

FORMULA DESCARGOS

SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE



ALEJANDRA ARÁNGUIZ SÁNCHEZ (C.I. 10.524.954-3), abogado, en representación de ADMINISTRADORA PUNTA PUERTECILLO SPA, en el procedimiento administrativo sancionatorio **D-091-2017**, iniciado mediante Resolución Exenta N°1 de fecha 14 de diciembre de 2017 de la Superintendencia del Medio Ambiente, al Sr. Superintendente respetuosamente digo:

Por este acto, encontrándome dentro del plazo legal y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 49 de la Ley N° 20.417 que "*Crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente*" ("**LOSMA**"), vengo en contestar los cargos que me fueran formulados en Resolución Exenta N°1 de fecha 14 de diciembre de 2017 de la Superintendencia del Medio Ambiente ("**Acto Administrativo de Formulación de Cargos**"), solicitando desde ya el completo rechazo de los mismos, por las razones que a continuación paso a señalar:

I.

QUIÉN ES ADMINISTRADORA PUNTA PUERTECILLO SPA

1. La sociedad Administradora Punta Puertecillo SpA ("**Administradora**"), fue constituida con fecha 13 de febrero de 2015, y a la fecha está compuesta por 121 accionistas, existiendo entre dichos accionistas personas naturales y jurídicas. Estos accionistas, son los propietarios de las parcelas ubicadas en la Higuera Puertecillo, denominada también como Punta Puertecillo, que se encuentra ubicada en la comuna de Litueche, Provincia de Cardenal Caro, VI Región.
2. Su directorio está compuesto por tres directores, designados por la junta de accionistas. A su vez, esta sociedad tiene un administrador que es el encargado de coordinar y supervigilar las labores de administración que principalmente desempeña esta sociedad.
3. Basta revisar el objeto social de constitución de la Administradora, para concluir que ésta no se encuentra en condiciones de ejecutar ninguna de las actuaciones jurídicas o materiales necesarias para configurar la infracción por la que la SMA pretende sancionar a mi representada y que se encuentra tipificada en los artículos 35 letra b)

de la LOSMA en relación con lo dispuesto en los artículos 8 y 10 (“**Tipos Infraccionales**”) de la Ley N°19.300, que Aprueba Ley Sobre Bases Generales del Medio Ambiente (“**LMA**”).

4. En efecto, el sólo hecho de administrar y mantener las instalaciones de un sistema de provisión de derechos de agua a parcelas; mantener los caminos privados que permiten el acceso y tránsito al conjunto de parcelas del coloquialmente conocido como “*Loteo Punta Puertecillo*” (“**Parcelación Punta Puertecillo**”); hacer cumplir el régimen de auto regulación contractual que reglamenta la construcción de las parcelas que componen la Parcelación Punta Puertecillo, en el evento que los compradores decidan efectuar edificaciones en ellas, contenido en el Reglamento de Construcción de la Parcelación Punta Puertecillo (“**Actos de Administración I**”), no son suficiente ni menos pueden ser considerados como actos que incumplan o, mejor dicho, puedan ser encuadrados dentro de los Tipos Infraccionales conforme a los cuales se pretende sancionar impropiamente a mi representada.
5. Tampoco pueden ser encasillados en los Tipos Infraccionales, otras actuaciones que puede desarrollar la Administradora de conformidad con su objeto social, entre las que se encuentran, la suscripción de contratos a fin de permitir que otros propietarios hagan uso de las Parcelas de que es dueña mi representada; contratar servicios de seguridad para la parcelación; administrar y mantener sus inmuebles; administrar estacionamientos ubicados en sus parcelas; prestar o contratar servicios de recolección de basura; mantener y administrar las instalaciones de iluminación, como también el sistema de evacuación de aguas lluvias; y prestar a los propietarios de parcelas otros servicios asociados (“**Actos de Administración II**”).
6. Sr. Superintendente, ni siquiera los activos que la Administradora ostenta, entre los que se encuentran 13 parcelas (1, 116, A, B, C, D, E, F, G, H, I, J, y K), destinadas a áreas verdes (4), prestar el servicio de estacionamientos (2) y zonas de protección de Playa Puertecillo (1), son susceptibles o tienen la aptitud para configurar los Tipos Infraccionales conforme a los cuales se pretende sancionar a mi representada.
7. En síntesis, Señor Superintendente, sea que se quiera analizar los actos de la Administradora a partir de lo indicado en su objeto social, o conforme a los activos que administra, carece de todo sustento que se le hayan formulado cargos respecto de Tipos Infraccionales que contienen conductas o actuaciones que mi representada no ha ejecutado y que conforme a sus estatutos no se encuentra en condiciones de ejecutar.

II.

CARGOS FORMULADOS POR LA SMA

A. INCONGRUENCIA DE LOS CARGOS FORMULADOS POR LA SMA A LA ADMINISTRADORA

8. Desde ya sostenemos en este punto que, el Acto Administrativo de Formulación de Cargos, incurre en una manifiesta incongruencia entre: (i) el sujeto pasivo respecto del cual se formula la denuncia por parte de supuestas organizaciones de vecinos (Junta de Vecinos La Familia de Puertecillo, Junta de Adelanto de Puertecillo y Organización Comunitaria Territorial Vecinos de Puertecillo) y el sujeto pasivo al que la SMA decide formular cargos; y (ii) las conductas que la SMA le atribuye a la Administradora como susceptibles de configurar los Tipos Infraccionales y lo descrito en los artículos 35 letra b) de la LOSMA en relación con lo dispuesto en los artículos 8 y 10 de la LMA.
9. En efecto y en lo que respecta a la incongruencia por sujeto pasivo, mientras las tres denuncias son dirigidas por distintos denunciantes a Inmobiliaria e Inversiones Pirigüines (“**Inmobiliaria**”), en la formulación de cargos posteriormente se incorpora a la Administradora, la que dicho sea de paso no ha ejecutado ni se encuentra en condiciones de ejecutar, conforme a sus estatutos, las conductas descritas en los Tipos Infraccionales.
10. Así, consta en la primera denuncia, la que es dirigida según se extracta a continuación en contra de la Inmobiliaria y no contra la Administradora.

9. Que, con fecha 25 de marzo de 2014, la Junta de Vecinos La Familia de Puertecillo, presentó ante esta Superintendencia, una denuncia contra Inmobiliaria e Inversiones Pirigüines Limitada donde indica la necesidad de fiscalizar la existencia de eventuales autorizaciones ambientales asociadas al proyecto Punta Puertecillo, en atención a su envergadura, agregando, que este consiste en un desarrollo inmobiliario y se encuentra emplazado en un área de manejo de pesca y recolección. Señala además la denunciante, que, con motivo de la vialidad propuesta para acceder al loteo y la gran superficie a intervenir, debería contar con un levantamiento de línea de base y un plan de manejo de corte y medidas de restitución de especies. Se acompañaron a la denuncia: Carta de la Junta de Vecinos La Familia de Puertecillo; Plano de Loteo primera etapa; Superposición Plano de Loteo primera etapa; copia Reportaje El Mercurio; 10 Fotografías de construcción de camino de acceso al loteo.

11. Ello queda también de manifiesto en la segunda denuncia, la que es dirigida también en contra de la Inmobiliaria y no contra la Administradora.

16. Que, con fecha 15 de septiembre de 2014, la Junta de Adelanto de Puertecillo presentó ante esta Superintendencia una denuncia contra Inmobiliaria e Inversiones Pirigüines Limitada, donde indica, en síntesis, lo siguiente: que, en el año 2000 se ingresó un proyecto al SEIA, que consistía en un loteo y su posterior venta, el cual habría quedado inconcluso; que, a principios de 2014, se inició un proceso de loteo en el sector Puertecillo dentro de la Hacienda Topocalma; que, conforme a información obtenida en la oficina de ventas del loteo, el proyecto consistiría en desarrollo inmobiliario, que en una etapa inicial implica 115

12. Y la misma tónica se repite en la tercera denuncia:

19. Que, con fecha 16 de marzo de 2015, la Organización Comunitaria Territorial denominada Vecinos de Puertecillo, presentó ante esta Superintendencia, una denuncia contra Inmobiliaria e Inversiones Pirigüines Limitada, donde indican, en síntesis, lo siguiente: que en el sector sur de la Hacienda Topocalma se pretende emplazar el proyecto inmobiliario Punta Puertecillo, específicamente en la zona costera del extremo sur de la playa de Puertecillo; que se iniciaron obras de urbanización del terreno, con las graves consecuencias ambientales, humanas y económicas, sin ingresar al SEIA, pretendiendo ejecutar un proyecto inmobiliario destinado en forma permanente al uso habitacional con fines turísticos; que el titular del proyecto pretende eludir el SEIA, acogiéndose al DL N°3.516, que establece normas sobre División de Predios Rústicos, no obstante que lo que se pretende es la urbanización de más de 360 lotes, con construcciones de uso habitacional, vialidad y equipamiento turístico; que ya habrían comenzado las obras de urbanización, como calles, plazas, tendido eléctrico; que el proyecto se encuentra próximo al humedal Topocalma, declarado Sitio Prioritario para la Conservación de la Biodiversidad; que debe considerarse el valor paisajístico de la zona, pues sus playas y paisajes rurales escasamente intervenido, mantienen hasta hoy la pureza de los ecosistemas; que se solicita el inicio de un procedimiento sancionatorio, por parte de esta SMA, contra el titular del proyecto, por infracción gravísima; que se solicita requerir el ingreso del proyecto al SEIA.

13. Pero también, de la simple lectura del Acto Administrativo de Formulación de Cargos y de la descripción de los Tipos Infracionales, queda en evidencia la incoherencia que existe en los cargos que se han formulado a la Administradora, ya que ninguna de las conductas que la SMA imputa a la Administradora, pueden ser consideradas, desde el punto de vista urbanístico, como la ejecución de Proyectos Urbanos o Proyectos Turísticos, que son los elementos constitutivos de los Tipos Infracionales. Demás está decir, que tampoco dentro del objeto social de la Administradora, se encuentra la ejecución de tal clase de proyectos.
14. En este sentido, tanto el artículo 18 de la Ley 19.880 que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (“LBPA”), como el artículo 49 de la LOSMA, consagran la necesidad de congruencia entre los cargos formulados, y los hechos descritos como constitutivos de infracción.
15. Sobre esta materia, Contraloría General de la República (“CGR”) ha sostenido que:

“En lo referente a las deficiencias que adolecería la formulación de cargos, menester resulta indicar que, de acuerdo a lo señalado por la jurisprudencia de esta Entidad de Fiscalización, contemplada, entre otros, en el dictamen N° 13.576, de 2013, los reproches que se realicen en el sumario deben ser concretos y precisos y, necesariamente, contener el detalle de los hechos constitutivos de la o las infracciones que se le imputa al o los inculpados y la forma

como ellos afectaron las obligaciones que establecen las normas legales que se han vulnerado, de modo que se les permita asumir adecuadamente su defensa y, a su vez, el servicio pueda fundadamente determinar, si fuere procedente, la aplicación de la medida disciplinaria que en derecho amerite la falta administrativa.”¹.

16. Los deberes que supone el principio de congruencia para actuaciones de los órganos de la Administración del Estado, en relación a la formulación de cargos en procedimientos administrativos de carácter sancionador, son **(a)** efectuar reproches concretos y precisos; **(b)** contener el detalle de los hechos constitutivos de la o las infracciones que se le imputan al inculpado; y **(c)** forma como ellos afectaron las obligaciones que establecen las normas legales que se han vulnerado.
17. Por lo tanto, el Acto Administrativo de Formulación de Cargos incumple este deber de congruencia, al no existir relación explicada, fundamentada o razonada en el Acto Administrativo de Formulación de Cargos, de cómo los Actos de Administración I y II ejecutados por mi representada, tienen la aptitud de configurar los Tipos Infraccionales contenidos en la formulación de cargos.

B. IMPRECISIÓN E INDETERMINACIÓN DE LOS CARGOS FORMULADOS POR LA SMA A LA ADMINISTRADORA

18. La SMA se encuentra vinculada por el principio de legalidad previsto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y en el artículo 2° de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (“**LBGAE**”). Este deber de legalidad, tratándose del Acto Administrativo de Formulación de Cargos, se encuentra concretizado en la LOSMA, concretamente en su artículo 49 inciso 2°, el que exige una **descripción clara y precisa de los hechos que se estimen constitutivos de la infracción.**
19. Como adelantamos, el Acto Administrativo de Formulación de Cargos no contiene una **descripción clara y precisa de cómo la Administradora incurrió en los hechos constitutivos de los Tipos Infraccionales** que como según veremos más adelante, se encuentran contruidos con al menos 16 conductas y 12 conceptos jurídicos.
20. Por el contrario, en dicho acto administrativo, se pueden encontrar remisiones genéricas respecto de actuaciones jurídicas llevadas a cabo por mi representada destinadas a cumplir su objeto social, según queda en evidencia de la imagen del acto

¹ Dictamen de Contraloría General de la República N° 99.268, de 22 de diciembre de 2014.

que a continuación insertamos, ninguna de las cuales se condice con las conductas y conceptos que configuran los Tipos Infracionales:

7. Que, la Administradora Punta Puertecillo SpA, ha realizado diversas actuaciones asociadas al proyecto Punta Puertecillo. Entre ellas: adquirió derechos de agua por compraventa que hizo a la empresa Agrícola Topocalma Limitada, según consta a fojas 25 número 25 del Registro de Propiedad de Aguas del CBR de Litueche del año 2016; celebró un Convenio para el Comodato de Estacionamientos y Retiro de Basura con la Municipalidad de Litueche, según consta en escritura pública de fecha 05 de junio de 2015; el 04 de enero de 2016, solicitó permiso de edificación ante la Municipalidad de Litueche, respecto de una obra destinada a vivienda a ejecutarse en el Lote E de la Higuera Puertecillo, de propiedad de la Administradora, lo cual consta en Certificado de Recepción Definitiva, de fecha 31 de marzo de 2017, del Director de Obras; solicitó permiso de edificación ante la Municipalidad de Litueche, el 05 de enero de 2016, respecto de una obra destinada a vestuario y sala común, en el Loteo Punta Puertecillo, lo cual consta en Certificado de Recepción definitiva de fecha 31 de marzo de 2017, del Director de Obras; solicitó autorización para la explotación de un sistema alcantarillado particular, ubicado en Camino Interior en Servidumbre Lote E, Higuera Puertecillo, según consta en Resolución Exenta N° 644, de 18 de enero de 2017, de la Seremi de Salud de la Región de O' Higgins que autoriza el sistema señalado; solicitó autorización para la explotación de un sistema de alcantarillado particular ubicado en Camino Topocalma S/N, según consta en Resolución Exenta N° 647, de 18 de enero de 2017, de la Seremi de Salud de la Región de O' Higgins, que autoriza el sistema señalado; solicitó autorización de explotación del sistema de agua potable particular, que contempla dren de aducción, con un volumen de 333 m³/día, para un total de 1.480 personas, ubicado en Subdivisión rural, Higuera Puertecillo, según consta en Resolución Exenta N° 641, de 18 de enero de 2017, de la Seremi de Salud de la Región de O' Higgins, que autoriza el sistema señalado, dichos documentos constan en antecedentes⁷ indicados en denuncias presentadas ante la SMA y antecedentes acompañados por la Administradora en presentación realizada a esta SMA⁸.

21. En efecto, si bien son efectivas las conductas descritas y efectivamente están asociadas al proyecto, ninguna de ellas por sí mismas -ni en conjunto-, corresponden a los Tipos Infracionales previstos en el artículo 3° letra g del DS N° 40 del Ministerio de Medio Ambiente, que Aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (“DS 40”).
22. De un mero análisis de las conductas en relación con los Tipos Infracionales, queda evidenciado lo antes afirmado, según pasamos a analizar.
23. La mera adquisición de derecho de aguas, no se enmarca dentro de ninguno de los Tipos Infracionales al no constituir dicho acto jurídico, un acto de “*desarrollo urbano o turístico con destino habitacional, industrial y/o de equipamiento, con las características que se indican en los Tipos Infracionales*”. Pero tampoco dicho hecho, constituye *per se*, una conducta que se encuentre recogida en el artículo 10 de la LMA.
24. Tampoco la celebración de un convenio con la Ilustre Municipalidad de Litueche para el comodato de Estacionamientos y retiro de basuras con la Municipalidad de Litueche, puede ser incorporada dentro de los Tipos Infracionales, como tampoco puede ser reconducida a ninguna de las conductas descritas, en el artículo 10 de la LMA. Tampoco en esta conducta se aprecia cómo ella pueda enmarcarse en los Tipos Infracionales. Es más, los estacionamientos que el municipio tiene interés en ubicar en este predio, por su naturaleza (estacionamientos municipales), no están destinados

a formar parte de ningún proyecto de edificación con destino salud, educación, seguridad, culto, deporte, esparcimiento, cultura, comercio, servicios, fines científicos o sociales, como se exige en los Tipos Infracionales.

25. Qué decir Señor Superintendente, de la obtención de un Permiso de Edificación para la construcción de una vivienda en el Lote E de la Hijuela Puertecillo. Mi representada, haciendo legítimo uso de un derecho que le otorga y confiere la LGUC, en tanto propietaria de la Parcela E de la Hijuela Puertecillo, solicitó un Permiso de Edificación a la Dirección de Obras Municipales (“**DOM**”) de Litueche sólo para la edificación de una vivienda. Tal facultad la reconoce expresamente el legislador, específicamente en el inciso primero del artículo 55 de la LGUC, que permite construir en zona rural –sin permisos especiales- una vivienda. Así, esta conducta no se enmarca en lo dispuesto en la letra g del artículo 3° del DS 40, toda vez que la construcción de una vivienda en un predio rural no constituye un “desarrollo urbano o turístico” como el que exige y detalla dicho reglamento.

En efecto, no se trata de conjuntos habitacionales, de proyectos de equipamiento con una superficie construida igual o mayor a 5.000 m², de una superficie predial igual o mayor a 20.000 m², de equipamiento con una capacidad de atención igual o superior a 800 personas o que contemple 200 o más estacionamientos. Menos se trata de un desarrollo turístico con hospedaje permanente.

26. A su vez, y en esta misma línea, la solicitud de un Permiso de Edificación destinada a un vestuario y sala común, sigue enmarcándose dentro del derecho descrito en el numeral anterior. Por lo tanto, tampoco constituye una conducta sancionable por esta repartición en aplicación de los Tipos Infracionales.
27. Finalmente, y en lo que respecta a la solicitud de autorizaciones de carácter sanitario, específicamente otorgadas por la Seremi de Salud, para la explotación de un servicio de agua potable y de alcantarillado de carácter particular, tampoco pueden subsumirse en los Tipos Infracionales. En efecto, este tipo de soluciones particulares que dotan de agua y alcantarillado a una vivienda en zona rural, como es la ubicada en la parcela E, no constituyen “urbanizaciones” en el concepto técnico que ello implica. Según veremos más adelante, “urbanizar” supone ejecutar, ampliar o modificar determinadas obras en el espacio público o en el contemplado con tal destino en el respectivo Instrumento de Planificación Territorial o en un proyecto de loteo, hipótesis que no concurren en lo que se hizo en la parcela E.

Además, la urbanización prevista en los Tipos Infracionales, se refiere a “urbanizaciones y/o loteos con destino industrial de una superficie igual o mayor a treinta mil metros cuadrados (30.000 m²)”, lo cual dista mucho de un simple sistema de agua potable y de alcantarillado rural para una vivienda en un predio de 5.000 m², como es el caso.

28. Conforme con lo señalado, el Acto Administrativo de Formulación Cargos, incurren en una abierta transgresión a lo dispuesto en el artículo 49 inciso 2° y, en consecuencia, el principio de legalidad.
29. Esta infracción al artículo 49 inciso 2° de la LOSMA es trascendente, ya que se trata de una norma de garantía para el particular (léase Administradora), cuya lógica apunta a saber qué infracción cometió o, mejor dicho, cuál de las 16 conductas cometió, cómo la cometió y por qué constituye infracciones, lo que dificulta de sobremanera el derecho a la debida defensa.
30. Recordemos en este sentido que los procedimientos administrativos sancionadores, deben someterse con matices a las normas del derecho penal y procesal penal, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 19 N°3 de la Constitución Política de la República. Dicho artículo, de rango constitucional, consagra la validez del “*Derecho Administrativo Sancionador*” o la “*Potestad Sancionadora de la Administración*” en nuestro ordenamiento jurídico, el que ha sido recogido de manera unánime por la Doctrina², Contraloría General de la República³, la jurisprudencia de los tribunales⁴.
31. Así, es un consenso generalizado que la facultad de la Administración del Estado para sancionar a un particular, ya sea de manera penal o administrativa, emana de un concepto más amplio: el denominado *ius puniendi* estatal, vale decir, la potestad sancionadora del Estado.

² Vid. ROMÁN CORDERO, Cristián. “Derecho Administrativo Sancionador: ¿Ser o no ser? He ahí el dilema”, en obra colectiva coordinada por Rolando Pantoja Bauzá. “Derecho Administrativo. 120 años de cátedra”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2008, p. 107.

³ Vid. Dictámenes CGR N° 50.013 de 2000, 45.905 y 88.303, ambos de 1976, 20.991 de 1984, 25.961 de 2000, 3.858 y 6.926, ambos de 2001, y 38.075 de 2002.

⁴ Vid. SCA de Santiago de fecha 30 de enero de 2008, Rol N° 4436-2007, confirmada por SCS de fecha 14 de abril de 2008, Rol N° 1620-2008, en la cual se señala que “La Superintendencia de Electricidad y Combustibles, como otros varios órganos de la Administración del Estado, están dotado de facultades sancionatorias, las que deben ser ejercidas y regirse conforme a los principios y garantías reconocidas en las normas constitucionales, legales y reglamentarias en sus relaciones con los entes y personas sujetos a su ámbito de fiscalización. Estos principios amplios y reconocidamente aceptados son, a saber, la existencia de un debido proceso, racional y justo; la existencia de una investigación efectuada con la debida rigurosidad e imparcialidad; el apego al principio de legalidad, que se traduce en que la conducta fiscalizada y las sanciones aplicables deben estar establecidas en forma expresa y con antelación en el texto legal, que la normativa debe ser interpretada y aplicada de manera estricta, y por último que respecto del sujeto pasivo de la actividad sancionatoria se aplique el principio de presunción de inocencia”.

32. En este contexto, toma relevancia el concepto de la formulación de cargos, entendido como el acto administrativo de mero trámite del procedimiento administrativo sancionatorio dictado por la Autoridad Administrativa, que da inicio a la etapa de instrucción del procedimiento administrativo.
33. La importancia del Acto Administrativo de Formulación de Cargos, dice relación con resguardar el derecho a defensa del supuesto infractor, pues se le darán a conocer los hechos u omisiones que se le imputan como infracciones administrativas y en su virtud, podrá oponer excepciones y/o presentar pruebas que acrediten su inocencia. Es decir,

“la formulación de cargos fija el objeto del procedimiento administrativo sancionador e informa al supuesto infractor cuál o cuáles son las infracciones administrativas por las que será procesado”⁵. (Énfasis añadido).

34. Y también tienen importancia el principio de tipicidad⁶ en el sentido que para que un particular pueda ser reprimido y sancionado por parte de un órgano con potestad para ejercer el ius puniendi, debe haber incurrido en la conducta típica consagrada en una norma de rango legal como asimismo la culpabilidad necesaria para sancionar a un particular que comete una determinada infracción⁷.

III.

LA ADMINISTRADORA DEBERÁ SER ABSUELTA POR NO HABER INCURRIDO EN CONDUCTAS TÍPICAS SANCIONADAS EN LA LOSMA Y LA LMA

⁵ SALVADOR Osorio, Cristóbal. “Manual de Procedimiento Administrativo Sancionador”. Editorial Thomson Reuters. (2016). P.310.

⁶ Vid. STC Rol N° 244 de 1996, Control de constitucionalidad del proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, enviado por la Cámara de Diputados y que se modifica la ley N° 4.601, ley de caza, a fin de proteger la fauna, oportunidad en la cual se resolvió: “Que, entre ellos, es necesario destacar los principios de legalidad y de tipicidad, los cuales no se identifican, sino que el segundo tiene un contenido propio como modo de realización del primero. La legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las conductas sancionadas por la ley, pero la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, garantizándose así el principio constitucional de seguridad jurídica y haciendo realidad, junto con la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta”.

⁷ Vid. SCA de Santiago de fecha 8 de abril de 2005, ROL 6025-2004, en la cuál se ha señalado lo siguiente: “Que la responsabilidad ya sea de índole civil, penal o infraccional, es siempre de carácter personal, requiriendo, además, de un hecho voluntario, cometido con dolo o culpa, por la persona a quien se pretende sancionar. Por lo mismo, no correspondería sancionar indiscriminadamente a todas las empresas integrantes del CDEC sino única y exclusivamente a aquéllas que se hubiere acreditado que con su conducta contribuyeron o causaron las infracciones legales o reglamentarias que les imputan (...)”.

35. Tal como analizábamos anteriormente, los Tipos Infraccionales conforme a los cuales se pretende sancionar a la Administradora, se encuentran compuestos por a lo menos 16 conductas y 12 conceptos jurídicos. Los conceptos jurídicos se encuentran definidos y delimitados por el D.F.L N°458 de publicado en el Diario Oficial de fecha 13.4.1976, que Aprueba Nueva Ley General de Urbanismo y Construcciones (“**LGUC**”) y por el Decreto Supremo N°47 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, publicado en el Diario Oficial de fecha 5.6.1992 (“**OGUC**”).
36. En consecuencia, los conceptos jurídicos urbanísticos, deben ser analizados por la SMA obligatoriamente bajo el prisma de la LGUC y la OGUC. Ello, por cuanto el principio de legalidad al cual se encuentra vinculado la SMA, obliga a dicho ente a seguir lo dispuesto en el artículo 20 del Código Civil, que a propósito de las normas de interpretación general dispone:
- “Artículo 20. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; **pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal**”.
37. A la misma conclusión se llega (deber de interpretar los conceptos de los Tipos Infraccionales conforme a la **LGUC** y **OGUC**), por aplicación de lo dispuesto en el artículo 11 de la LBPA, que establece como principio normativo rector de todo procedimiento, el que el órgano administrativo actué con objetividad, disponiendo tal artículo:
- “Artículo 11. Principio de imparcialidad. La Administración debe actuar con objetividad (...)”.
38. Y el actuar con objetividad Sr. Superintendente, supone una actuación con apego irrestricto al ordenamiento jurídico y a la legalidad vigente (léase artículo 20 del Código Civil), por lo que no cabe un análisis distinto del urbanístico para dotar de contenido a los conceptos jurídicos que integran los Tipos Infraccionales.
39. Pero, además, debemos destacar que el artículo 3° inciso segundo de la LBGAE dispone y establece como deber de los Órganos de la Administración del Estado el actuar observar el deber de coordinación. Para honrar este deber Sr. Superintendente, la repartición pública que Ud. dirige, no puede apartarse de los conceptos urbanísticos definidos en la LGUC y en la OGUC.
40. Aclarado lo anterior, corresponde señalar que los Tipos Infraccionales que se imputan a la Administradora corresponde a los artículos 35 de la LOSMA y 8 y 10 de la LMA.

41. Dispone el artículo 35 de la LOSMA:

“Artículo 35.- Corresponderá exclusivamente a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones:
b) La ejecución de proyectos y el desarrollo de actividades para los que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental, sin contar con ella. Asimismo, el incumplimiento del requerimiento efectuado por la Superintendencia según lo previsto en las letras i), j), y k) del artículo 3º”.

Como queda en evidencia de la redacción del artículo, éste se remite a la LMA para determinar qué proyectos o actividades son los que requieren de Resolución de Calificación Ambiental, lo que nos lleva a analizar los artículos 8 y 10 de la LMA.

42. A su vez dispone el artículo 8º:

“Artículo 8.- Los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley”.

Como queda en evidencia de la redacción del artículo, éste se remite al artículo 10 de la misma Ley para determinar qué Proyectos o Actividades requieren de una evaluación de impacto ambiental.

43. Finalmente dispone el artículo 10:

“Artículo 10.- Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, son los siguientes:
g) Proyectos de desarrollo urbano o turístico, en zonas no comprendidas en alguno de los planes evaluados según lo dispuesto en el Párrafo 1 Bis;

Como queda en evidencia de la redacción del artículo, éste se construye normativamente en lo que interesa para estos descargos: (i) con la necesidad de que exista una calificación previa a la formulación de cargos, cual es, que una determinada actividad cause impacto ambiental y (ii) la existencia de proyectos de desarrollo urbano o turístico.

44. Conforme con lo expuesto, el Acto Administrativo de Cargos, debió haber contenido al menos con una calificación previa de aptitud o susceptibilidad de causar impacto ambiental que no se encuentra en el expediente administrativo y haber indicado, precisado y explicado como los Actos de Administración I y II desarrollados por la Administradora, se corresponden con los conceptos urbanísticos “*Proyecto de Desarrollo Urbano*” y “*Proyecto de Desarrollo Turístico*”.

A. AUSENCIA DE INFORME DEL SERVICIO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL

45. Según lo establece el artículo 3° de la LOSMA, corresponde al Servicio de Evaluación Ambiental la calificación jurídica previa respecto de si una actividad o proyecto requiere o no ingresar al Sistema de Evaluación Ambiental. Dispone la norma:

“Artículo 3°.- La Superintendencia tendrá las siguientes funciones y atribuciones:

i) Requerir, previo informe del Servicio de Evaluación, mediante resolución y bajo apercibimiento de sanción, a los titulares de proyectos o actividades que conforme al artículo 10 de la Ley N°19.300, debieron someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y no cuenten con una Resolución de Calificación Ambiental, para que sometan a dicho sistema el Estudio o Declaración de Impacto Ambiental correspondiente.

46. A su vez, el artículo 81 letra a) de la misma normativa, señala que corresponderá de manera exclusiva y excluyente al Servicio de Evaluación Ambiental la administración del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

47. Pues bien, el Acto Administrativo de Cargo carece de un Informe previo del Servicio de Evaluación Ambiental, que haya señalado y calificado que las actividades de administración desplegadas por la Administradora, causaban un impacto ambiental y, como tal, debían ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

48. Se configura así un **vicio de forma trascendente** en el contexto del procedimiento administrativo sancionador, ya que resultando esencial la calificación jurídica previa por parte del Servicio de Evaluación Ambiental del impacto al medio ambiente que supuestamente causaron las actuaciones llevadas a cabo por mi representada, al no existir tal calificación, corresponde absolver a la Administradora por no configurarse respecto de ella uno de los requisitos de los Tipos Infraccionales.

49. Dicho en otros términos, de sancionarse a mi representada en el Acto Administrativo Terminal de este proceso, tal acto será inválido por disponerlo así el artículo 13 de la LBPA que dispone:

“Artículo 13.- (...) El vicio de procedimiento o de forma sólo afecta la validez del acto administrativo cuando recae en algún requisito esencial del mismo, sea por su naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico y genera perjuicio al interesado”.

50. En efecto, tratándose de un requisito del tipo infraccional el test de “impacto” y no indicando en forma previa a la formulación de cargos, cómo las actuaciones llevadas a cabo por mi representada configuran causan impacto ambiental, tal omisión acarrea un evidente perjuicio, ya que mi representada no entiende y no tiene como llegar a

entender cómo actos de administración causan impacto ambiental, lo que evidentemente afecta su derecho de defensa.

B. LA ADMINISTRADORA NO HA EJECUTADO NINGÚN ACTO CULPOSO QUE PUEDA SER CONSIDERADO UN PROYECTO DE DESARROLLO URBANO

51. Tal como indicamos en la Sección I, la Administradora ni por objeto ni por actuaciones materiales ha ejecutado actos que puedan ser calificados como un “Proyecto de Desarrollo Urbano”.

52. Ello, por cuanto los actos de administración ejecutados por la Administradora, se han **materializado fuera del límite urbano, en zona rural, tal como se desprende del certificado de ruralidad emitido por la Dirección de Obras Municipales de Litueche.**

53. Con todo, el Sr. Superintendente deberá tener presente que, para poder calificar técnicamente a un determinado proyecto que se encuentra emplazado en zona rural como un “Proyecto de Desarrollo Urbano”, éste debe reunir las características establecidas por el legislador en el inciso tercero del artículo 55 de la LGUC, que dispone:

“Artículo 55.- (...) cuando sea necesario subdividir y urbanizar terrenos rurales para complementar alguna actividad industrial con viviendas, dotar de equipamiento a algún sector rural, o habilitar un balneario o campamento turístico, o para la construcción de conjuntos habitacionales de viviendas sociales o de viviendas de hasta un valor de 1.000 unidades de fomento, que cuenten con los requisitos para obtener el subsidio del Estado, la autorización que otorgue la Secretaría Regional del Ministerio de Agricultura requerirá del informe previo favorable de la Secretaría Regional del Ministerio de Vivienda y Urbanismo. Este informe señalará el grado de urbanización que deberá tener esa división predial, conforme a lo que establezca la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones”.

54. Pues bien, los Actos de Administración I y Actos de Administración II ejecutados por la Administradora:

- No corresponden a actos de subdivisión.
- No tienen por objeto complementar ninguna actividad industrial.
- No tienen por objeto dotar de equipamiento⁸ a un sector rural.
- No tienen por objeto habilitar un balneario o campamento turístico.

⁸ En este sentido el artículo 2.1.27 de la OGUC dispone que el equipamiento se refiere a las construcciones destinadas a la prestación de servicios necesarios para complementar el resto de las actividades, como son las residenciales y las productivas, incluyendo las interrelaciones y actividades anexas que se generan a partir de ellas.

- No tienen por objeto la construcción de conjuntos habitacionales de viviendas sociales o de hasta 1000 UF para los efectos de obtener los requisitos para obtener subsidio del Estado.

C. LA ADMINISTRADORA NO HA EJECUTADO NINGÚN ACTO CULPOSO QUE PUEDA SER CONSIDERADO UN PROYECTO DE DESARROLLO TURÍSTICO

55. Tal como lo ha sostenido Contraloría General de la República con motivo de la interpretación del concepto “turístico”, previsto en el artículo 55 de la LGUC, éste se relaciona con el hospedaje en hoteles o cabañas para fines meramente recreacionales y cuya residencia resulte meramente accidental. En este sentido, Contraloría ha afirmado lo siguiente en el Dictamen N° 44882 de 8 de octubre de 2003, actualmente vigente:

“la habilitación de un balneario, en el contexto del artículo 55 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, corresponde a la segregación de un retazo de un predio de mayor cabida para los efectos de urbanizarlo y emplazar en él un **centro de alojamiento**, tal como un hotel o un conjunto de cabañas, el cual puede complementarse con restaurantes u otras instalaciones destinadas al suministro de alimentación o con otros recintos destinados al esparcimiento o recreación de los huéspedes...”⁹.

56. En esta misma línea, el Decreto Supremo N°40 del Ministerio del Medio Ambiente, publicado en el Diario Oficial de fecha 12.8.2013 que Aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (“**DS 40**”), define los proyectos de desarrollo turístico como aquellos destinados en forma permanente al hospedaje para fines turísticos.
57. Pues bien, ninguno de los Actos de Administración I o II, pueden ser calificados por parte de la SMA como actos que cumplan fines de hospedaje en hoteles o cabañas o que se encuentren destinados en forma permanente al hospedaje para fines turísticos.

D. LOS ACTOS DE ADMINISTRACIÓN I O II EJECUTADOS POR LA ADMINISTRADORA, NO PUEDEN SER SUBSUMIDOS EN LAS NORMAS REGLAMENTARIAS DEL DS 40 QUE SE INDICAN COMO INFRINGIDAS POR LA SMA

d.1 La Administradora no ha ejecutado actuación o actividad alguna de aquellas descritas en el artículo 3 letra g), g.1 del Reglamento.

58. El DS 40 reglamenta las disposiciones por las cuales se rige el Sistema de Evaluación Ambiental que se encuentra a cargo, como hemos visto, del Servicio de Evaluación

Ambiental. Pues bien, la ausencia del informe preceptivo del Servicio de Evaluación Ambiental queda en evidencia, ya que la SMA para “adornar” los cargos y sin ningún tipo de precisión, determinación o explicación, agrega que la Administradora habría incumplido el artículo 3° letra g), sección g.1, del DS 40 que dispone:

“Artículo 3.- Tipos de proyectos o actividades.

Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualquiera de sus fases, que deberán someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, son los siguientes:

g) Proyectos de desarrollo urbano o turístico, en zonas no comprendidas en alguno de los planes evaluados estratégicamente de conformidad a lo establecido en el párrafo 1° bis, del Título II de la Ley.

g.1. Se entenderá por proyectos de desarrollo urbano aquellos que contemplen obras de edificación y/o urbanización cuyo destino sea habitacional, industrial y/o de equipamiento, de acuerdo a las siguientes especificaciones (...)

59. La norma que se reprocha como incumplida por parte de la Administradora, nuevamente debe ser analizada bajo los conceptos técnico urbanísticos contenidos en la LGUC y la OGUC ya que dicha norma reglamentaria utiliza los conceptos de “**urbanización**” y “**edificación**”, que son propios de la LGUC y la OGUC, y que, por tanto, deben ser interpretados conforme a dichas normas.
60. El concepto “**urbanización**” se encuentra definido en el artículo 1.1.2. de la OGUC como acciones destinadas a: *“ejecutar, ampliar o modificar cualquiera de las obras señaladas en el artículo 134 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones que correspondan según el caso, en el espacio público o en el contemplado con tal destino en el respectivo Instrumento de Planificación Territorial o en un proyecto de loteo.”*
61. A su vez, el artículo 134 de la LGUC, señala que para urbanizar un terreno:

“el propietario del mismo deberá ejecutar, a su costa, el pavimento de las calles y pasajes, las plantaciones y obras de ornato, las instalaciones sanitarias y energéticas, con sus obras de alimentación y desagües de aguas servidas y de aguas lluvias, y las obras de defensa y de servicio de terreno.

Sin embargo, cuando las obras que deban ejecutarse beneficien también a otros propietarios, el servicio respectivo determinará el pago proporcional que corresponda al propietario en estas obras, en la forma que determine la Ordenanza General.

Las plantaciones y obras de ornato deberán ser aprobadas y recibidas por la Dirección de Obras Municipales respectiva.

La Ordenanza General establecerá los estándares mínimos de obras de urbanización exigibles fuera del terreno propio, cuando se trate de proyectos desvinculados de la vialidad existente, para los efectos de su adecuada inserción urbana, o su conectividad cuando se trate de proyectos en el área rural conforme al artículo 55.”.

62. Pues bien, ni los Actos de Administración I, ni menos los Actos de Administración II ejecutados por la Administradora, quedan comprendidos dentro del concepto de urbanización fijado por las normas legales y reglamentarias aplicables, por lo que no se configura tampoco en este caso el presupuesto reglamentario conforme al cual se quiere sancionar a mi representada.

63. Pero el Acto Administrativo de Formulación de Cargos, tampoco señala o indica que mi representada haya realizado las actuaciones posteriores que suponen la realización de obras de urbanización y que se encuentran reguladas en el artículo 135 de la LGUC que dispone:

“Artículo 135.- Terminados los trabajos a que se refiere el artículo anterior, o las obras de edificación, en su caso, el propietario y el arquitecto solicitarán su recepción al Director de Obras Municipales. Cuando la Dirección de Obras Municipales acuerde la recepción indicada, se consideran por este solo hecho, incorporadas:

a) Al dominio nacional de uso público, todas las calles, avenidas, áreas verdes y espacios públicos en general, contemplados como tales en el proyecto”

64. Y ello puede ser corroborado fácilmente por parte de la SMA, ya que, por una parte, la Administradora no ha ejecutado ni solicitado recepción de obras de urbanización alguna ante la Dirección de Obras Municipales y; por la otra, ninguno de los actos de administración ejecutados por la Administradora ha tenido como consecuencia o efectos que obras ejecutadas por la Administradora, hayan sido incorporadas al dominio público.

65. Pero tampoco en la especie puede sostenerse que la Administradora haya realizado actuaciones que puedan calificarse de “obras de edificación” como deja entrever el Acto Administrativo de Formulación de Cargos.

66. En efecto, el concepto “Edificio” se encuentra técnicamente definido en el artículo 1.1.2. de la LGUC como: *“toda edificación compuesta por uno o más recintos, cualquiera sea su destino”*. A su vez, recinto, se define por la misma norma, como: *“espacio abierto o cerrado destinado a una o varias actividades”*.

67. Pues bien, ninguna de los actos llevados a cabo por la Administradora, quedan comprendidos dentro de las definiciones anteriores y tampoco la Administradora ha llevado a cabo actuaciones destinadas a solicitar o tramitar permisos de Edificación para la construcción de obras como las descritas en la letra g.1.1 del artículo que pasamos a citar a continuación, lo que también es fácilmente comprobable por parte de la SMA.

“g.1.1. Conjuntos habitacionales con una cantidad igual o superior a ochenta (80) viviendas o, tratándose de vivienda social, vivienda progresiva o infraestructura sanitaria, a ciento sesenta (160) viviendas.

g.1.2. Proyectos de equipamiento que correspondan a predios y/o edificios destinados en forma permanente a salud, educación, seguridad, culto, deporte, esparcimiento, cultura, comercio, servicios, fines científicos o sociales y que contemplen al menos una de las siguientes características:

- a) superficie construida igual o mayor a cinco mil metros cuadrados (5.000 m²);
- b) superficie predial igual o mayor a veinte mil metros cuadrados (20.000 m²);
- c) capacidad de atención, afluencia o permanencia simultánea igual o mayor a ochocientas (800) personas;
- d) doscientos (200) o más sitios para el estacionamiento de vehículos.”

68. Sr. Superintendente, las conductas descritas en el Acto Administrativo de Formulación de Cargos no se concilian con la construcción de conjuntos habitacionales como los descritos por la norma.

69. Las únicas obras a que se refiera tal acto, corresponde a:

- La construcción existente en la Parcela E de la Hijuela Puertecillo, que da cuenta de la construcción de una sola vivienda al amparo de lo previsto en el artículo 55 inciso primero de la LGUC, vivienda destinada a la habitación del Administrador de la sociedad y que le permite desarrollar las labores propias de su cargo.
- La construcción existente en una franja de terreno correspondiente a “Hijuela Hacienda Topocalma”, zona entregada en servidumbre por Agrícola Topocalma Limitada a la Administradora, que no está dentro de la Parcelación Punta Puertecillo, que corresponde a un vestuario y sala común que es utilizada por los trabajadores de la Administradora.

70. Como resulta evidente, ninguna de estas construcciones, quedan comprendidas dentro de la letra g.1.1 o g.1.2 analizadas.

d.2 La Administradora no ha ejecutado actuación o actividad alguna de aquellas descritas en el artículo 3 letra g), g.2 del Reglamento del SEIA

71. En el Acto Administrativo de formulación de cargos, imputa sin ningún fundamento, explicación o justificación que la Administradora habría infringido el artículo 3° letra g) numeral g.2 del DS 40.

72. Pues bien, a fin de evitar repeticiones innecesarias, me remito a lo señalado anteriormente en la sección C precedente lo que doy por reproducido.

73. Ahora bien, el numeral g.2 agrega algunas especificaciones técnicas que deben revestir las obras de edificación y/o urbanización en un desarrollo turístico, para determinar si se debe o no ingresar al SEIA, que en los hechos no ocurren. Éstas son:

“Se entenderá por proyectos de desarrollo turístico aquellos que contemplen obras de edificación y urbanización **destinados en forma permanente al hospedaje y/o equipamiento para fines turísticos**, tales como centros para alojamiento turístico; campamentos de turismo o campings; sitios que se habiliten en forma permanente para atracar y/o guardar naves especiales empleadas para recreación; centros y/o canchas de esquí, playas, centros de aguas termales u otros, que contemplen al menos una de las siguientes características:

- a) superficie construida igual o mayor a cinco mil metros cuadrados (5.000 m²);
- b) superficie predial igual o mayor a quince mil metros cuadrados (15.000 m²);
- c) capacidad de atención, afluencia o permanencia simultánea igual o mayor a trescientas (300) personas;
- d) cien (100) o más sitios para el estacionamiento de vehículos;
- e) capacidad igual o superior a cien (100) camas;
- f) doscientos (200) o más sitios para acampar; o
- g) capacidad para un número igual o superior a cincuenta (50) naves. ”

74. Desde ya destacamos que no existe descripción alguna en el Acto Administrativo de Formulación de Cargos que pueda ser calificada de obra de edificación con destino permanente de hospedaje y/o equipamiento para fines turísticos y menos con las características descritas en la letra bajo análisis.

75. Lo único que da cuenta el Acto Administrativo de Formulación de Cargos es la existencia de estacionamientos que se encuentran en la Parcela 1 y que de ninguna manera cumplen con los requisitos descritos en la letra d) ya referida. Por lo demás, dichos terrenos, se encuentran entregados en Comodato a la Ilustre Municipalidad de Litueche para que los utilice como estacionamientos y éstos en todo caso, no prestan un servicio permanente a ninguna obra con destino habitacional o de equipamiento.

E. DE LOS AMAGOS PRESUNTIVOS CONTENIDOS EN EL ACTO ADMINISTRATIVO DE FORMULACIÓN DE CARGOS

76. El Acto Administrativo de Formulación de Cargos, le imputa a mí representada la realización de obras de “urbanización” y “equipamiento” que tendrían, por un lado, un claro destino habitacional, y por otro, que tendrían destino permanente de esparcimiento, deporte, comercio y servicios. Además, señala que, sobre todas ellas, la Administradora ostentaría la administración.

77. Para que no quepa duda de lo anterior, extractamos el párrafo 51 del Acto Administrativo de Formulación de Cargos:

51. Que, conforme se observa de los antecedentes incorporados hasta la fecha a este expediente, entre ellos, los documentos que conforman la estructura societaria y contractual del proyecto, las obras de urbanización y equipamiento que se realizan en el predio Hijuela Puertecillo, tienen, por un lado un claro destino habitacional en cuanto se ha estipulado que 294 lotes de la subdivisión, algunos de ellos ya transferidos, de propiedad de Inmobiliaria e Inversiones Pirigüines Limitada, tienen como destino exclusivo la vivienda, existiendo actualmente 10 viviendas en etapa de construcción y contemplándose un número aproximado de 115 viviendas (considerando una vivienda por lote), y por otro obras con un destino permanente de esparcimiento, deporte, comercio y servicios, a ejecutarse en los lotes de propiedad de la Administradora Punta Puertecillo SpA. Todas las obras, tanto las destinadas a viviendas como las destinadas a esparcimiento, deporte, comercio y servicios, integran el proyecto Punta Puertecillo, son parte de la subdivisión predial de Hijuela Puertecillo, y tienen una administración común a cargo de la Administradora.

78. De tales supuestos de hecho, esto es, que hay obras de “urbanización” y “equipamiento”, el Acto de Formulación de Cargos presume o da por establecidos que las obras: **(a)** tienen destino exclusivamente habitacional; **(b)** además de destino permanente de esparcimiento, deporte, comercio y servicios, y; **(c)** que todas ellas tienen una administración común, a cargo de la Administradora.
79. Pues bien, los supuestos de hecho descritos son errados, toda vez que, como ya se señaló en la letra B anterior, no existen obras de urbanización ni de equipamiento en la Parcelación Punta Puertecillo, por lo que mal puede concluirse que éstas tengan destino necesariamente habitacional o de esparcimiento, deporte, comercio y servicios. Tampoco es posible concluir como tan livianamente hace esta repartición pública, que las obras tienen una administración común a cargo de la Administradora, toda vez que en cada parcela que tiene una vivienda, es su propietario quien administra dicha vivienda.
80. Lo anterior, importa suponer que esta Superintendencia ha imputado un cargo a mi representada en base a lo que se conoce en doctrina como *amago presuntivo* y no en base a pruebas de las cuales se desprenda lógica y necesariamente una conclusión, como ocurre con la prueba mediante una presunción jurídica bien construida.
81. En efecto, toda presunción jurídica, importa la verificación de un silogismo lógico estructurado de la siguiente forma: i) la existencia de un hecho base (premisa menor); ii) la concurrencia de un conector o enlace lógico, y iii) la conclusión o hecho presumido (premisa mayor).
82. Así, toda prueba mediante presunciones que no logre traspasar este estándar mínimo de racionalidad lógica, no podrá ser considerado como una prueba conforme a derecho, sino como un mero indicio que sólo constituye un amago presuntivo, es decir, una inferencia lógica débil.

83. En este sentido, los profesores Jesús González Pérez y Francisco González Pérez Navarro, señalan que los términos "presunción", "indicio" y "conjetura" no son absolutamente coincidentes pues entre ellos se presentan diferencias conceptuales.
84. Así, mientras la presunción es el resultado de un silogismo lógico, el "indicio" corresponde sólo a la primera parte de dicho proceso lógico (el hecho base), constituyendo un elemento estático de la presunción¹⁰.
85. Teniendo presente lo anterior, el Acto Administrativo de Formulación de Cargos consideró: i) Como **hecho base**, que existirían obras de equipamiento y de urbanización, lo cual es errado según señalamos *supra* B; ii) Luego, en **sede de enlace o conector lógico**, no señaló el por qué son obras de ese tipo, ni qué obras son, ni cuál es el uso que se les da, ni dónde están ubicadas, para así concluir, ilógicamente, que: (iii) tales obras estarían necesariamente destinadas a uso habitacional, o permanentemente a esparcimiento, comercio, servicios y deporte, y a su vez, todas ellas serían administradas por mi representada (**hechos presumidos**).
86. Así, la Autoridad ha dado por acreditado el hecho presumido, sin haberse verificado empíricamente el hecho base, e incluso, no mediando entre ellos un conector lógico idóneo para tales efectos, constituyendo así un amago presuntivo improcedente en derecho como prueba en conformidad con lo establecido en el artículo 35 LBPA.
87. A mayor abundamiento, para concluir que a partir de los hechos presuntamente conocidos, esto son, la errada creencia que existen obras de urbanización y equipamiento (que según vimos en *supra* B de este capítulo no existen), se desprendería lógicamente el hecho presumido consistente en la destinación de las mismas para fines habitacionales, de esparcimiento, deporte, comercio o servicios, cuya administración recae en la Administradora, era necesario tanto que el hecho base fuera cierto, como la concurrencia de un conector o enlace idóneo para vincular lógicamente ambas premisas.
88. Para lo anterior, esta Superintendencia debió realizar un análisis de las edificaciones existentes bajo el prisma técnico urbanístico regulado en la LGUC y la OGUC, constatando qué obras existen y por qué constituyen obras de urbanización o de equipamiento, qué destino ha sido entregado a éstas, de qué forma y con qué fin, y en virtud de qué tendría la Administradora la administración de todas y cada una de ellas.

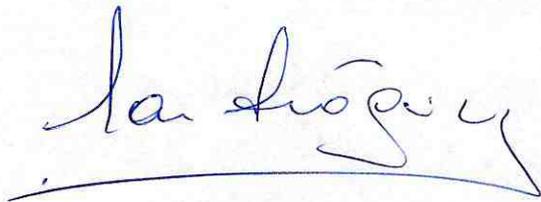
¹⁰ Vid. González Pérez, Jesús y Pérez Navarro, Francisco. "Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. Tomo I, Madrid: 2004, p. 2121.

Por el contrario, según consta del Acto Administrativo de Formulación de Cargos, la Autoridad no realizó análisis jurídico técnico alguno.

89. Finalmente, en lo que a facultades de administración respecta, mi representada no ejerce administración alguna sobre las viviendas que eventualmente se construyan en la Parcelación Punta Puertecillo, pues, según vimos, no se contempla dicha función en los Actos de Administración I y II, y su administración recae en cada uno de los propietarios.
90. Dicho en términos jurídicos, el cargo imputado a mi representada no es más que un amago presuntivo, toda vez que no logró verificar la existencia del hecho base, como tampoco logró vincular causal y lógicamente mediante las vías idóneas al hecho base y el hecho presumido, al no hacer aplicación de los términos urbanísticos contenidos en la LGUC y en la OGUC.

Por tanto; conforme a lo expuesto.

Sírvase Sr. Superintendente, tener por formulado los descargos y, en su mérito absolver a mi representada.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'La Hoguey', with a horizontal line underneath.