o la demolición de un inmueble histórico. Por consiguiente, quedaría al arbitrio del Estado, a través de un organismo público, el determinar si debe o no ser demolido el inmueble de tal condición, lo que puede generar un atentado contra el derecho que el mismo Estado debe garantizar y proteger -el derecho a la vida y a la integridad física y síquica de las personas-.

- 2) En segundo lugar, la actora indica que la aplicación inconstitucional del artículo 12 de la Ley N° 17.288 impugnado, vulneraría el derecho de propiedad garantizado en el N° 24° del artículo 19 de la Constitución:

Sobre este punto señala que la Comunidad sería dueña de un inmueble colindante al Palacio Pereira, que es el que amenaza ruina, según se habría acreditado en la causa *sub lite* y, en seguida sostiene que en este caso concreto el hecho de que por la norma cuestionada se impida demoler un inmueble histórico mientras no se obtenga la autorización del Consejo de Monumentos Nacionales, limitaría el ejercicio del derecho de propiedad de esa Comunidad respecto de su propio edificio que se ve amenazado por el eventual derrumbe o desplome de aquél. La norma cuestionada sería obstáculo, asimismo, para que la requirente pueda obtener las medidas judiciales necesarias para conservar sus propios bienes, que, además, sirven de habitación para las personas que forman la Comunidad. Por consiguiente, vulnera la garantía "antiexpropiatoria" prevista en el inciso tercero del N° 24° del artículo 19 de la Ley Fundamental.

3) Afectación del N° 20° del artículo 19 de la Constitución Política:

La requirente manifiesta que el artículo 12 impugnado, al supeditar en forma inflexible la demolición de un inmueble vetusto y que causa una clara amenaza para los miembros de la Comunidad, a una autorización arbitraria, sin fundamentos y sin ninguna indemnización que repare la limitación al uso pacífico y tranquilo de su propiedad, vulnera el inciso tercero del numeral 24° del artículo 19 de la Carta Fundamental al establecer una verdadera expropiación sin ley, sin indemnización, afectándose, además, la igualdad ante las cargas públicas.

Culmina la exposición del libelo haciéndose presente que esta Magistratura no ha tenido la oportunidad de pronunciarse previamente sobre la constitucionalidad del

precepto impugnado, por lo que procede que ahora lo haga, a partir de esta presentación.

Por resolución de la Primera Sala del Tribunal, de fecha 15 de octubre de 2009 -fojas 54-, se declaró admisible el requerimiento materia de este proceso y se dispuso la suspensión del procedimiento en que incide. Pasados los autos al Pleno del Tribunal se comunicó la acción interpuesta a los órganos constitucionales interesados y se notificó a la Inmobiliaria Maullín Limitada, como parte demandada en la gestión *sub lite*, conforme al certificado que obra en autos a fojas 77. Ninguno de los referidos formuló observaciones al requerimiento.

El Tribunal dispuso tener por acompañado a los autos por la actora, un informe en derecho elaborado por el profesor Arturo Fermandois V.

Habiéndose traído los autos en relación, el día veintiséis de agosto de dos mil diez se procedió a la vista de la causa oyéndose la relación y los alegatos del abogado de la parte requirente, señor Ramón Domínguez Hidalgo.

CONSIDERANDO:

I. LA IMPUGNACIÓN.

1:Que el requirente, la Comunidad Condominio Paseo Huérfanos, solicita la inaplicabilidad del artículo 12 de la Ley N° 17.288, sobre Monumentos Nacionales, en el juicio sumario sobre denuncia de obra ruinoso, pendiente de casación ante la Corte Suprema, autos Rol N° 4307-2009. Sostiene que la obra en cuestión, el Palacio Pereira, que constituye un Monumento Histórico Nacional, se encuentra en estado ruinoso, amenazando con ello los derechos constitucionales de los miembros de la Comunidad, que se ubica contigua a aquél;

2:Que el precepto legal impugnado es el artículo 12 de la Ley N° 17.288, en su totalidad, el que establece que:

“ARTICULO 12.- Si el Monumento Histórico fuere un inmueble de propiedad particular, el propietario deberá conservarlo debidamente; no podrá destruirlo, transformarlo o repararlo, ni hacer en sus alrededores construcción alguna, sin haber obtenido previamente autorización del Consejo de Monumentos Nacionales, el que determinará las normas a que deberán sujetarse las obras autorizadas.

Si fuere un lugar o sitio eriazo, éste no podrá excavarse o edificarse, sin haber obtenido previamente autorización del Consejo de Monumentos Nacionales, como en los casos anteriores.

La infracción a lo dispuesto en este artículo será sancionada con una multa de cinco a doscientas unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 25, 27 y 38 de esta ley y de la paralización de las obras mediante el uso de la fuerza pública.”;

3:Que el fundamento de la acción deducida se hace radicar en que la norma citada atenta, a juicio de la requirente, contra varios artículos de la Constitución.

En primer lugar, la requirente sostiene que el precepto legal impugnado atenta contra el artículo 19 N° 1° de la Constitución, que asegura a todas las personas el derecho a la vida y a la integridad física, pues el único obstáculo que impide que se acoja la denuncia de obra ruinosa es precisamente la norma que obliga a obtener una autorización previa del Consejo de Monumentos Nacionales.

En segundo lugar, alega que el precepto atenta contra el artículo 19 N° 24° de la Constitución, que asegura el derecho de propiedad, toda vez que el precepto impugnado impide el ejercicio de los atributos del dominio, en este caso, el de gozar pacífica y tranquilamente de un bien, sin que exista una ley general o especial de expropiación, acompañada de la respectiva indemnización;

II. ANTECEDENTES.

4:Que, antes de entrar al fondo del asunto, es necesario exponer algunos antecedentes relevantes para dilucidar la cuestión de fondo.

En efecto, de acuerdo a lo informado por el Consejo de Monumentos Nacionales (a fs. 168), el inmueble en cuestión - el Palacio Pereira - fue declarado Monumento Histórico en 1981, mediante el Decreto Supremo N° 5.746, de dicho año, del Ministerio de Educación. Esta declaración se hizo conforme a la Ley N° 17.288, aún vigente.

Además, en las etapas procesales previas de la gestión pendiente el fundamento preciso para rechazar la acción deducida fue la ausencia de la autorización que exige el precepto legal impugnado;

5:Que el artículo 12 objetado regula el sistema de afectación a que se sujetan los inmuebles que son declarados Monumentos Históricos.

Primero, tratándose de los inmuebles de propiedad particular, la ley dispone, por una parte, una obligación del dueño de "conservarlo debidamente". Por otra parte, dispone la necesidad para su propietario de obtener autorización previa del Consejo de Monumentos Nacionales para "destruirlo, transformarlo o repararlo" e incluso para "hacer en sus alrededores construcción alguna". El

propietario debe, además, respetar las condiciones que fije el Consejo en su autorización.

La ley, entonces, no prohíbe al propietario privado reparar, transformar o destruir el Monumento Histórico que sea de su propiedad, sino que le exige una autorización previa.

Segundo, tratándose de los inmuebles que estén en condición de "lugar o sitio eriazo", dispone la necesidad de obtener autorización previa del Consejo de Monumentos Nacionales para excavar o edificar en él.

También en este caso, independientemente de que el inmueble sea de propiedad pública o privada, no se prohíbe la excavación o edificación, sino que se exige autorización previa.

Estos deberes están tutelados con la potestad sancionadora del Consejo, el que puede aplicar, frente a una infracción, multas de 5 a 200 Unidades Tributarias Mensuales, sin perjuicio del destino de las especies sustraídas (artículos 25 y 27) y de las sanciones penales que resulten procedentes (artículo 38);

6:Que el precepto legal citado es una consecuencia del artículo 11 de la misma ley, que establece, en general, la tutela del Consejo de Monumentos Nacionales sobre los Monumentos Históricos y somete todos los "trabajos de conservación, reparación o restauración de ellos" a la autorización previa del Consejo, sea sobre su totalidad (inciso primero) o sobre un elemento de un conjunto mayor (inciso segundo); señalando, además, taxativamente los casos exceptuados de autorización (inciso segundo).

De este modo, mientras el artículo 11 establece la regla general, el artículo 12 regula un caso especial bajo esa regla;

III. CUESTIÓN DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO.

7:Que, antes de analizar la infracción de fondo alegada, es necesario examinar si el requerimiento cumple con los requisitos de procedencia que señala el artículo 93 N° 6°, inciso decimoprimer; sin perjuicio de lo resuelto en sede de admisibilidad con fecha 15 de octubre de 2009, con los antecedentes que existían en tal oportunidad;

8:Que, en primer lugar, al atender a las circunstancias del caso concreto, la argumentación del requirente plantea un conflicto entre normas de rango legal, esto es, la norma del artículo 12 de la Ley de Monumentos Nacionales, que exige la referida autorización, y el artículo 932 del Código Civil.

De acuerdo con el aludido artículo 932, en su inciso primero, *“el que tema que la ruina de un edificio vecino le pare perjuicio, tiene derecho de querellarse al juez para que se mande al dueño de tal edificio derribarlo, si estuviere tan deteriorado que no admita reparación; o para que, si la admite, se le ordene hacerla inmediatamente; y si el querellado no procediere a cumplir el fallo judicial, se derribará el edificio o se hará la reparación a su costa.”*.

Luego, en principio, existe una contradicción entre normas de rango legal, la del Código Civil que faculta al juez para ordenar derribar una obra ruinosa y la de la Ley de Monumentos Nacionales, que impide destruir los Monumentos Históricos sin autorización;

9:Que ese conflicto de normas es uno de mera relevancia legal, en consecuencia, no se plantea en la especie una auténtica infracción constitucional. Como se

ha reiterado en numerosas ocasiones, esta Magistratura no es competente para conocer de conflictos de simple legalidad y, por lo tanto, por esa razón el requerimiento debe ser rechazado (STC rol N° 1284 de 29.09.2009, C. 4°, STC rol N° 1295 de 06.10.2009, C. 3°, 34° y 41° y STC rol N° 1413 de 19.11.2010, C. 4°);

10:Que, en segundo lugar, incluso si se diera lugar a la petición del requirente, esto es, declarar inaplicable el artículo 12 de la Ley de Monumentos Nacionales, que regula un caso especial, cobraría toda su fuerza la aplicación del artículo 11 del mismo cuerpo legal, cuya inaplicabilidad no se ha solicitado en autos y que establece la norma genérica, esto es, que los Monumentos Históricos están bajo la tutela del Consejo de Monumentos Nacionales.

Es decir, incluso si se acogiera la acción presentada, no se daría satisfacción a la pretensión del requirente, porque el inmueble quedaría de todos modos bajo la tutela del citado órgano administrativo. Es decir, en este caso, la aplicación del precepto impugnado no resultaría decisiva

Esta Magistratura no puede dictar una resolución que desvirtúe la naturaleza de la presente acción, la cual busca que un precepto, cuya aplicación resultaría inconstitucional, no pueda ser aplicado en un caso concreto;

11:Que, adicionalmente, la requirente ha omitido cumplir con exigencias mínimas de diligencia. Como se afirmó en estrados, la parte requirente no ha solicitado ni ha emplazado al Consejo de Monumentos Nacionales con el objeto de obtener la autorización respectiva.

De esta manera, si no ha solicitado la autorización, no se observa cómo puede pretender que esta Magistratura la exima de ese requisito.

En efecto, la inaplicabilidad no es el medio procesal idóneo para subsanar el incumplimiento de cargas procesales de las partes. Si se acogiera la acción se estaría faltando a la naturaleza de la acción de inaplicabilidad;

12:Que, en tercer lugar, atendido el carácter concreto de la acción de inaplicabilidad, es necesario que este Tribunal tenga en consideración las circunstancias de hecho que motivan la gestión pendiente.

En el presente caso, de acuerdo con lo informado, mediante oficio N° 5.202, de 18 de octubre de 2010, del Consejo de Monumentos Nacionales, no controvertido, ha cambiado la situación de hecho, toda vez que el propietario del Palacio Pereira ha obtenido la autorización del Consejo de Monumentos Nacionales para restaurarlo y edificar en él, por acuerdo del 9 de diciembre de 2009, y, además, con fecha 25 de octubre de 2010, se ha emitido un pronunciamiento favorable a la construcción en dicho predio, por parte de la Contraloría General de la República.

Lo anterior demuestra, por una parte, que existen antecedentes técnicos que señalan que el inmueble se puede reparar y, por otra parte, que se construirá una obra nueva en el lugar.

En consecuencia, la presente acción debe rechazarse pues ha desaparecido un supuesto de hecho determinante para la pretensión de la parte requirente;

13:Que, a mayor abundamiento, la requirente alega que se estaría vulnerando su derecho a la vida e integridad física, protegido por el artículo 19 N° 1° de

la Constitución. Sin embargo, resulta que, precisamente, el objeto de la gestión pendiente es que se demuestre la afectación a los mencionados bienes jurídicos. Este Tribunal no puede, simplemente, dar por ciertas las palabras de la parte actora, sino que es ésta quien debe, en el juicio de fondo, demostrar sus dichos con evidencia.

Luego, en relación a la supuesta vulneración del derecho de propiedad privada, que tutela el artículo 19 N° 24°, es imposible entrar a examinar su argumentación, toda vez que el precepto legal impugnado regula el interés del propietario del Monumento Histórico, calidad que la requirente no ostenta - sino que es su vecina -, de modo que no se observa cómo puede alegar infringido su derecho de propiedad.

En efecto, el sujeto pasivo de la norma que se impugna no es la requirente - dueña de la propiedad vecina -, sino el propietario del inmueble histórico. En efecto, la norma impugnada dispone que cuando el Monumento Histórico sea un inmueble de propiedad privada, *"el propietario deberá conservarlo"*, a lo que agrega que *"no podrá destruirlo, transformarlo o repararlo, ni hacer en sus alrededores construcción alguna, sin haber obtenido previamente autorización del Consejo de Monumentos Nacionales"*. El sujeto sobre quien pesa la obligación de conservar y de obtener una autorización en los casos que señala la ley es el dueño del inmueble. Es su interés el que está siendo regulado por la norma, no el de los vecinos, sobre todo si tenemos en cuenta que en la gestión pendiente se está ejerciendo una acción popular, es decir, sin un interés definido en favor de una o más personas determinadas. En consecuencia, la acción de inaplicabilidad no ha sido deducida por quien tiene su interés afectado por la norma jurídica

reprochada, pues ha sido interpuesta por una comunidad dueña de una propiedad vecina y adyacente al Monumento Histórico.

Por tanto, sus alegaciones no se encuentran razonablemente fundadas;

14:Que por las razones anteriores puede concluirse que en el requerimiento no está envuelta, en rigor, una infracción constitucional y que la aplicación del precepto legal impugnado no resulta decisiva para la resolución del juicio pendiente, de modo que la cuestión planteada escapa a la competencia de esta Magistratura;

15:Que, en consecuencia, no se dan en este caso las condiciones que prescribe el artículo 93, inciso undécimo, de la Constitución para que este Tribunal pueda conocer de una acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad;

16:Que, atendido lo expuesto, la presente acción debe ser rechazada sin necesidad de entrar a analizar el fondo del asunto.

POR TANTO, SE RESUELVE:

NEGAR LUGAR AL REQUERIMIENTO DE FOJAS 1 Y DEJAR SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS, A CUYO EFECTO DEBERÁ OFICIARSE A LA CORTE SUPREMA, DECLARANDO EXPRESAMENTE QUE NO SE CONDENA A LA PARTE REQUERENTE EN COSTAS, POR HABER TENIDO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.

La Ministra señora Marisol Peña Torres previene que concurre a la decisión y a sus fundamentos, pero no comparte lo razonado en el considerando decimotercero por estimar que la exigencia de tener un interés afectado por la norma jurídica reprochada, como propio de la acción de inaplicabilidad, no tiene sustento constitucional ni legal, a diferencia de lo que sucede con la impugnación

de autos acordados, en virtud de la atribución que a este Tribunal confiere el artículo 93, inciso primero, N° 2°, de la Constitución Política de la República.

El Ministro señor Enrique Navarro Beltrán previene que concurre a la sentencia, pero no comparte lo afirmado en su considerando quinto.

El Ministro señor Iván Aróstica Maldonado previene que concurre al fallo sin compartir lo razonado en los considerandos noveno, décimo y undécimo.

Redactó la sentencia el Ministro señor Carlos Carmona Santander y las prevenciones, sus autores.

Notifíquese, regístrese y archívese.

ROL 1485-09 INA.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por los Ministros señores Marcelo Venegas Palacios (Presidente), Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, señora Marisol Peña Torres y señores Enrique Navarro Beltrán, Francisco Fernández Fredes, Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney e Iván Aróstica Maldonado.
Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.