

PRESENTACION DEL ASESOR JURIDICO DEL CONSEJO DE MONUMENTOS NACIONALES PEDRO PIERRY ARRAU, EN SESION DE FECHA 2 DE MARZO DE 1994.

El Consejo de Monumentos Nacionales ha tomado conocimiento de la existencia de un Decreto Supremo que deja sin efecto el Decreto Supremo Nº 481 de Educación, de 1993, que declaró santuario de la naturaleza dos sectores del campo dunar de la punta de Concón, en la comuna de Viña del Mar. Dicho Decreto Supremo fué objetado por la Contraloría General de la República en el trámite de toma de razón, por estimar que requería de la aprobación previa del Consejo de Monumentos Nacionales. En nuestra opinión, el Consejo no puede prestar su aprobación, por ser inexistentes los motivos en que se fundamenta.

El Decreto Supremo derogatorio del Decreto Supremo Nº 481 de 1993 señala en primer término como fundamento, que el Ministerio desconocía " la existencia de un permiso de construcción otorgado previamente por la Ilustre Municipalidad de Viña del Mar ". En realidad no se tiene conocimiento de la existencia de ningún permiso de construcción otorgado con anterioridad a la fecha de la dictación del Decreto Supremo Nº 481, no habiendo dado respuesta el Sr. Alcalde de Viña del Mar al oficio Nº 8450 de 21 de octubre de 1993 en que el Consejo de Defensa del Estado le solicitaba informe acerca de la existencia de un proyecto de urbanización en el sector, aprobado por esa Corporación.

El único antecedente de que se dispone es el proporcionado por la empresa propietaria de los terrenos, Sociedad Urbanizadora Reñaca Concón S.A. en carta de fecha 14 de octubre de 1993 dirigida al Sr. Ministro de Educación, a la que el Sr. Ministro hizo mención en su intervención en la sesión del Consejo de fecha 27 de enero de 1994. En esa carta la empresa señala la existencia de un loteo aprobado por la I. Municipalidad, por resolución Nº 480 de 19 de agosto de 1993.

Como puede apreciarse, no se trata de un permiso de construcción, sino de un proyecto de urbanización, y que es posterior al Decreto Supremo que se deja sin efecto, por lo que este fundamento es errado.

El segundo fundamento del Decreto Supremo que deja sin efecto la declaración de santuario de la naturaleza es la " constitución de un gravámen sobre el predio que garantizaba una obligación del propietario con una institución fiscal ", lo que pudiera provocar un daño irreparable al interés fiscal. Este motivo se desarrolla en la intervención del Sr. Ministro de Educación ante el Consejo, mencionada anteriormente, cuyo texto se repartió entre los Sres. Consejeros. Señala el Sr. Ministro que los directivos del Instituto de Normalización Previsional manifestaron su inquietud por el efecto que

el Decreto Supremo Nº 481 de 1993 produciría en la garantía de una deuda cuya magnitud alcanzaba a cerca de nueve mil millones de pesos y que solicitaron al Sr. Ministro de Educación que no accediera a la solicitud del Consejo, porque hacerlo "acarrearía un daño eventualmente irreparable al patrimonio fiscal". Que de hacerlo, el ente fiscal hubiera debido accionar en contra de la autoridad pública; que el Decreto Supremo no se hubiera firmado sin previamente calibrar los efectos de tal resolución sobre el patrimonio de una institución fiscal.

Cabe señalar en primer término, que no aparece de ningún antecedente que se haya estudiado realmente cual es el efecto del Decreto Supremo Nº 481 sobre el patrimonio del Instituto de Normalización Previsional, para proponer su revocación. En efecto, no se ha señalado por autoridad alguna cual es el monto actual de la deuda; el porcentaje de la deuda que ha sido cancelada por los propietarios; cuales son los terrenos que garantizan la deuda y, por último, la estimación comercial de los terrenos hipotecados.

Sin perjuicio de lo anterior, a nuestro juicio es evidente que no existe ningún daño para el patrimonio fiscal con la declaración de santuario de la naturaleza y con una eventual disminución de la garantía hipotecaria, siendo por lo tanto inexistente el motivo invocado. Al respecto y para confirmar nuestra afirmación es necesario considerar los siguientes aspectos:

1.- De acuerdo a la hipoteca que se encuentra inscrita a fojas 956 Nº 717 correspondiente al Registro de Hipotecas y Gravámenes del año 1989 del Conservador de Bienes Raíces de Viña del Mar, la deuda de los propietarios de los terrenos declarados santuario de la naturaleza, con el Instituto de Normalización Previsional, se encuentra garantizada con hipoteca sobre siete propiedades, cuya superficie e inscripción se señala a continuación: a) 36.210 metros cuadrados. Fojas 3495 Nº 3784 del año 1980; b) 1.427.534 metros cuadrados. Fojas 7164 vta. Nº 8168 del año 1980; c) 28.000 metros cuadrados. Fojas 7166 Nº 8169 del año 1980; d) 7.250 metros cuadrados. Fojas 7168 vta. Nº 8171 del año 1980; e) 78.290 metros cuadrados. Fojas 8733 Nº 9979 del año 1980 y fojas 2141 Nº 2343 del año 1989; f) 270.084 metros cuadrados. Fojas 2909 Nº 3205 del año 1981 y g), cuatrocientas noventa hectareas. Fojas 412 Nº 468 del año 1982.

Todas las propiedades mencionadas se encuentran en el mismo sector, entre Reñaca y Concón, comuna de Viña del Mar y totalizan en conjunto seiscientas setenta y cuatro hectareas, a las cuales hay que restarles la superficie correspondiente a determinados sitios que se han urbanizado y vendido.

De acuerdo a lo expuesto resulta que el terreno declarado santuario de la naturaleza, alcanza a una superficie de alrededor del cinco por ciento de la propiedad hipotecada en favor del Instituto de Normalización Previsional, lo que por si solo es suficiente para desatender todo argumento relativo al perjuicio fiscal.

Es necesario señalar que los antecedentes mencionados se han obtenido en una primera revisión de los libros del Conservador de Bienes Raíces de Viña del Mar, ya que estos no han sido proporcionados al Consejo, ni se han entregado los datos necesarios para solicitarlos. Una revisión completa, o la comunicación oficial de los antecedentes podría hacer variar la superficie de los terrenos hipotecados, que se ha señalado, aumentándola, ya que en la oficina de ventas de la propietaria, ubicada frente al campo dunar, se ha señalado, explicando los planos del sector, por una funcionaria, que la Sociedad Urbanizadora Reñaca Concón S.A. es dueña de alrededor de setecientas cincuenta hectareas en esa area.

2.- A lo señalado en el punto anterior es necesario agregar que la deuda original garantizada con hipoteca, se encontraría pagada en más de la mitad, de acuerdo con los primeros antecedentes de que disponemos. Si la garantía de la deuda inicial hubiera sido adecuada, como necesariamente debemos suponer, la eventual disminución de ella en un cinco por ciento, a lo que equivalen aproximadamente del total, los terrenos declarados santuario de la naturaleza, no tendría ninguna incidencia, atendido que solo resta por pagar un saldo del total adeudado. Es absolutamente necesario conocer el monto actual de la deuda y el porcentaje a que corresponde de lo originalmente adeudado.

3.- Es un hecho de público conocimiento que los terrenos en el sector otorgado en garantía al organismo fiscal han experimentado en los últimos años una plusvalía enorme que ha multiplicado en varias veces su valor, lo que nadie puede poner en duda. El valor de la hectarea no urbanizada en el mismo sector se transa en la actualidad en montos superiores a los cincuenta millones de pesos, por lo que el valor comercial de los terrenos en garantía es de varias decenas de miles de millones de pesos, lo que hace insignificante la exclusión de los terrenos declarados santuario de la naturaleza.

4.- Por último, la garantía hipotecaria no desaparece con la declaración de santuario de la naturaleza, existiendo siempre la posibilidad que en última instancia y frente al no pago de la deuda por la propietaria de los terrenos y no alcanzando el producto de la realización del resto de los predios dados en garantía, la autoridad pueda estudiar la conveniencia de revocar el Decreto Supremo que declaró el terreno como santuario de la naturaleza a objeto de realizar la garantía o mantenerlo, ponderando en ese momento, si el in-

terés público es recuperar el saldo de la deuda o, por el contrario, mantener el santuario.

Las consideraciones anteriores permiten concluir que no existe ningún peligro de que los intereses económicos del Fisco puedan verse afectados de alguna manera, con la declaración de santuario de la naturaleza que ha hecho el Decreto Supremo Nº 481 no publicado. Es por ello que aquél que lo revoca, al invocar un fundamento inexistente, queda desprovisto de su motivo.

La inexistencia de los motivos invocados, significa que el acto administrativo que revoca el Decreto Supremo Nº 481 carece de causa o motivo, adoleciendo, por lo tanto, además, de ilegalidad en cuanto al fin; circunstancias que lo privan de dos de sus elementos esenciales.

El Consejo de Monumentos Nacionales no puede, a pretexto de que no es a éste a quien le corresponde calificar la suficiencia de las garantías, aceptar lisa y llanamente que éstas se ponen en peligro, porque otra autoridad así lo ha manifestado. Su obligación es solicitar los antecedentes necesarios y ponderarlos debidamente; en especial cuando se tiene conocimiento que lo que se ha declarado santuario corresponde a alrededor de un cinco por ciento de lo garantizado con hipoteca y que ella no desaparece con la declaración formulada.

El Consejo, a nuestro juicio, debe únicamente tener en cuenta para modificar su criterio inicial, si existen o no razones técnicas que aconsejen la modificación de la zona declarada santuario, o, si se puede, también técnicamente, lograr el mismo fin de interés público, reduciendo el sector protegido o alterar sus deslindes, ya que es precisamente ese el ámbito del interés nacional que la ley le encomienda proteger. Si ello no es así, no puede prestar su conformidad a ningún acto de revocación de lo acordado anteriormente.

En nuestra condición de asesor jurídico del Consejo de Monumentos Nacionales, calidad señalada expresamente en su ley, hemos estimado necesario expresar por escrito nuestra opinión sobre la materia, para que ella sea tomada en consideración al momento de decidir.

  
Pedro Pierry Arrau.  
Abogado