

**EN LO PRINCIPAL:** Formula descargos. **EN EL PRIMER OTROSI:** Acompaña documentos. **EN EL SEGUNDO OTROSI:** Reserva de medios probatorios.

**SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE**



**Inversiones y Asesorías HyC S.A.**, Rol Único Tributario N° 77.085.680-9, representada por don Mauricio Johnson Undurraga, Cédula Nacional de Identidad N° 12.584.428-6 en el expediente administrativo **Rol D-023-2015**, referente al proceso sancionatorio iniciado respecto del proyecto inmobiliario "Hacienda Batuco" a la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante "SMA"), respetuosamente digo:

Que con fecha 10 de junio de 2015, a través de la Resolución Exenta N° 1/ Rol D-023-215, la SMA formuló a mi representada un cargo relacionado con el supuesto fraccionamiento del proyecto inmobiliario "Hacienda Batuco", ubicado en la comuna de Lampa, Región Metropolitana, en contravención con lo establecido en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300 que aprueba Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente. (en adelante e indistintamente la "Formulación de Cargo" o la "Resolución de Inicio").

En relación con lo anterior, por Resolución Exenta N° 9/ Rol D-023-2015, de fecha 3 de abril de 2019, y notificada con fecha 9 de abril de 2019, la SMA reanudó el procedimiento sancionatorio y el plazo para evacuar los descargos respecto de la Formulación de Cargos.

Los descargos de esta parte serán divididos en dos grandes títulos, referidos respectivamente a Antecedentes de Hecho que fundamentan nuestra posición y los Antecedentes de Derecho que dan justificación jurídica a la misma.

Así, en la primera parte se aportarán los antecedentes necesarios para entender el contexto del presente procedimiento sancionatorio, la Formulación de Cargo y el desarrollo de los proyectos que han sido objeto de la acusación de la SMA.

En la segunda parte, tras una breve explicación de los principios aplicables a este procedimiento y que limitan el actuar de la SMA, se procederá a explicar cómo es que no es posible asimilar el instrumento urbanístico que permitió el desarrollo de proyectos en el área de la Hacienda Batuco a un único proyecto inmobiliario de mismo nombre, no pudiendo hablar de una unidad de proyecto.

Luego, se desarrollarán ampliamente las defensas de esta parte que, en resumen, consisten en: a. Infracción al principio de tipicidad; b. Ausencia de culpabilidad y responsabilidad personal en el actuar de las empresas; c. No concurrencia de los supuestos para constituir la infracción del artículo 11 bis de la Ley 19.300 respecto de cada uno de los hechos descritos en la Formulación de Cargo; d. Falta de fundamentos o

motivación de la Resolución de Inicio y la consecuente vulneración del derecho a defensa; y, e. Legítima razón de negocios.

Finalmente, se hará un análisis de las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones para efectos de demostrar cómo es que ninguno de los elementos agravantes aplica a esta parte.

De esta forma, y en virtud de lo establecido en el artículo 49 de la Ley N° 20.417, Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante "LOSMA" o "Ley N° 20.417"), por este acto venimos en formular por mi representada sus descargos respecto de la infracción que se les imputa, solicitando desde ya que se le absuelva de los cargos contenidos en la Resolución de Inicio, en razón de las siguientes consideraciones que pasamos a exponer:

## **A. ANTECEDENTES DE HECHO.**

### **I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO.**

1. Mediante Resolución Exenta N° 1/ Rol D-023-2015, de fecha 10 de junio de 2015, la SMA inició un procedimiento sancionatorio y formuló cargos a las empresas Inversiones y Asesorías HyC S.A., Aguas Santiago Norte S.A., Aconcagua S.A., Inmobiliaria Monte Aconcagua S.A., Inmobiliaria Noval S.A., Constructora Noval Limitada, Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A., Inmobiliaria Brisas de Batuco S.A., y Constructora Brisas de Batuco S.A., por un supuesto fraccionamiento del proyecto inmobiliario "Hacienda Batuco", ubicado en la comuna de Lampa, Región Metropolitana, lo que a juicio de la SMA infringiría el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, que aprueba la Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante "Ley N° 19.300").

2. Con fecha 14 de julio de 2015, las 9 empresas contra las cuales se formularon cargos, presentaron de forma conjunta un Programa de Cumplimiento (en adelante "PDC") en el cual propusieron una serie de acciones y metas orientadas al cumplimiento de la normativa ambiental. Dicho PDC fue aprobado por la SMA mediante Resolución Exenta N° 3/ Rol D-023-2015, suspendiéndose en consecuencia el proceso sancionatorio conforme a lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley Orgánica de la SMA.

3. A partir de la aprobación del PDC, las empresas que lo suscribieron se abocaron a la ejecución de las acciones comprometidas, manteniendo en todo momento informada a la SMA del estado de avance de aquellas.

Como gestión reciente, mi representada, Inversiones y Asesorías HyC S.A., con fecha 13 de junio de 2018, reingresó al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (“SEIA”) el Estudio de Impacto Ambiental (“EIA”) del proyecto inmobiliario Hacienda Batuco Etapa I, el cual fue admitido a tramitación por Resolución N° 211 del Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana (“SEA RM”) de fecha 20 de junio de 2018, y se encuentra actualmente en pleno proceso de evaluación. Según la informado por Inversiones y Asesorías HyC S.A. a la SMA en el Informe Bimensual presentado en abril de 2019, dicha sociedad estaría *ad portas* de presentar la Adenda por medio de la cual da respuesta al Informe Consolidado de Solicitud de Aclaraciones, Complementaciones y Rectificaciones N° 1.

4. Pese a lo señalado en el numeral anterior, la SMA por Resolución Exenta N° 7/ Rol D-023-2015 de fecha 25 de junio de 2018, declaró incumplido el PDC y reanudó el procedimiento sancionatorio, que se encontraba suspendido, en contra de las empresas suscribientes del PDC. El fundamento señalado por la SMA para declarar incumplido el PDC es un supuesto incumplimiento de la Acción 1.5.(a), que dice relación con el reingreso al SEIA del Proyecto bajo el instrumento establecido.

5. En contra de la Resolución Exenta N° 7/ Rol D-023-2015, de fecha 25 de junio de 2018, descrita en el numeral anterior, las empresas presentaron un recurso de reposición en los términos del artículo 59 de la Ley N° 19.880 que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante “Ley N° 19.880”). Dicho recurso de reposición fue admitido a tramitación por la SMA mediante Resolución Exenta N° 8/ Rol D-023-2015, de fecha 9 de julio de 2018, en la cual también se accedió a suspender el plazo para evacuar los descargos a que se refiere esta presentación.

6. Por Resolución Exenta N° 9/ Rol D-023-2015, de fecha 3 de abril de 2019, la SMA rechazó el recurso de reposición descrito en el numeral precedente, reanudando el procedimiento sancionatorio y el plazo para evacuar los descargos respecto de la Formulación de Cargos realizada por el supuesto fraccionamiento de proyecto en contravención con lo establecido en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.

## II. ANTECEDENTES DE LA FORMULACIÓN DE CARGOS DE LA SMA.

7. En cuanto al hecho, acto u omisión que a juicio de la SMA constituiría infracción conforme al artículo 35 de letra n) de la Ley N° 20.417, en relación con el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, la Formulación de Cargos hecha por la SMA señala:

Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma Incumplida
<p><b>1. Fraccionamiento de un proyecto inmobiliario (Proyecto Hacienda Batuco), proyectado para ser ejecutado en un área de 131,6 has, en el sector de la Hacienda Las Mercedes, Batuco, comuna de Lampa. Este proyecto incluye los desarrollos inmobiliarios proyectados en el Estudio de Impacto Urbano "Proyecto Habitacional "Hacienda Batuco", presentado a la SEREMI de Vivienda y Urbanismo de la Región Metropolitana, así como una planta de tratamiento de aguas potable y planta de tratamiento de aguas servidas que prestaría servicios al área urbanizada. Lo anterior se encuentra configurado por las siguientes acciones:</b></p> <p>1.1. Presentación a través de Aguas Santiago Norte S.A., ante el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, con fecha 30 de enero de 2013, de Declaración de Impacto Ambiental del proyecto "Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas de Hacienda Batuco", referida a la construcción de un sistema de producción de agua potable, además del tratamiento y disposición de aguas servidas, servicios que serán proporcionado al sector correspondiente a la Hacienda Batuco en la comuna de Lampa.</p> <p>1.2. Construcción de Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta</p>	<p><b>Ley 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, artículo 11 bis.</b></p> <p>Los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Será competencia de la Superintendencia del Medio Ambiente determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente, previo informe del Servicio de Evaluación Ambiental, para ingresar adecuadamente al sistema.</p> <p>No se aplicará lo señalado en el inciso anterior cuando el proponente acredite que el proyecto o actividad corresponde a uno cuya ejecución se realizará por etapas.</p>

Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma Incumplida
<p>de Tratamiento de Aguas Servidas, correspondiente al proyecto "Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas de Hacienda Batuco", presentado al Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana por Aguas Santiago Norte S.A., con fecha 30 de enero de 2013.</p> <p>1.3. Presentación, a través de Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A., ante el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, con fecha 12 de diciembre de 2013, de Declaración de Impacto Ambiental del "Proyecto Inmobiliario Estancia Batuco", referida a la construcción de 409 viviendas en el sector de los Lotes 5, 7, 9 y 10 del Fundo Las Mercedes, Batuco, comuna de Lampa.</p> <p>1.4. Presentación de Consulta de Pertinencia ante el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, con fecha 12 de junio de 2014, referida al proyecto "Loteo de Viviendas con Construcción Simultánea y Condominios Tipo A. "San Rafael I", que incluye la construcción de 214 viviendas en el sector del Lote 18 del Fundo Las Mercedes, Batuco, comuna de Lampa.</p> <p>1.5. Construcción del proyecto "Loteo de Viviendas con Construcción Simultánea y Condominios Tipo A. "San Rafael I" en el sector del Lote 18</p>	

Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma Incumplida
del Fundo Las Mercedes, Batuco, comuna de Lampa.	

8. Respecto de los hechos descritos en la Tabla anterior, que corresponde a una reproducción de lo señalado en la Formulación de Cargos, es que esta parte presenta sus descargos.

### III. ANTECEDENTES DE LOS PROYECTOS DESARROLLADOS AL INTERIOR DE LA HACIENDA BATUCO.

9. Previo a entrar en los argumentos que permiten descartar que los hechos descritos por la SMA son constitutivos de fraccionamiento de proyecto en los términos del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, a continuación hacemos una breve descripción de los proyectos a los que se hace alusión en la Formulación de Cargos, para luego demostrar que estos son independientes entre sí.

#### a. PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUA POTABLE Y PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUAS SERVIDAS HACIENDA BATUCO – AGUAS SANTIAGO NORTE S.A.

10. De conformidad con lo establecido en el D.F.L. N° 382 de 1998 del Ministerio de Obras Públicas, Ley General de Servicios Sanitarios, y el D.S. N° 1.199 de 2004, Reglamento de Concesiones de Servicios Públicos Sanitarios, Aguas Santiago Norte S.A., con fecha 2 de diciembre de 2010, presentó una solicitud de concesión sanitaria para terrenos de parte del Área Urbanizable de Desarrollo Prioritario ("AUDP") establecida por el Plan Regulador Metropolitano de Santiago ("PRMS") en la ciudad de Batuco, de la comuna de Lampa, provincia de Chacabuco, Región Metropolitana. Previo a la solicitud de concesión de Aguas Santiago Norte S.A., dicho sector no contaba con factibilidad sanitaria.

11. Conforme al procedimiento establecido para ello, luego de presentada la solicitud de concesión de Aguas Santiago Norte S.A., se realizaron las publicaciones de rigor, para que terceros interesados en solicitar la misma área de concesión y/o en oponerse a la misma ejercieran sus derechos, sin que hubiera interesados.

12. En virtud de lo anterior, y habiéndose acreditado que Aguas Santiago Norte S.A. cumplía con los requisitos legales, el Ministerio de Obras Públicas, mediante Resolución

N° 451 de fecha 30 de diciembre de 2011, le otorgó concesiones de producción y distribución de agua potable y de recolección y disposición de aguas servidas para la atención del sector denominado Hacienda Batuco (en adelante la "Concesión Sanitaria").

13. Se hace presente que en cumplimiento de lo establecido en el artículo 8° de Ley General de Servicios Sanitarios, Aguas Santiago Norte S.A. se encuentra constituida como una sociedad anónima cuyo único objeto es el establecimiento, construcción y explotación de los servicios públicos sanitarios. Asimismo, dentro de su área de concesión tiene obligación de prestar los servicios sanitarios, con independencia de quienes sean los dueños de las viviendas y/o industrias que se lo requieran.

14. Una vez obtenida la Concesión Sanitaria, Aguas Santiago Norte S.A. sometió al SEIA el proyecto "Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas Hacienda Batuco" (en adelante el "Proyecto Sanitario"). El Proyecto Sanitario fue evaluado a través de una Declaración de Impacto Ambiental ("DIA"), la que el SEA RM recomendó aprobar a través del correspondiente Informe Consolidado de Evaluación ("ICE"), y que y fue calificada ambientalmente favorable por Resolución Exenta N° 180 de 2014 de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana ("RCA N°180/2014").

15. En contra de la RCA N° 180/2014 la I. Municipalidad de Lampa y otros presentaron un recurso de protección ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago (Causa Rol N° 22.609-2014). Entre los argumentos sostenidos por los recurrentes de protección para fundar su recurso estaba precisamente un supuesto fraccionamiento entre el Proyecto Sanitario y los desarrollos inmobiliarios en el sector Hacienda Batuco, por coincidir el área de concesión del primero con el área del Estudio de Impacto Urbano ("EIU") de Hacienda Batuco.

16. En calidad de órgano recurrido, la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana representada por el SEA RM, evacuó con fecha 22 de mayo de 2014 el informe respectivo a la Corte de Apelaciones, sosteniendo la legalidad de la RCA N° 180/2014. Respecto del punto específico de un supuesto fraccionamiento entre el Proyecto Sanitario y los desarrollos inmobiliarios Hacienda Batuco, dicho informe es enfático en señalar que éste no se configura, y que no existe una infracción al artículo 11 bis de la Ley 19.300 por los siguientes motivos:

*"6. Al respecto, cabe considerar en primer lugar que la prohibición al fraccionamiento de proyectos está preceptuada en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, que señala que los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso del SEIA. Respecto del órgano atribuido de la facultad para su fiscalización, menciona la ley que será competencia de la Superintendencia del Medio Ambiente determinar*

*la infracción a esta obligación y requerir al proponente, previo informe del Servicio de Evaluación Ambiental, para ingresar adecuadamente al sistema.*

*7. Luego es necesario señalar que el proponente del "Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas Hacienda Batuco", corresponde a la empresa Aguas Santiago Norte S.A. que constituye una concesionaria sanitaria, regida por la Ley General de Servicios Sanitarios.*

*8. En dicho contexto, conforme al artículo 8° de la referida ley las sociedades concesionarias sanitarias deben constituirse como sociedades anónimas y "tendrán como único objeto" el giro sanitario. Siendo ello así, no podría planearse una fracción indebida pues nunca podría plantearse en conjunto dado que es la propia ley sanitaria la que le exige un objeto separado y exclusivo. En otros términos, una concesionaria sanitaria no podría llevar a cabo un desarrollo inmobiliario.*

*9. A mayor abundamiento, dado que sólo puede haber fraccionamiento "indebido" cuando estamos en presencia de un proyecto o actividad que pretende, maliciosamente, dividirse, es la misma LBGMA la que trata a los proyectos sanitarios de manera separada de otros tipo de proyectos, como los inmobiliarios, por lo que no podría considerarse al sanitario o el inmobiliario como un solo proyecto o actividad.*

*10. Por todo lo anteriormente expuesto, no cabe la infracción al citado artículo 11 bis desde una perspectiva sustantiva, pues la propia Ley General de Servicios Sanitarios establece la exclusividad del giro de las empresas sanitarias, orgánica, pues dicha competencia es de cargo de la Superintendencia del Medio Ambiente y no del Servicio de Evaluación Ambiental, y funcional, desde que no se ha acreditado dolo por parte del titular del proyecto ni se han acompañado antecedentes suficientes para su verificación".*

**17.** La posición sostenida por la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana en su informe y que compartimos plenamente, fue ratificada por la I. Corte de Apelaciones de Santiago al rechazar el recurso de protección Causa Rol N° 22.609-2014 por sentencia de fecha 4 de septiembre de 2014, la que se encuentra firme y ejecutoriada.

**18.** Sorprende que la SMA en la formulación de cargos no haga referencia alguna a dicha sentencia judicial ejecutoriada y concluya que tanto la presentación de la DIA del Proyecto Sanitario como su posterior construcción conforme a la RCA N° 180/2014 obtenida sean constitutivos de fraccionamiento de proyectos, pese a lo sostenido por el SEA RM y la I. Corte de Apelaciones de Santiago.



19. A partir de la Concesión Sanitaria otorgada y de la RCA N° 180/2014, ambos actos administrativos vigentes y que gozan de presunción de legalidad al haber sido dictados por los órganos competentes en el ejercicio de sus funciones, Aguas Santiago Norte S.A. procedió a construir el Proyecto Sanitario, el que actualmente presta el servicio de producción de agua potable y de tratamiento y disposición de aguas servidas al proyecto de integración social San Rafael I de Inmobiliaria Brisas de Batuco S.A. Asimismo, tiene la obligación legal de prestar el servicio sanitario a quien se lo requiera dentro de su área de concesión, con independencia de quienes sean actualmente o en el futuro los propietarios de los terrenos y/o viviendas que se construyan en su interior.

**b. PROYECTO DE INTEGRACIÓN SOCIAL SAN RAFAEL – INMOBILIARIA BRISAS DE BATUCO S.A.**

El proyecto de Loteo de Viviendas con Construcción Simultánea y Condominios Tipo A San Rafael (en adelante el "Proyecto San Rafael") corresponde a un proyecto de integración social (en adelante "PIS") consistente en 214 viviendas en una superficie aproximada de 2,5 hectáreas y se emplaza al interior del Lote 18 de la Hijuela 2 del Fundo las Mercedes de Batuco, que es de propiedad de Inmobiliaria Brisas de Batuco S.A.

**c. PROYECTO INMOBILIARIO ESTANCIA BATUCO – INMOBILIARIA CIUDAD DE BATUCO S.A.**

20. El proyecto inmobiliario Estancia Batuco ("Proyecto Estancia Batuco") corresponde al desarrollo inmobiliario de 409 viviendas a ejecutarse por etapas en los Lotes 4, 5, 7, 9 y 10 de Hacienda Batuco de propiedad de Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A. El acceso al proyecto será por la futura calle El Aviario, vía troncal del PRMS.

21. El Proyecto Estancia Batuco considera viviendas de 57 a 72 mt<sup>2</sup> con un valor promedio de UF 2.300, lo que representa un perfil socio económico distinto de aquel al que están destinadas las viviendas del Proyecto San Rafael, no siendo elegible a los programas de subsidio habitacional.

**d. INDEPENDENCIA DEL PROYECTO SANITARIO, DEL PROYECTO SAN RAFAEL Y DEL PROYECTO ESTANCIA BATUCO.**

22. A modo de conclusión de este capítulo introductorio, es evidente que no puede considerarse como motivo suficiente para que el Proyecto Sanitario, el Proyecto San Rafael y el Proyecto Estancia Batuco, se evalúen conjuntamente, la sola circunstancia de que se encuentren al interior de una misma AUDP con un EIU aprobado, atendido que:

- El EIU es un instrumento urbanístico definido en el PRMS, que no puede asimilarse a un proyecto inmobiliario. Este tema se desarrollará en detalle en el Capítulo II.1. Cuestiones previas, del Título de Argumentos de Derecho.
- Todos los proyectos tienen titulares diferentes, existiendo una legítima razón de negocios para ello más allá de las relaciones comerciales que dichas empresas puedan tener. Este tema se desarrolla en detalle en el Capítulo II.2.e. Quinta Alegación del Título de Argumentos de Derecho.
- Todos los proyectos son distintos en cuanto a su finalidad, diseño, configuración, tiempo de ejecución y público objetivo.
- Cada titular es propietario exclusivo de los lotes donde se ubican sus proyectos.
- Todos los proyectos son independientes entre sí en cuanto a su equipamiento, infraestructura de apoyo y accesos. Lo anterior, es muy relevante porque demuestra que los proyectos funcionan como unidades separadas. A modo ejemplar, el acceso al Proyecto San Rafael I es por la calle 1, mientras que el acceso al Proyecto Estancia Batuco es por la futura calle El Aviario.
- Todos los proyectos han sido evaluados o puestos en conocimiento del SEA de forma adecuada según sus características y particularidades.
- Consistentemente con todo lo anterior, todos los proyectos han contado con permisos sectoriales propios e independientes unos de otros, especialmente aquellos permisos mencionados en la Ley General de Urbanismo y Construcciones y su Ordenanza General, y las concesiones sanitarias respectivas.

## **B. ARGUMENTOS DE DERECHO**

### **I. CUESTIONES PRELIMINARES**

23. Como cuestión previa, es necesario hacer una breve relación de los principios y normas que rigen el actuar de la SMA para hacer efectiva la responsabilidad de los

sujetos obligados en conformidad a lo dispuesto en la Ley, ante una eventual infracción de sus preceptos.

24. En primer término, debemos tener presente que la SMA es un órgano que forma parte de la Administración del Estado, tal como lo establece el artículo 1º inciso 2º de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (en adelante "LOC N° 18.575") y el artículo 1º de la Ley, que a continuación transcribimos:

**Artículo 1º** *"El Presidente de la República ejerce el gobierno y la administración del Estado con la colaboración de los órganos que establezcan la Constitución y las leyes.*

*La Administración del Estado estará constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley.*"

25. De esta forma, la SMA es un servicio funcionalmente descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, sujeto a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio del Medio Ambiente. De acuerdo con el artículo 2º de la LOSMA de la Ley N° 20.417 a la SMA le corresponde: *"Ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de las medidas de los Planes de Prevención y, o de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que establezca la ley"*.

26. Ahora bien, las infracciones y sanciones reguladas en el ámbito ambiental son expresión de la potestad sancionadora que el ordenamiento atribuye a los órganos de la Administración del Estado. Por su parte, en Chile no contamos con una Ley general sobre Infracciones y Sanciones Administrativas, de manera que la regulación de la potestad sancionadora de la Administración se encuentra fragmentada en diversos textos legales en torno a materias específicas, como ocurre con el sector sanitario, ambiental, tributario, aduanero, laboral, financiero, etc.

27. Por lo tanto, en el ejercicio de sus funciones y atribuciones, la SMA debe someterse a las disposiciones especiales contenidas en la normativa respectiva y a los principios y normas generales aplicables a todos los órganos y servicios públicos que

forman parte de la Administración del Estado. Esto comprende no sólo los principios generales contenidos en la Constitución y en la LOC N° 18.575, sino también las normas generales recogidas en diversos textos legales, como sucede con la Ley N° 19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado (en adelante la "Ley N° 19.880") y la Ley N° 10.336, Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República (en adelante "LOC N° 10.336"), sin perjuicio de la jurisprudencia constitucional, judicial y administrativa que ha determinado el sentido y alcance que se le debe dar a estas disposiciones.

a. EL IUS PUNIENDI DEL ESTADO SE EXPRESA A TRAVÉS DE LAS SANCIONES PENALES Y ADMINISTRATIVAS. LA APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DEL ORDEN PENAL AL ÁMBITO ADMINISTRATIVO.

28. Ante la falta de una regulación general de las sanciones administrativas en nuestro derecho, la jurisprudencia emanada del Tribunal Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y de la Contraloría General de la República ha sostenido de manera uniforme que, siendo estas sanciones una manifestación del *ius puniendi* del Estado, los principios del orden penal se proyectan al ámbito administrativo por regla general o con algunos matices. Por lo tanto, estos principios han de llenar los vacíos o lagunas que se pudieran presentar en la legislación administrativa –como sucede en el caso del Código Sanitario–, y al mismo tiempo constituyen una importante herramienta de interpretación de dichas disposiciones.

29. Al efecto, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente:

*“Que, los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado...”* (Considerando 9°, Sentencia Rol N°244, de 26 de agosto de 1996).

*“Aún cuando las sanciones administrativas y las penas difieren en algunos aspectos, ambas pertenecen a una misma actividad sancionadora del Estado -el llamado ius puniendi- y están, con matices, sujetas al estatuto constitucional establecido en el numeral 3° del artículo 19”* (Considerando 5°, Sentencia Rol N°480, de 27 de julio de 2006).

30. En el mismo sentido se ha pronunciado la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencias confirmadas por la Excma. Corte Suprema, en donde ha señalado:

*“... debe considerarse que el ius puniendi del Estado, ya sea en su manifestación penal o administrativa, dada la evidente naturaleza común, en su ejercicio debe respetar los mismos principios de legalidad y tipicidad, y sus derivados, (culpabilidad y non bis in idem).” (Considerando 15º, Sentencia de 6 de noviembre de 2007, Rol N° 1.458-07; ídem Rol N° 1.464-07, de 15 de noviembre de 2007).*

31. Por su parte, la Contraloría General de la República ha llegado a idéntica conclusión, sosteniendo lo siguiente:

*“...las medidas indicadas anteriormente son dispuestas por la Autoridad [...] en virtud de la potestad sancionadora de la Administración, que es, al igual que la potestad punitiva penal, una de las manifestaciones del ius puniendi general del Estado, de manera tal que al tener ambas el mismo origen, deben respetar en su ejercicio los mismos principios generales del derecho sancionador que han sido consagrados en la Constitución Política de la República, aunque sus procedimientos sean diferentes”. (Dictamen N°31.239, de 2005).*

*“...a la misma conclusión se debe arribar a partir de las consideraciones que la jurisprudencia y la doctrina han venido formulando acerca de la unidad del poder sancionador del Estado -más allá de las naturales diferencias entre las sanciones administrativas y las penales- y a la necesidad de someter a unas y otras a un mismo estatuto garantístico.*

*Así lo han planteado tanto la jurisprudencia de este mismo Organismo, en el ya aludido dictamen N° 14.571 de 2005, como la del Tribunal Constitucional en sus sentencias de 26 de agosto de 1996 (rol 244, considerando 9º), de 27 de julio de 2006 (rol 480, considerando 5º) y de 8 de agosto de 2006 (rol 479, considerando 8º), por un lado, y la doctrina, administrativa y penal, nacional y extranjera, a que se hace referencia en el dictamen y sentencias indicadas, por otro.*

*Conforme a lo anterior, la distinción de estos dos ámbitos sancionatorios obedece exclusivamente a un criterio cuantitativo, puesto que el ilícito administrativo, comparado con el de naturaleza penal, es un injusto de significación ético-social reducida, que por razones de conveniencia y de política legislativa se ha encargado a la Administración (Dictamen N°28.226, de 2007, ídem Dictámenes Nos. 50.013 bis, de 2000; 62.188, de 2009; y 63697, de 2011).*

32. Finalmente, la doctrina chilena, al igual que la doctrina mayoritaria del derecho comparado<sup>1</sup>, ha considerado también que la facultad sancionadora de la administración del Estado no es sino una manifestación del derecho que tiene el Estado para sancionar.

Por lo tanto, de lo expuesto es posible llegar a las siguientes conclusiones:

- a) Que las sanciones que puede aplicar la SMA de conformidad a la normativa ambiental, son de naturaleza administrativa y, por tanto, se encuentran sujetas en su ejercicio a los principios y normas generales a los cuales se somete todo órgano que forma parte de la Administración del Estado;
- b) Que la jurisprudencia constitucional, judicial y administrativa ha sostenido de manera uniforme y constante que estas sanciones son manifestación del *ius puniendi* del Estado, que se expresa en las sanciones penales y administrativas; y
- c) Por lo tanto, al ejercitar este *ius puniendi*, la SMA se debe someter a los principios del orden penal, al tener un fundamento común con este tipo de sanciones, como es el poder punitivo único del Estado.

**b. PRINCIPIOS A LOS CUALES SE ENCUENTRAN SUJETAS LAS SANCIONES QUE PUEDE APLICAR LA SMA.**

33. Tal como se ha señalado, la SMA está facultada para aplicar sanciones de naturaleza administrativa, las cuales se rigen por las normas especiales contenidas en la Ley y por los principios del orden penal, al constituir ambas una manifestación del poder punitivo del Estado. Ahora bien, es necesario determinar cuáles serían estos principios.

34. Al efecto, la Contraloría General de la República hace una relación de los mismos en su Dictamen N° 14.571 de 2005: irretroactividad de las normas sancionadoras (Dictámenes N°s. 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, entre otros); el principio *non bis in idem* (Dictámenes N°s. 27.108 de 1969, 21.815 de 1983, y 41.736 de 2004); la prohibición de la analogía en cuanto a las sanciones (Dictámenes N°s. 21.464 de 1989, y 29.136 de 1999), y el principio *pro reo* (Dictámenes N°s. 81.058 de 1974, 16.141 de 1977 y 20.991 de 1984), entre otras materias. A lo anterior se debe agregar el principio de prescriptibilidad

---

<sup>1</sup> Véase: CURY URZÚA, Enrique. "Derecho penal, parte general". Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2005, p. 106; SÁNCHEZ MORÓN, Miguel "Derecho de la función pública". Madrid, Editorial Tecnos, 1996, p. 263; CARLOS CASSAGNE, Juan. "Derecho administrativo", Buenos Aires, Editorial Lexis Nexis, 2002, pp. 435 -460; GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. "Curso de Derecho administrativo" T. II, Madrid, Editorial Civitas, 1998, pp. 159 -201; SANZ GANDESEGUI, Francisco. "La potestad sancionadora de la Administración", Madrid, Editorial Edersa, 1985, p. 279; CORDERO QUINZACARA, Eduardo, Derecho Administrativo Sancionador, Bases y Principios en el Derecho Chileno, Santiago, Thomson Reuters, 2014.

(Dictámenes N°s. 28.226 de 2007; 58.795 de 2010 y 39.990 de 2012) y culpabilidad (Dictamen N°31.239 de 2005).

35. Por su parte, el Tribunal Constitucional ha señalado lo mismo respecto de los principios de legalidad y tipicidad (Sentencias Rol N°s. 244, de 1996; 479 y 480, ambas de 2006), proporcionalidad y la imposibilidad que las multas administrativas se conviertan en penas privativas de libertad (Sentencias Rol N° 1.518, de 2010). A estos se agregan la garantía de un racional y justo procedimiento administrativo sancionador (Sentencias Rol N°s. 176, de 1993; 437, de 2005; 478, de 2006; y 747, de 2007, entre otras).

36. A su vez, la Corte Suprema ha mencionado los principios *non bis in idem*, la irretroactividad de la ley sancionadora, el principio *pro reo* y la necesidad de prescripción de la respectiva acción persecutoria (Sentencia de la Corte Suprema de 10 de septiembre de 2009, causa Rol N° 3357-09, considerandos 8° y 9°).

37. Si se hace una relación de estos principios, es posible distinguir entre aquéllos de naturaleza sustantiva y los de carácter procedimental. Los analizaremos a continuación en forma separada:

#### **(a) Principios de naturaleza sustantiva.**

38. Son aquellos que atienden a la forma en que se configura un ilícito administrativo. Estos son los siguientes:

- (i) **Legalidad** de la infracción y la sanción administrativa, lo que implica la *prohibición de la analogía* en su aplicación.
- (ii) **Tipicidad** en la conducta que se describe o sanciona, aunque con algunos matices que atenúan la rigurosidad penal.
- (iii) **Culpabilidad** por parte del sujeto al cual se le imputa dicha conducta. Esto también implica que la *responsabilidad es personal*.
- (iv) **Non bis in idem**, en la medida que no se puede sancionar dos veces por una misma conducta y en base a idéntico fundamento.
- (v) **Irretroactividad** de las normas sancionadoras, basado en el principio de seguridad jurídica y legalidad.
- (vi) **Prescriptibilidad** en la persecución de la conducta o, en su caso, en la aplicación efectiva de la sanción.

**(b) Principios de naturaleza procedimental.**

39. Son aquellos que atienden a la forma en que se debe hacer efectiva la responsabilidad como consecuencia de la comisión de una infracción administrativa. En efecto, toda atribución o potestad pública que es ejercida por un órgano administrativo requiere de un procedimiento administrativo previo. En el caso de las sanciones administrativas, este procedimiento administrativo debe respetar las garantías de justicia y racionalidad en su desarrollo, tal como lo consagra el artículo 19 N° 3 de la Constitución. Así lo ha señalado nuestro Tribunal Constitucional en la jurisprudencia ya citada y, especialmente, la Contraloría General de la República.

40. El principio general de un justo y racional procedimiento administrativo sancionador se expresa, a su vez, en diversos principios y reglas que se deben respetar:

- (i) **Presunción de inocencia.** Esto se traduce en que la prueba respecto de los hechos que constituyen la infracción administrativa y de la culpabilidad del sujeto imputado es de cargo del órgano público que ejerce su potestad sancionadora.
- (ii) **In dubio pro reo,** que se traduce en que en caso de duda respecto de la comisión de un ilícito administrativo o de la participación del sujeto imputado, se debe necesariamente resolver por la absolución de toda responsabilidad.
- (iii) **Derecho a la defensa,** que se expresa en la posibilidad de hacer alegaciones, presentar sus descargos, rendir prueba en contrario, así como presentar recursos. A su vez, constituye una condición esencial que los cargos sean precisos y describan con claridad los hechos que se imputan, las normas que se entienden infringidas y la forma cómo se produce dicha infracción, ya que en caso contrario se puede ver afectado el derecho que tiene toda persona a ejercer su defensa con todas las garantías que esto requiere.
- (iv) **Impugnabilidad,** la sanción administrativa siempre debe ser objeto de impugnación, tanto por la vía administrativa como judicial (derecho a la tutela judicial efectiva).

41. Conforme a lo expuesto, el ejercicio de la potestad sancionadora de la SMA debe someterse necesariamente en su ejercicio a los principios sustantivos y procedimentales enunciados, en la medida que las sanciones administrativas se rigen por el estatuto constitucional de las penas previsto en el artículo 19 N° 3 de la Constitución y constituye una manifestación de poder punitivo del Estado.



## II. FORMULACIÓN DE DESCARGOS: CUESTIONES PREVIAS. DEFENSAS Y ALEGACIONES.

### II.1. CUESTIONES PREVIAS.

#### a. PROYECTO INMOBILIARIO Y ESTUDIO DE IMPACTO URBANO.

42. Previo a determinar si en un caso concreto se configuran o no los elementos del tipo infraccional del fraccionamiento de proyecto, conforme éstos se establecen en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, se debe partir por determinar cuál sería el **proyecto** específico que pudo haber sido objeto de fraccionamiento por su proponente.

43. En relación con lo anterior, de la lectura del cargo formulado por la SMA se concluye que ésta considera como un sólo y único proyecto *"el proyecto inmobiliario (Proyecto Hacienda Batuco), proyectado para ser ejecutado en un área de 131,6 has"*, utilizando como base para ello la existencia del EIU del "Proyecto Habitacional Hacienda Batuco". En otras palabras, la SMA asimila el EIU al proyecto inmobiliario.

44. En virtud de que dicha asociación hecha por la SMA está en el centro del cargo formulado, es que a continuación nos referiremos al contenido y alcance del EIU, descartando de plano que éste pueda asimilarse a un proyecto inmobiliario para los efectos del SEIA.

#### b. ÁREAS URBANIZABLES DE DESARROLLO PRIORITARIO.

45. El PRMS estableció en la provincia de Chacabuco el mecanismo de las Áreas Urbanizables de Desarrollo Prioritario ("AUDP") para efectos de regular la extensión urbana de diversos centros poblados. Dicho mecanismo permite, mediante la aprobación por SEREMI MINVU RM de un EIU, optar a densidades y condiciones urbanísticas especiales para terrenos ubicados al interior de la AUDP.

46. La aprobación del EIU no corresponde a la aprobación de un proyecto inmobiliario, sino a la fijación de condiciones urbanísticas en determinados terrenos ubicados al interior de un AUDP y se efectúa en virtud de antecedentes propios de un instrumento de planificación territorial, incluyendo, de acuerdo al artículo 4.3.4.1 del PRMS, la zonificación aplicable a dichos terrenos. El EIU que se apruebe deberá agregarse a la Memoria Explicativa del PRMS, según dispone el mismo artículo 4.3.4.1. citado.

47. Como se señaló precedentemente, la aprobación de un EIU corresponde a una tramitación establecida por el PRMS para una AUDP con el objeto de definir las

condiciones urbanísticas aplicables a ciertos terrenos, previo cumplimiento de las condiciones y requisitos establecidas por el PRMS, mientras no se aprueben los planes reguladores comunales correspondientes.

**48.** El EIU debe ser aprobado en forma previa e independiente al otorgamiento de los permisos correspondientes a los proyectos que eventualmente se desarrollen en dichos terrenos. Así lo señala expresamente el inciso segundo del artículo 4.1. del PRMS que dispone *“En tanto no se aprueben los planes reguladores comunales, los proyectos de loteo o urbanización que se emplacen en las Áreas Urbanizables de Desarrollo Prioritario deberán acompañar un Estudio de Impacto Urbano informado favorablemente por la Secretaría Ministerial Metropolitana de Vivienda y Urbanismo, previo al otorgamiento del permiso respectivo. Este estudio se incorporará a la Memoria Explicativa señalada en el Artículo 3.1.4., punto 6, de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones”*.

**49.** Es decir, un EIU está a un nivel distinto (anterior) a un proyecto inmobiliario y no corresponde a un proyecto específico, sino que es un instrumento urbanístico establecido en el PRMS para efectos de determinar las condiciones urbanísticas de zonas especiales como son las AUDP, cuyo símil más próximo es un Plan Maestro. Luego, al interior de los terrenos comprendidos por una AUDP que cuenten con un EIU, los propietarios de dichos terrenos pueden desarrollar los proyectos correspondientes, solicitando los permisos a que se refiere el inciso citado del artículo 4.1. del PRMS, que corresponden a los permisos urbanísticos regulados por las Ley General de Urbanismo y Construcciones (en adelante “LGUC”) en su artículo 116 y su Ordenanza General (en adelante “OGUC”).

**50.** Cabe señalar que el desarrollo de proyectos al interior de terrenos comprendidos en una AUDP puede ser efectuado por uno o más propietarios de terrenos, los que pueden modificarse en el tiempo en caso que se produzcan transferencias de dichos terrenos. La pluralidad de desarrolladores al interior de una AUDP es muy común.

**51.** Dentro de los terrenos del AUDP ubicada en la comuna de Lampa, en la localidad de Batuco, se aprobó por Oficio Ord. N°3549/2011 de la SEREMI MINVU RM un EIU para terrenos que comprenden 131,5 hectáreas. Dicho Oficio Ord. N°3549/2011 establece las condiciones urbanísticas (zonificación, densidades, etc.) a las que se deberán ajustar los futuros proyectos que se desarrollen al interior de las mencionadas 131,5 hectáreas. La densidad fijada en el EIU, de acuerdo al Oficio señalado, permitirá el desarrollo de proyectos inmobiliarios hasta 5.575 viviendas en un horizonte de tiempo que supera los 20 años.

**c. RATIFICACIÓN DE INTERPRETACIÓN POR PARTE DE LA SEREMI MINVU RM.**

**52.** Todo lo señalado precedentemente en cuanto al contenido y alcance de los EIU fue confirmado por la SEREMI MINVU RM, autoridad competente para interpretar los

instrumentos de planificación territorial entre los que se encuentra el PRMS conforme lo establece el artículo 4° de la LGUC. En efecto, mediante el Oficio Ord. N° 5198 de fecha 10 de noviembre de 2014, la SEREMI MINVU RM señaló expresamente:

*Que "...efectivamente un Estudio de Impacto Urbano no corresponde a un proyecto inmobiliario, sino a la factibilidad de habilitar un territorio con condiciones normativas que posibiliten llevar a cabo proyectos de edificación".*

*Que los "proyectos inmobiliarios" son aquellos que solicitan los permisos señalados en la Ley General de Urbanismo y Construcciones y en su Ordenanza General y que sólo deben ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental ("SEIA") en la Región Metropolitana cuando cumplan alguna de las condiciones señaladas en la letra h) del artículo 3 del D.S. N°40/2013 del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento del SEIA.*

*Que "...dado que dentro del territorio habilitado por un Estudio de Impacto Urbano es posible el desarrollo de múltiples proyectos con distintos titulares", dichos titulares deberán ingresar al SEIA sus proyectos si cumplen con alguna de las condiciones señaladas en la letra h) del artículo 3 del D.S. N°40/2013 antes citado."*

**53. En consecuencia de lo señalado, es un hecho manifiesto y ratificado por la autoridad competente, que el EIU que fue aprobado para la AUDP Hacienda Batuco es un instrumento urbanístico habilitante que no puede ser asimilado a un proyecto inmobiliario, no correspondiendo forzar artificialmente que todos los desarrollos que puedan ser realizados en él deban necesariamente evaluarse de forma conjunta. Lo anterior, es aún más nítido para el caso de AUDP que cubre grandes extensiones y donde el horizonte potencial de desarrollo es superior a 20 años, como se señala en el EIU del sector Hacienda Batuco.**

## **II.2. DEFENSAS Y ALEGACIONES.**

**54.** La formulación de nuestros descargos se hará en el orden que se indica a continuación:

- **Infracción al principio de tipicidad.** La conducta que se imputa a mi representada no se encuentra dentro de los supuestos de infracción que regula el artículo 11 bis) de la Ley N° 19.300, por lo que a través de la Formulación de

Cargos la SMA ha infringido este principio rector de la responsabilidad de las infracciones administrativas.

- **Ausencia de culpabilidad y responsabilidad personal en el actuar de las Empresas.** La responsabilidad derivada de las infracciones administrativas no es objetiva, ya que se requiere un grado de reproche de la conducta del agente infractor, que se traduce en la falta de diligencia para cumplir con su deber (culpa) o en una actuación deliberada y consciente en orden a no cumplir dicho deber (dolo), cuestión que no ocurre en este caso.
- **No concurrencia de los supuestos necesarios para que concurra la infracción del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, respecto de cada uno de los hechos descritos en la formulación de cargos.** De acuerdo a lo indicado por la SMA existirían 5 hechos que darían origen a la responsabilidad de las empresas a las que se le han formulado cargos, lo cual tal como se indicará ninguno de aquellos concurre en la especie, por lo tanto, no existen los supuestos necesarios para imponer una sanción a las referidas personas jurídicas.
- **Falta de fundamentos o motivación de la Resolución de Inicio que formula los cargos.** Tal como se ha señalado, uno de los principios a los cuales se encuentra sujeto el procedimiento administrativo sancionador es la existencia de un justo y racional procedimiento, el cual se traduce en el derecho a la defensa que tiene todo particular en la relación con los cargos que le formula la Administración por una supuesta infracción. Esto se manifiesta en la posibilidad de hacer alegaciones, presentar sus descargos, rendir prueba en contrario, así como presentar recursos. A su vez, constituye una condición esencial que los cargos sean precisos y describan con claridad los hechos que se imputan, las normas que se entienden infringidas, el grado de participación que se atribuye y la forma cómo se produce dicha infracción, ya que en caso contrario se puede ver afectado el derecho que tiene toda persona a ejercer su defensa con todas las garantías que esto requiere. Lo anterior no ha sido cumplido por la SMA en este caso, como se detallará más adelante.
- **Legítima razón de negocios en el actuar de las Empresas.** En su Formulación de Cargos la SMA asume que el actuar de mi representada estuvo orientado a defraudar la normativa ambiental, desconociendo que la forma de actuación de mi representada, ha sido sustentada en una legítima razón de negocios dentro del marco de la normativa aplicable. Lo anterior demuestra por parte de la SMA un desconocimiento de la forma en que se desarrollan los proyectos inmobiliarios en Chile al amparo de una AUDP.

a. PRIMERA ALEGACIÓN O DEFENSA: INFRACCIÓN AL PRINCIPIO DE TIPICIDAD.

(a) **Aspectos generales. Tipicidad y previsibilidad en las infracciones administrativas**

55. Estrechamente vinculado con el principio de legalidad, pero con elementos que permiten establecer algunas diferencias, el principio de tipicidad ha sido también proclamado como uno más de los principios a los que debe someterse el Derecho administrativo sancionador. El propio Tribunal Constitucional ha hecho la distinción al señalar que “[...] 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 sanciones en 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 a la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta”.<sup>2</sup>

56. La norma de referencia es el inciso final del artículo 19 N° 3 de la Constitución, la cual señala que: “Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella”. El propio Tribunal Constitucional se ha encargado de establecer cuál es su alcance: “Este principio, universalmente reconocido, surge como suprema protección de los derechos del individuo, ya que asegura al hombre la facultad de actuar en la sociedad con pleno conocimiento de las consecuencias jurídicas de sus actos”<sup>3</sup>, señalando posteriormente que “[...] la función de garantía ciudadana del principio de tipicidad –el conocimiento anticipado de las personas del comportamiento que la ley sanciona– se cumple a plenitud mientras más precisa y pormenorizada sea la descripción directa e inmediata contenida en la norma”.<sup>4</sup>

57. Si bien en el ámbito penal se discute si el fundamento del principio de tipicidad se debe encontrar en la certeza subjetiva que éste debe otorgar o de una garantía normativa que reserva al legislador la determinación de las conductas punibles, lo cierto es que en materia administrativa la tipicidad cumple esta doble función<sup>5</sup>. Por una parte, dada la complejidad de las materias, conductas y deberes que se imponen en el ámbito administrativo, es necesario que los particulares tengan la certeza de los mismos con el objeto de adecuar su conducta a lo exigido por la autoridad para no incurrir en alguna infracción. Al mismo tiempo, dicha conducta es en principio legítima, salvo que el propio

<sup>2</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 244, de 1996, considerando 10°.

<sup>3</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 46, de 1987, considerando 18°.

<sup>4</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 549, de 2007, considerando 12°.

<sup>5</sup> Sobre la materia véase VAN WEEZEL, Alex (2011): *La garantía de tipicidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional* (Santiago, Thomson Reuters).

legislador determine que debe ser prohibida y sancionada, cuestión de estricta reserva legal.

58. Desde la perspectiva de la infracción administrativa, la función del Legislador y, en su caso, de la Administración no se cumple sólo con establecer las conductas constitutivas de infracción administrativa, sino que además deben determinar y hacer previsibles dichas conductas, eliminando o reduciendo al máximo la incerteza frente a los destinatarios de dichos deberes. Así, la tipicidad en sede administrativa se traduce en que las disposiciones sancionadoras –que comprenden la ley, las normas administrativas que la complementan y los actos formales que las aplican– deben contener suficientes referencias normativas de orden formal y material para generar previsibilidad y certeza sobre lo que, en su aplicación, configurará una infracción administrativa, constituyéndose en una verdadera garantía para el ciudadano<sup>6</sup>. De esta forma, la conducta constitutiva de infracción debe responder a los parámetros de norma *scripta, praevia, certa y stricta* (*escrita, previa, cierta y estricta*).

59. Ahora bien, en el ámbito ambiental este principio se expresa no sólo en la idea que no se pueden reprimir aquellas acciones u omisiones que el ordenamiento no considera como infracción, sino que exige que la determinación de las conductas sancionables debe ser configurada bajo ciertos parámetros de certeza y previsibilidad. En este sentido, bien se sostiene que la legalidad o reserva legal, la tipicidad y la certeza son aspectos requeridos para predecir las conductas sancionables, así como la clase e intensidad de la medida a imponer, se trata de principios de gran importancia para la protección ambiental, dado que se encuentran vinculados a la eficacia preventiva general del instrumento<sup>7</sup>. Así, la Ley N° 20.417 desarrolla estos aspectos: i) *desde una perspectiva cuantitativa*, al contemplar una mayor densidad normativa, y ii) *desde una perspectiva cualitativa*, dado que las disposiciones permiten identificar los diferentes grados de infracción.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> Aun cuando no se exija en este ámbito una tipicidad estricta (como la prevista en el ámbito penal), es necesario que la norma tenga contornos definibles, así, señala la Londoño “[...] ni el centro-pivote puede faltar (ley), ni la cuerda asociada al radio de acción puede ser ilimitada. En efecto, lo prohibido y las consecuencias jurídicas deben aparecer como determinables. Si acaso, como ya se ha expuesto abundantemente, no se adhiere aquí a la noción de “tipicidad administrativa” (en sentido vigoroso, penal), ello de ningún modo significa que no se comparta la exigencia de un marco seguro de legalidad que funde el poder sancionatorio. La legalidad es impostergable”, en LONDOÑO MARTÍNEZ, Fernando (2014): “Tipicidad y legalidad en el derecho administrativo-sancionatorio”, en *Revista de Derecho* (Valparaíso), Vol. XXVII, N° 2, p. 161.

<sup>7</sup> Véase BERMÚDEZ SOTO, Jorge (2013): “Fundamento y límites de la potestad sancionadora administrativa en materia ambiental”, en: *Revista de Derecho* (Valparaíso), p. 443 y luego reiterado en BERMÚDEZ SOTO, Jorge (2014): *Fundamentos de Derecho Ambiental* (2ª edición, Valparaíso, Ediciones Universidad de Valparaíso), p. 476. Según el autor, uno de los límites al ejercicio de la potestad sancionadora ambiental se funda en la tipificación de infracciones ambientales, por cuanto la tipificación de infracciones ambientales en el artículo 35 LOSMA, presenta como primer carácter evidente poseer rango legal, lo que no siempre ocurre en el ordenamiento jurídico administrativo sancionador.

<sup>8</sup> *Idem*.

**(b) Análisis de esta alegación o defensa**

60. La norma contenida en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300 constituye un verdadero tipo y para ser aplicado al presente caso es necesario que concurren todos y cada uno los elementos de la conducta ahí descrita. Faltando cualquiera de ellos en el caso concreto, no corresponde iniciar un procedimiento de formulación de cargos y por lo tanto en ningún caso ejercer el *ius puniendi* para imponer una sanción. Dicho lo anterior, en adelante demostraremos que las acciones imputadas a las empresas en el expediente de autos no son típicas.

61. La SMA en su Formulación de Cargos<sup>9</sup> estima como infringido únicamente el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300. Este precepto se refiere a la figura del fraccionamiento de proyectos, y como ha quedado reflejado en el Informe de la Comisión Asesora Presidencial para la Evaluación del SEIA, se trata de un tipo infraccional que reviste ciertas complejidades.

De esta manera, la Comisión enfatizó, en su oportunidad, que:

*"Sobre el fraccionamiento de proyectos, se destaca que la regulación es insuficiente, las hipótesis de aplicación no están detalladas y las consecuencias sancionatorias son distintas para ambas hipótesis. El concepto de etapas admite múltiples interpretaciones, lo que implica incertidumbre en la oportunidad para acreditarlas. No obstante, ni la Ley en su artículo 2º ni el Reglamento del SEIA definen lo que es "fraccionamiento" de un proyecto o actividad. Por lo tanto, ya se advierte una primera dificultad a la hora de llevar a la práctica esta disposición, puesto que su aplicación va a ser una tarea a cargo de la SMA"<sup>10</sup>.*

Es decir, se trata de una figura compleja de aplicar, por lo que la SMA debe actuar con cautela y con un estándar probatorio alto o exigente si no quiere afectar los derechos de los particulares.

62. En relación con esta figura, el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300 dispone al efecto que:

*"Los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Será competencia de la Superintendencia del Medio Ambiente determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente, previo informe del*

<sup>9</sup> Resolución Exenta N° 1/Rol D-23-2015

<sup>10</sup> Informe Final, Comisión Asesora Presidencial para la evaluación del SEIA, p. 124.

*Servicio de Evaluación Ambiental, para ingresar adecuadamente al sistema.*

*No se aplicará lo señalado en el inciso anterior cuando el proponente acredite que el proyecto o actividad corresponde a uno cuya ejecución se realizará por etapas.”.*

63. Como se aprecia de la simple lectura de la norma transcrita, existen a lo menos 4 elementos de la esencia del tipo infraccional, a saber:

- Sujeto: Proponente;
- Acción: Fraccionar;
- Voluntad: “A Sabiendas”, y
- Fin perseguido: elusión del SEIA y/o modificación del instrumento de evaluación.

A continuación, analizaremos cada uno de estos requisitos:

(i) **Sujeto: El proponente.**

64. La disposición es clara al establecer que la persona que se encuentra obligada es el “proponente”. Ello desde luego hace necesario delimitar el alcance del concepto ya que es evidente que no todas las personas naturales o jurídicas pueden enmarcarse en esta figura de infracción administrativa.

65. Se trata por tanto de lo que en doctrina se denomina un sujeto calificado, pues se requiere que quien ejecute la acción tenga una especial calidad que le permita estar en una posición para ello. En este sentido, será de extrema importancia determinar el significado y alcance del sujeto “proponente”, pues es solo él quien puede incurrir en “fraccionamiento”.

66. Lo anteriormente expuesto es de suma relevancia, toda vez que en este caso particular, se ha formulado cargos a 9 sociedades distintas, las que de acuerdo a lo indicado por la SMA habrían contribuido “*al fraccionamiento del proyecto “Hacienda Batuco” aportando cada una de ellas una parte relevante de la comisión de la infracción, ya sea mediante la ejecución directa de las acciones que configuran el fraccionamiento, ya sea coordinando su ejecución a través del control o jerarquía sobre otras sociedades*”, en circunstancias que, como se verá, no todas ellas han sido “proponentes”; incluyendo a Inversiones y Asesorías HyC.



67. Sobre este punto, es necesario advertir que el concepto es también utilizado por el artículo 3° letra k) de la LOSMA al establecer que puede la SMA “Obligar a los **proponentes**, previo informe del Servicio de Evaluación Ambiental, a ingresar adecuadamente al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental cuando éstos hubiesen fraccionado sus proyectos o actividades con el **propósito** de eludir o variar a sabiendas el ingreso al mismo, sin perjuicio de lo señalado en el inciso segundo del artículo 11 bis de la ley N° 19.300.”.

68. En relación a ello, el concepto de **proponente** que utilizan tanto la Ley N° 19.300 como la Ley N° 20.417 dice relación con la persona natural o jurídica que se encuentra sometiendo un proyecto o actividad a evaluación ambiental, sin que a la fecha haya obtenido la correspondiente resolución de calificación ambiental, sea ésta favorable o desfavorable. Es decir, hace referencia a la persona que propone un determinado proyecto para su posterior calificación cuyo propósito sea eludir o variar, a sabiendas, el ingreso al SEIA. Por lo tanto, la descripción típica de la norma se basa en dos conceptos básicos que están íntimamente relacionados: “proponente” y “propósito”. En otras palabras, la norma sanciona a aquel que propone un proyecto o actividad, eludiendo su ingreso al SEIA, o que, habiéndose sometido al mismo, no lo hizo por la vía del instrumento que correspondía en atención a los impactos generados.

69. En este sentido, es ilustrativo el Instructivo sobre Consultas de Pertinencia de Ingreso de Proyectos o Actividades o sus Modificaciones al SEIA<sup>11</sup>, que define “proponente” como:

*“La persona que pretendiendo ejecutar un proyecto o actividad, efectúa una consulta de pertinencia a fin de obtener un pronunciamiento sobre si, en base a los antecedentes proporcionados al efecto, la ejecución de un proyecto o actividad o su modificación, debe someterse al SEIA en forma previa a su ejecución”.*

70. De lo anterior es evidente que para que una persona natural o jurídica se encuentre dentro de la esfera de este tipo infraccional debe:

- Ser el proponente de un proyecto o actividad sometido a evaluación en el SEIA, o
- Ser el proponente en el marco de una consulta de pertinencia de ingreso al SEIA.

---

<sup>11</sup> Disponible en [http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration\\_files/archivos/instructivos/Instructivo\\_solicitudes\\_pertinencias.pdf](http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/archivos/instructivos/Instructivo_solicitudes_pertinencias.pdf)

71. De esta manera, por ejemplo, no procedería aplicar esta figura a quienes ya sean “titulares” de una RCA, debido a que no ostentan la calidad jurídica de proponentes, sino que ya cuentan con una autorización administrativa que les permite contar con la confianza legítima de que pueden ejercer su actividad dentro de los márgenes normativos y avalados por la autoridad competente. Incluso si se hiciera una interpretación de la norma tan amplia que cubriera la situación del titular de una RCA, dicha extensión no podría alcanzar jamás a Inversiones y Asesorías HyC, pues ésta no ha tenido la titularidad de ningún proyecto.

72. En virtud de lo señalado en los numerales anteriores, al analizar los hechos del caso resulta que, de las 9 sociedades imputadas por la SMA, 6 jamás han ostentado la calidad de proponentes de un proyecto o actividad en evaluación ambiental, 2 dejaron de serlo y 1 mantuvo tal calidad hasta que se desistió de su presentación, en cumplimiento del compromiso adquirido en el PDC.

73. En el caso particular de Inversiones y Asesorías HyC, como ya se ha adelantado, ésta no tiene la calidad de “proponente” ni en el sentido literal de la palabra, que según la Real Academia Española es “dicho de una persona o entidad: que propone algo o a alguien”, ni en el sentido que la normativa ambiental le ha dado a la misma, sino que sólo adquirió esta calidad en cumplimiento de las obligaciones comprometidas en el PDC dado la asimilación errónea que hace la SMA del EIA a un proyecto inmobiliario (quedando fuera del alcance de esta Formulación de Cargo).

74. Por este motivo, Inversiones y Asesorías HyC no se encontraba en posición de infringir la prohibición de fraccionamiento al momento de la Formulación de Cargo. Más aún, como se verá más adelante, tampoco era el sujeto idóneo para asumir las obligaciones ambientales aparejadas al inexistente megaproyecto “Hacienda Batuco” en los términos planteados por la SMA, pues no solo no existía, sino que además no es adecuado para el debido manejo de las obligaciones ambientales.

(ii) **Acción: Fraccionar.**

75. Tal como se puede desprender del tenor expreso de la norma, la acción prohibida es aquella de fraccionar, o sea, dividir un todo en fracciones que, llevado al ámbito del desarrollo de proyectos, debe entenderse como la acción de dividir un único proyecto en distintas fracciones.

76. Se trata por tanto de una situación que requiere como supuesto anterior la existencia de una unidad de proyecto que ha sido objeto de una división. De otro modo, estaríamos hablando de una sumatoria de proyectos emplazados dentro de una misma área, lo cual no está prohibido.

77. Tanto es así que uno de los contenidos mínimos de la caracterización del medio físico de los EIA exige incluir todos los proyectos con RCA aprobados y que se encuentren dentro del área de influencia.

78. O sea, la circunstancia de que exista una unidad de proyecto no depende únicamente del área física en que se emplace, sino que es necesario acreditar la concurrencia de otros elementos aglutinadores.

79. Como se desarrolló latamente en la introducción de esta presentación, lo único que tienen en común los proyectos de las sociedades imputadas es estar ubicados en un área cubierta por un mismo EIU, el cual es un instrumento habilitante y no puede identificarse como una unidad de proyecto y ciertamente no puede ser fraccionado.

80. Pero además de no ser cierto que exista un único proyecto, no existen acciones (u omisiones) realizadas por la empresa para dividir en distintas fracciones dicho proyecto, pues difícilmente el solo hecho de ser dueña de alguna parte del terreno y tener participación en determinadas sociedades, puede ser constitutivo de una división y, mucho menos, de un fraccionamiento.

(iii) **Voluntad: “A sabiendas”.**

81. La norma legal es precisa, asimismo, al exigir para la existencia del tipo infraccional la concurrencia de una forma particular de imputación de responsabilidad, consistente en el elemento volitivo, desde que exige que la conducta se desarrolle “a sabiendas”.

82. Es decir, no cualquier fraccionamiento de un proyecto es ilícito, sino que a lo menos debe ser “a sabiendas” y con la finalidad de:

- Eludir el SEIA, o
- Variar el instrumento de evaluación aplicable de conformidad a la Ley N°19.300 y del Reglamento del SEIA.

83. Como se podrá advertir, la concurrencia del requisito “a sabiendas” es indispensable para la comisión del tipo, debiendo ser acreditado por quien acusa respecto de todas y cada una de las partes a quien acusa. La prueba de este elemento subjetivo (el “a sabiendas”) es un tema complejo y respecto del cual la Formulación de Cargo no entrega mayores antecedentes de haberlo constatado. Ello es relevante desde el momento en que aparece como elemento sustancial para configurar el ilícito infraccional.

**84.** Se trata, por tanto, de un elemento que no puede pasar por alto la autoridad, debiendo entregar elementos probatorios suficientes, que en este caso no se encuentran en ninguna parte del expediente.

**85.** Pero, ¿de qué trata específicamente este elemento? El término a sabiendas, *“está asociado, qué duda cabe, a un dolo, en cualquiera de sus formas, en el ámbito del derecho administrativo sancionador, en la que el elemento intelectual (el conocimiento del hecho que integra la infracción) y volitivo (la voluntad de realizarlo o la aceptación de que sobrevenga el resultado como consecuencia de la actuación) constituyen sus aspectos esenciales”*<sup>12</sup>.

**86.** Dicho lo anterior, es necesario concluir que la expresión “a sabiendas” da cuenta de una intención del legislador de castigar únicamente aquellas conductas que fueron cometidas con dolo o malicia. En este sentido, se debe tener presente que el dolo es el conocimiento de los hechos constitutivos de infracción, acompañado de la voluntad de su realización. O sea, para que a una determinada persona pueda imputársele dolo es necesario que concurren dos elementos: conocimiento y voluntad.

**87.** Respecto del elemento cognitivo del dolo, es importante considerar que el conocimiento que debe tener el sujeto respecto de los elementos del tipo debe ser actual y completo. Esto implica que quien actúa con dolo o malicia debe saber con anterioridad y actualmente que se está contraviniendo la norma y que este conocimiento debe recaer en todos los elementos integrantes del tipo, tanto en lo medular de la conducta típica como de los aspectos más alejados del núcleo. En otras palabras, la exigencia de actuar “a sabiendas” implica que la persona debía poder, al menos, prever que estaba incurriendo en una conducta sancionada, cumpliendo con todos los elementos que la norma requiere (sujeto, acción, propósito, etc.). Esto tiene gran relevancia para lo que se expondrá luego sobre participación, pues para que se intente atribuir la infracción a una suerte de “asociación ilícita”, las empresas debieron al menos haber previsto todos estos elementos del tipo. Como se detallará más adelante, esto obedece más bien a un cambio de criterio, el cual no ha sido lo suficientemente justificado por la SMA.

**88.** En cuanto al elemento volitivo del dolo, este se refiere a que debe concurrir a la conducta un querer dirigido a un resultado, que en este caso consiste en fraccionar un proyecto con el objetivo de eludir el SEIA o variar el instrumento de evaluación.

**89.** Es precisamente esta conducta deliberada o dolosa la que la autoridad debe probar en el marco del procedimiento, y respecto de la cual no hace ninguna alusión en su Formulación de Cargos. En este sentido, es importante precisar que hasta antes de esta

---

<sup>12</sup> Carrasco Quiroga, Edesio. Notas Respecto al fraccionamiento de Proyectos en el Sistema de Evaluación Ambiental. VII Actas de las Jornadas de Derecho Ambiental. U. Chile. Ed. Legal Publishing. P. 484.

Formulación de Cargos, el criterio de la SMA fue siempre que cada titular (cada RUT) debía evaluarse en forma separada.

**90.** En esta línea, la Corte de Apelaciones de Santiago, ha señalado en la causa Rol 35693-2012<sup>13</sup> que *"Luego, se exige, en primer término, que el titular "a sabiendas" fraccione su proyecto para variar el instrumento de evaluación, o sea, que le permita evitar el ingreso al Sistema de Evaluación Ambiental o someterse a una DIA en vez de a una EIA, es decir, debe constar que Metro S.A. ha obrado dolosamente, de mala fe, al fraccionar su proyecto, lo cual no está demostrado ni en este procedimiento ni en ningún otro"*.

**91.** En este caso, dicha circunstancia no puede probarse. Lo anterior puesto que, agrupar a diversos titulares con la finalidad de relacionarlos y establecer la figura del fraccionamiento, no era una práctica utilizada por la SMA en el marco de los procesos investigativos que llevaba adelante. A ello además se suma que la descripción de la conducta infraccional tampoco hace referencia a la posibilidad de imputar la infracción a un "grupo de infractores", en circunstancias que como es sabido, la conducta a sancionar debe estar previamente descrita en la ley<sup>14</sup>.

**92.** En otras palabras, al igual que lo ocurrido con los requisitos anteriores, de la Formulación de Cargos no es posible desprender elementos que den a entender cómo es que la empresa ha actuado "a sabiendas", es decir, no existen antecedentes que permitan inferir que ellas han actuado con conocimiento y voluntad de burlar la ley.

**93.** En este sentido, la SMA no ha realizado afirmación alguna respecto de cómo han concurrido al caso los elementos cognitivos y volitivos del dolo requeridos por la ley para sancionar a la empresa que presenta estos descargos. Y es que no basta con que se afirme que una sociedad es dueña de un predio o tiene participación en otras sociedades para desprender que ésta ha actuado con malicia y con el firme propósito de transgredir la norma.

**94.** Sin ir más lejos, aun en el imposible caso que Hacienda Bатуco pueda considerarse un solo proyecto que ha sido dividido, el hecho de que el legislador haya agregado expresamente al texto de la norma el requisito de que la acción haya sido ejecutada "a sabiendas" deja entrever que existen muchos casos en que la conducta es cometida sin voluntad y/o conocimiento, debiendo sancionarse únicamente la situación en que han concurrido los dos elementos y cuando así ha logrado probarse a lo largo del procedimiento<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Sentencia confirmada por la Corte Suprema en causa Rol 3014-2013.

<sup>14</sup> Principio de legalidad.

<sup>15</sup> A este respecto, el Primer Tribunal Tributario y Aduanero de la Región Metropolitana, en sentencia RIT N° GS.15-00035-2017 señaló: *"De ordinario, esto ocurre cuando la ley ha introducido términos como*

95. Tan evidente es ello, que es muy común que proyectos complementarios sean presentados al SEIA por distintas sociedades con algún tipo de relación entre ellas, sin que ello pueda configurar un fraccionamiento de proyecto para efectos del SEIA (tanto en el rubro inmobiliario como en el rubro minero, energético). En todos esos casos, alguno de ellos públicos y notorios, la SMA no ha formulado cargos amparado en esta nueva "interpretación" de la figura del fraccionamiento, pues no son realizados "a sabiendas".

96. Más aún, se trata del primer caso en la historia del funcionamiento de la SMA en que se intenta configurar una suerte de "asociación" para la comisión de la infracción. Es decir, nunca antes la SMA había agrupado a diversas sociedades, siendo un hito dentro de la experiencia sancionatoria ambiental chilena. ¿De qué manera entonces podría producirse un fraccionamiento "a sabiendas" en circunstancias que la autoridad en esta formulación de cargos utilizó un criterio completamente nuevo? Dicho criterio, nuevo como se ha señalado, no podía ser conocido con anterioridad por los supuestos infractores.

97. ¿De qué manera entonces, 9 empresas iban a suponer este nuevo criterio por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente? ¿Es posible afirmar en dichas circunstancias que hubo un actuar deliberado o doloso?

98. La respuesta es categórica: No, no es posible. Las empresas no tenían como asumir esta nueva calificación jurídica (al margen del análisis sobre la procedencia de lo actuado por la SMA) y por lo mismo actuaron bajo una legítima razón de negocio y con la confianza legítima de haber presentado todas las solicitudes correspondientes ante la autoridad, sin ocultamiento ni intención deliberada de fraccionar un proyecto con el ánimo de evadir el mecanismo de evaluación o de eludir el ingreso al SEIA.

99. Tan absurdo es el planteamiento de la autoridad que, si la propietaria del inmueble donde se ubica el proyecto San Rafael hubiera cedido a cualquier título el Lote 18 a una sociedad no relacionada, no se habría configurado la infracción aun cuando se hubieran construido las 214 viviendas dentro de la superficie del EIU aprobado. Ello, ciertamente no reviste ninguna lógica desde el punto de vista de la normativa ambiental y ratifica que el EIU no es, en definitiva, un "proyecto" para efectos del SEIA.

(iv) **Fin perseguido: elusión del SEIA y/o modificación del instrumento de evaluación.**

100. Habiendo ya establecido que no existe un único proyecto llamado Hacienda Batuco, que no hay acciones que puedan subsumirse bajo la figura de "fraccionar" y que no ha habido un actuar doloso, no queda sino concluir que no se configuran los elementos

---

*maliciosamente, a sabiendas, intencionalmente, con conocimiento de causa, etc. Estas expresiones se emplean por lo general para advertir al intérprete que habitualmente las acciones típicas descritas se realizan sin dolo [...] en tales casos, no se aplica la presunción de dolo y la concurrencia deberá justificarse".*

típicos del fraccionamiento. Sin embargo, queda todavía un último elemento del tipo: el fin perseguido. Como se ha venido desarrollando anteriormente, el tipo del fraccionamiento requiere, por voluntad del legislador, que la acción haya sido cometida con el fin de eludir el SEIA o variar el instrumento de evaluación, ambos, con la intención clara de no evaluar impactos o no sumar impactos sinérgicos.

**101.** En este sentido, más allá de que en los hechos no se hayan producido jamás efectos sinérgicos no evaluados, tampoco resulta claro que las acciones realizadas por Inversiones y Asesorías HyC S.A. hayan sido ejecutadas únicamente con el fin de burlar la norma.

**102.** Y es que para que el actuar de la empresa pueda subsumirse bajo la figura típica de fraccionamiento, es necesario que la conducta imputada haya sido ejecutada con la única finalidad de eludir o modificar el instrumento de evaluación.

**103.** Como se desarrollará en el Capítulo II.2.e. Quinta Alegación del Título Argumentos de Derecho, la actuación de Inversiones y Asesorías HyC S.A. respondió a razones de negocio válidas y a limitaciones respecto de la imposibilidad de dividir la RCA para asegurar el mejor cumplimiento de la misma, que nada tienen que ver con la intención de infringir la ley.

**104.** Finalmente, se debe advertir que incluso en el caso de que se haya llevado a cabo una división, hay que tener en cuenta que no existe una obligación legal de presentar conjuntamente aquellos proyectos relacionados de algún modo si no, sólo la de evaluar los efectos acumulativos y sinérgicos que puedan derivar de ellos.

**105.** En este sentido, es importante recalcar que la prohibición de fraccionamiento intenta proteger el medio ambiente, pues se entiende que la elusión o variación del instrumento de evaluación tendrán como consecuencia la falta de evaluación de un impacto ambiental, que de otro modo habría sido reparado, mitigado o compensado.

**106.** Este criterio es confirmado por la doctrina, la cual, a partir de los fallos de Castilla y Metro Línea 3, ha determinado que lo que importa para efectos de determinar si la conducta puede ser sancionada bajo la figura de fraccionamiento es la existencia de efectos no evaluados. Así, Gonzalo Pérez señala:

*“Del análisis de los fallos indicados, se puede entender que como parte de la figura del fraccionamiento, se deben tomar en consideración los efectos sinérgicos que sean frutos de proyectos que se encuentren vinculados.*

*Pero de los casos expuestos, resulta importante señalar que no basta con la existencia de efectos sinérgicos, sino que adicionalmente tales efectos*

no hayan sido debidamente evaluados no considerados en las instancias de evaluación correspondiente”<sup>16</sup>.

107. Llevado al presente caso, es importante señalar que:

- Las empresas no han dividido ni fraccionado un único proyecto, sino que han presentado proyectos separados, que obedecen a fines distintos y que son dirigidos por empresas diferentes.
- A la fecha no existe ningún efecto sinérgico que no haya sido evaluado.
- En el caso de futuros desarrollos que deban ser ingresados al SEIA, estos serán presentados de forma que incluyan los efectos sinérgicos del proyecto con los demás existentes.
- Finalmente, con ocasión del PDC, actualmente existe un EIA en evaluación ambiental que se hace cargo de los efectos sinérgicos de los proyectos que a la fecha se pretenden ejecutar.

Por este motivo y por los señalados anteriormente, se estima que en los hechos no se ha verificado la conducta típica sancionada bajo la forma de fraccionamiento.

***(c) Otras consideraciones relacionadas con el principio de tipicidad.***

**(i) Participación de las empresas en los hechos denunciados.**

108. La SMA en su Formulación de Cargos, como estándar mínimo debió indicar respecto de cada sociedad cuáles eran los hechos objetivos que lo enmarcaban en el tipo infraccional adjudicado, y de qué manera cada una habría actuado en forma deliberada o dolosa precisamente con el objeto de evitar el SEIA o variar la forma de evaluación. Es decir, la Formulación de Cargos omite totalmente la singularización de la conducta punible respecto de las diversas sociedades que se han visto involucradas en este procedimiento.

109. Adicionalmente, debe considerarse que la norma que regula esta materia no hace alusión a una multiplicidad de posibles infractores, sino que su objeto es evitar las malas prácticas generadas cuando **una persona natural o jurídica** fracciona en forma ilícita un determinado proyecto a objeto de evadir el sistema o variar la forma de evaluación. Se trata, finalmente, de una infracción que no requiere la lesión del bien jurídico protegido (el medio ambiente), sino que basta con que la conducta (elusión o variar el instrumento de evaluación) ponga en peligro el mismo o la amenaza a éste. Por eso, serán relevantes las circunstancias conocidas o cognoscibles por el proponente del

---

<sup>16</sup> Pérez González, Gonzalo. Análisis jurisprudencial del fraccionamiento de proyectos. Central Castilla y Línea 3 del Metro. En Revista Justicia Ambiental. Tomo III. Página 251.



hecho en el momento de su comisión, y si era previsible el resultado lesivo para el medio ambiente.

110. De esta forma, no existe en la legislación ambiental la figura de la “asociación” o “coautoría” para la comisión de la infracción. Esta figura se encuentra establecida en la legislación penal y no es aplicable al caso del fraccionamiento de proyectos a que se refiere el artículo 11 bis.

(ii) **Exigencia de describir proyectos por etapas.**

111. Relacionado con el tipo infraccional descrito en el artículo 11 bis de la Ley N°19.300, de la Formulación de Cargos realizada por la SMA, queda de manifiesto que ella considera que para que no se hubiese configurado el fraccionamiento, el proyecto Hacienda Batuco debió someterse desde un comienzo al SEIA comprendiendo las 131,6 hectáreas a que se refiere el EIU. Asimismo, que la DIA o el EIA debió incluir una descripción de todas las etapas que en dicho EIU se contemplaban para el desarrollo del potencial inmobiliario del sector en un horizonte superior a 20 años.

112. En relación con lo anterior, es muy relevante tener presente que si bien la norma de fraccionamiento de proyectos fue introducida a la Ley N° 19.300 en el año 2010, la obligación de señalar en las DIAs o EIAs si el proyecto sujeto a evaluación será o no desarrollado por etapas, solo se introdujo con la dictación del nuevo Reglamento del SEIA<sup>17</sup>, norma que entró a regir el 24 de diciembre de 2013, con posterioridad a la presentación de las DIAs de Estancia Batuco y del Proyecto Sanitario. El artículo 14 del Reglamento del SEIA dispone:

*“Artículo 14.- Desarrollo de proyectos o actividades por etapas.*

*Los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Corresponderá a la Superintendencia determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente el ingreso adecuado, previo informe del Servicio.*

*No aplicará lo señalado en el inciso anterior cuando el proponente acredite que el proyecto o actividad corresponde a uno cuya ejecución se realizará por etapas, aplicándose en todo caso lo establecido en el artículo 11 ter de la Ley.*

*Los Estudios y Declaraciones de Impacto Ambiental deberán indicar expresamente si sus proyectos o actividades se desarrollarán por etapas. En tal caso, deberá incluirse una descripción somera de tales etapas, indicando para*

---

<sup>17</sup> Decreto Supremo N° 40/2012 del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental

cada una de ellas el objetivo y las razones o circunstancias de que dependen, así como las obras o acciones asociadas y su duración estimada" (el destacado es nuestro).

113. Para este caso es de vital importancia comprender que el párrafo final del artículo 14 del Reglamento del SEIA no está contenido en la Ley N° 19.300, y tampoco estaba vigente al momento de iniciarse el proceso de evaluación de las DIAs del Proyecto Sanitario de Aguas Santiago Norte S.A. y del Proyecto Estancia Batuco de Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A. Por tanto, la "omisión" de tal mención, no podría configurar una infracción al artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.

114. Para ambos procesos de evaluación ambiental el Reglamento del SEIA vigente, era el Decreto Supremo N° 95 de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República, que no contenía disposiciones asociadas a la evaluación de proyectos por etapas. Lo anterior, es ratificado expresamente por el artículo 1° transitorio del Decreto Supremo N° 40/2012, actual Reglamento del SEIA que dispone:

*"Artículo 1° transitorio.- Aquellos proyectos o actividades cuya evaluación de impacto ambiental se encuentre en trámite a la fecha de entrada en vigencia del presente Decreto Supremo, continuarán tramitándose de acuerdo al procedimiento vigente al momento de su ingreso al Sistema de Evaluación".*

115. En virtud de lo señalado, más allá de la conceptualización que pueda hacer la SMA del proyecto Hacienda Batuco, no es legalmente procedente exigir al proponente de una DIA incluir en la descripción de su proyecto etapas futuras, respecto de los cuales no existía al momento de la evaluación certeza respecto de su desarrollo, que permitiera aportar la información que el Reglamento del SEIA vigente a esa fecha exigía a los proponentes. Reiteramos que la mención al desarrollo por etapas, y la regulación del tipo de información a aportar para describir las etapas futuras, no estaba vigente al momento en que las sociedades Aguas Santiago Norte S.A. e Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A. realizaron las acciones que a juicio de la SMA constituyeron el fraccionamiento de proyecto.

**(iii) Previsibilidad del Tipo Infracional y aplicación del principio *in dubio pro reo*.**

116. Hemos señalado que uno de los objetivos perseguidos por el principio de tipicidad, es otorgar previsibilidad a los particulares respecto de que una determinada conducta es constitutiva de infracción y, por tanto, sancionable.

117. En relación con la aplicación concreta de dicho principio a este caso, es interesante analizar lo planteado por la propia SMA en su Oficio Ordinario N° 1506 de 18 de junio de 2018 (en adelante “Of. Ord. N° 1506/2018”), por medio del cual presentó un recurso de reconsideración en contra del Informe Final N° 648 de 2017 emitido en relación con este caso por la Unidad de Medio Ambiente del Departamento de Medio Ambiente, Obras Públicas y Empresas de la Contraloría General de la República.

118. En el referido Of. Ord. N° 1506/2018 la SMA señala en reiteradas ocasiones que el caso de Hacienda Batuco es el primer proceso sancionatorio en que se aplicó la figura del fraccionamiento de proyecto, lo cual representaba relevantes “desafíos”, dado que la regulación al respecto era ambigua, a esa fecha no existía jurisprudencia ni judicial ni administrativa sobre la que apoyarse, y el nuevo Reglamento del SEIA todavía no entraba en vigencia. A modo ejemplar, transcribimos parte de los considerandos del Of. Ord. N°1506/2018 enviado por la SMA a la Contraloría General de la República:

- i. *“En este sentido, debe tener en cuenta que el caso iniciado por la denuncia presentada en contra del proyecto Hacienda Batuco fue el primer procedimiento sancionatorio en el cual se aplicó la figura del fraccionamiento de proyecto contemplada en el artículo 11 bis de la ley N° 19.300. Esta infracción no cuenta con un extenso desarrollo legal y reglamentario, y a la fecha tampoco existía jurisprudencia ni judicial ni administrativa sobre la que apoyarse” (el destacado es nuestro).*
- ii. *“Como ya se dijo, este es el primer caso en el cual la SMA se ve enfrentada a la aplicación de la hipótesis de fraccionamiento de proyecto establecida en el artículo 11 bis de la ley 19.300. Por este motivo, el análisis del caso no solo tenía una implicancia particular, sino también para los casos futuros en los cuales esta infracción sería aplicada”.*
- iii. *“Entre la recepción de la denuncia – hecho acaecido el 19 de julio de 2013 – y la formulación de cargos – ocurrida el día 10 de junio de 2015 - efectivamente transcurrieron casi dos años, en los que se realizaron múltiples gestiones referidas a la recolección de información y al análisis de la misma, dentro de un marco jurídico cuya aplicación ciertamente, era novedoso. Así, el lapso que esta SMA utilizó para el inicio del procedimiento sancionatorio, se halla completamente justificado en atención a las ya reseñadas complejidades que presentaba el primer caso de fraccionamiento en la historia de la institucionalidad ambiental chilena” (el destacado es nuestro).*

119. Por su parte, en el documento denominado “Minuta Caso de Fraccionamiento Hacienda Batuco” que se adjunta al Of. Ord. N° 1506/2018 la SMA señala:

iv. “¿Qué se entiende por etapas?”

El concepto de etapas no está definido en forma clara. Su delimitación es ambigua ya que todo proyecto, en una escala mayor o menor, se desarrolla por etapas. Por ello debe fijarse un límite normativo que permita diferenciar las etapas que sí se admiten dentro de la excepción. Para dilucidar este concepto deben aplicarse los criterios de interpretación legal”.

“El SEA y la SMA han discutido criterios que permiten descartar el desarrollo por etapas”.

v. “¿En qué momento y ante quién deben acreditarse las etapas?”

La pregunta se refiere a si para acogerse a la excepción basta con que el proyecto se haya diseñado objetivamente como un proyecto por etapas (caso en el cual esta circunstancia podrá ser probada en cualquier momento, incluyendo el eventual procedimiento sancionatorio), o se requiere que las etapas hayan sido informadas a la autoridad ambiental antes de la evaluación de una de las etapas. En este último caso, de no haberse informado no sería aplicable la excepción por lo que no correspondería probar si el proyecto fue o no concebido como un proyecto por etapas.

Esta pregunta fue resuelta, en parte, por el Reglamento del SEIA que entró en vigencia el 24 de diciembre de 2013, el que señala: “Los Estudios y Declaraciones de Impacto Ambiental deberá indicar expresamente si sus proyectos o actividades se desarrollarán por etapas. En tal caso, deberá incluirse una descripción somera de tales etapas, indicando para cada una de ellas el objetivo y las razones o circunstancias de que dependen, así como las obras o acciones asociadas y su duración estimada.

De no ser declaradas las etapas se estaría incumpliendo este artículo del reglamento, sin embargo, aún se plantea la duda de si el incumplimiento de esta exigencia tiene como consecuencia o no que la excepción deje de ser aplicada en todo caso. Es decir, si el titular que omitió informar las etapas en la evaluación de una parte del proyecto pierde la posibilidad de acreditar con posterioridad que el proyecto es objetivamente un proyecto por etapas.

Esta norma tampoco resuelve que sucede con los proyectos que son fraccionados por etapas si las etapas por sí solas no requieren el ingreso como DIA y por lo tanto la empresa no tiene la oportunidad en ningún caso – salvo que presente una consulta de pertinencia- de informar al SEA las etapas del proyecto.

En el presente caso la exigencia contenida en el artículo 14 del NRSEIA no entró en vigencia sino hasta después de presentada la DIA por Inmobiliaria Ciudad de Batuco. En este sentido, no era claro que la empresa tuviera la

obligación de informar de las etapas del proyecto global Hacienda Batuco" (el destacado es nuestro).

**120.** De la lectura de los párrafos transcritos, queda de manifiesto que es opinión de la propia SMA que el tipo infraccional de fraccionamiento de proyecto no es claro, requiriéndose un reglamento para su adecuada interpretación. Asimismo, que el Reglamento del SEIA que estableció el deber de informar las etapas futuras como mención de toda DIA o EIA, y dio criterios para ello, no estaba vigente al momento de la presentación de las DIAs del Proyecto Sanitario y del Proyecto Estancia Batuco.

**121.** Todo lo anterior, evidentemente afecta el fin de previsibilidad que se busca con todo tipo infraccional en materia administrativa. En este sentido, llama poderosamente la atención que, aun cuando es la propia SMA la que reconoce que la norma es ambigua y que existen varias interrogantes abiertas respecto de su implementación, opte por formular cargos a diversas empresas, cuyas acciones fueron ejecutadas de buena fe, conforme al Reglamento del SEIA aplicable a la fecha. Lo anterior, implica una clara vulneración del principio *in dubio pro reo* que, como señalamos, mandata a la autoridad que en caso de duda respecto de la comisión de un ilícito administrativo o de la participación del sujeto imputado, se debe necesariamente resolver por la absolución de toda responsabilidad. Asimismo, dada la vaguedad de la formulación de cargos, la SMA en la práctica lo que hace es trasladar a mi representada la carga de la prueba, siendo que lo que legalmente corresponde es que sea ella la que aporte demuestre la comisión de la infracción en los términos que exige el tipo infraccional, superando la presunción de inocencia que asiste a mi representada. Dicho estándar probatorio mínimo no se logra por la SMA en este caso, pese a la extensa recopilación de antecedentes realizado.

**b. SEGUNDA ALEGACIÓN O DEFENSA: AUSENCIA DE CULPABILIDAD Y RESPONSABILIDAD PERSONAL EN EL ACTUAR DE LAS EMPRESAS.**

**(a) Aspectos generales de la culpabilidad en las sanciones administrativas**

**122.** Tal como se ha señalado, uno de los principios a los cuales se encuentra sujeta la sanción administrativa es la culpabilidad. La responsabilidad derivada de las infracciones administrativas no es objetiva, ya que se requiere un grado de reproche de la conducta del agente infractor, que se traduce en la falta de diligencia para cumplir con su deber (culpa) o en una actuación deliberada y consciente en orden a no cumplir dicho deber (dolo).

**123.** Ahora bien, las sanciones administrativas constituyen la culminación de las técnicas de intervención con que cuenta el Estado respecto de diversas actividades económicas que desarrollan los particulares, en razón del interés público que se considera comprometido, como ocurre en materia de servicios sanitarios. Así, el legislador tipifica determinadas conductas como constitutivas de infracción administrativa, para

posteriormente asignarle una sanción, entregando la determinación de las mismas para el caso concreto a órganos que forman parte de la Administración del Estado, como ocurre con la SMA, quedando en manos de la autoridad judicial el control posterior de dichas actuaciones<sup>18</sup>.

**124.** Desde hace un tiempo se han vertido muchas críticas respecto de la existencia de este poder punitivo en manos de la Administración, no sólo por las dudas que plantea su constitucionalidad<sup>19</sup>, sino también porque la realidad nos demuestra que muchas veces se asiste a un verdadero Derecho "prebeccariano"<sup>20</sup>, en donde la responsabilidad se determina de forma objetiva, al margen de cualquier consideración respecto de la reprochabilidad que se le puede imputar al autor del acto. El cambio de esta concepción, tal como se ha indicado anteriormente, ha venido de la mano de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, seguida de la Excma. Corte Suprema y de la Contraloría General de la República, mediante la proyección de los principios constitucionales del orden penal al ámbito de las sanciones administrativas, ya que ambos participan de la misma naturaleza y carácter: son expresión del *ius puniendi* único del Estado.

**125.** Si bien la culpabilidad es uno de los principios cardinales del Derecho penal, aquello no se ha planteado en términos similares respecto de las infracciones administrativas<sup>21</sup>, aunque existe consenso en nuestra doctrina y jurisprudencia que, ya

---

<sup>18</sup> CORDERO QUINZACARA, Eduardo (2013): "Sanciones administrativas y culpabilidad", en: *El Mercurio Legal*, miércoles, 06 de marzo de 2013.

<sup>19</sup> Especialmente Eduardo Soto Kloss, al efecto véase los siguientes trabajos: SOTO KLOSS, Eduardo (1979/1980): "Derecho Administrativo Penal. Notas para el estudio de la potestad sancionadora de la Administración", en: *Boletín de Investigaciones*, Facultad de Derecho, Universidad Católica de Chile N° 44-45, pp. 95-103; SOTO KLOSS, Eduardo (2005): "La impugnación de sanciones administrativas y en derecho fundamental de acceso a la justicia: el "solve et repete" y el Estado de Derecho", en: *Conferencias Santo Tomás, Sanciones Administrativas y derechos fundamentales: regulación y nuevo intervencionismo* (Santiago, Academia de Derecho, Universidad Santo Tomás), pp. 97-117; SOTO KLOSS, Eduardo (2005): "La potestad sancionadora de la Administración ¿Se adecua a la Constitución?", en: *Conferencias Santo Tomás de Aquino, Sanciones Administrativas y derechos fundamentales: regulación y nuevo intervencionismo* (Santiago, Academia de Derecho, Universidad Santo Tomás), pp. 29-49 y SOTO KLOSS, Eduardo (2014): "Otra vez sobre la potestad sancionadora de la Administración", en: ARANCIBIA MATTAR, Jaime y ALARCÓN JAÑA, Pablo [Coord.], *Sanciones Administrativas* (Santiago, Thomson Reuters - La Ley), pp. 39-52.

<sup>20</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón (1999): *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo II, 11ª edición (Madrid, Thomson), p. 167.

<sup>21</sup> Algunos han argumentado su existencia a partir del reconocimiento constitucional de la dignidad humana (artículo 1º de la Constitución), COUSIÑO MAC IVER, Luis (1992): *Derecho Penal chileno*, Tomo III (Santiago, Editorial Jurídica de Chile), p. 12, y NÁQUIRA, Jaime (1995): "Constitución Política y fundamento material del principio de culpabilidad", en: *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 22, p. 189, o en el principio de la irretroactividad *in pejus* (artículo 19 N° 3 inciso 8º). Pero la mayoría ha buscado su fuente en la prohibición de presumir de derecho la responsabilidad penal (artículo 19 N° 3 inciso 7º), en la medida que la culpabilidad es presupuesto de la responsabilidad penal, por lo tanto, presumir la culpabilidad de derecho significa también presumir dicha responsabilidad. Este había sido el criterio seguido por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, para tratar de impedir que una persona pudiera ser castigada por un hecho cuya ilicitud no estaba en condiciones de prever (Acta de la Sesión N° 113). Véase RODRÍGUEZ COLLAO, Luis y DE LA FUENTE, Felipe (1989-1990): "El principio de culpabilidad en la Constitución de 1980", en: *Revista de Derecho*, Universidad Católica de Valparaíso, N° 13, p. 136. En todo caso, se trata de un argumento no exento de críticas y que ha llevado a la doctrina penal a sostener que su afirmación a nivel constitucional constituye todavía una tarea incompleta. Así, HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor (2007): "El régimen de la autointoxicación plena en el Derecho penal chileno: deuda pendiente con el principio de culpabilidad", en: *Revista de Estudios de la Justicia*,

sea por su eventual reconocimiento constitucional o por la proyección de los principios constitucionales del orden penal como derecho común del poder punitivo estatal, la culpabilidad constituye uno de los principios del Derecho administrativo sancionador, lo cual significa que las sanciones no pueden imponerse sino al infractor que ha actuado de forma dolosa o culposa<sup>22</sup>.

**126.** En el orden judicial, la Excma. Corte Suprema ha reconocido la aplicación del principio al sostener que: “[...] se cumple con el aforismo “la pena es la medida de la culpa”, que trae distintas consecuencias: 1) la extensión de la pena se funda en la culpabilidad del partícipe en el hecho preciso que se le imputa; 2) la identificación de la pena explicitada en su graduación debe efectuarse en concreto, considerando las particularidades del autor y del hecho; 3) no resulta posible graduar ex ante el quantum preciso de la pena para hechos que no han ocurrido, constituyéndose siempre en una actividad ex post al hecho; 4) quien desarrolla la actividad sancionatoria (el juez o la Administración) debe tener cierta amplitud en el ejercicio de sus facultades; 5) esa actividad estará condicionada por la valoración que realice en torno al reproche social sustentado en la importancia de los bienes jurídicos que se pretende proteger y cautelar por la tipificación de infracciones, en un tiempo y en un espacio preciso y determinado.”<sup>23</sup> (subrayado agregado).

**127.** Por su parte, la Contraloría General de la República ha señalado que: “[...] el derecho administrativo sancionador se inspira, entre otros, en el principio de la culpabilidad, en virtud del cual sólo cabe imponer una sanción a quien pueda dirigírsele un reproche personal por la ejecución de la conducta, quedando excluida la posibilidad de aplicar medidas punitivas frente a un hecho que sólo aparenta ser el resultado de una acción u omisión, sin verificar previamente la culpabilidad personal, como ocurre en la llamada responsabilidad objetiva. Tampoco procede la aplicación de la responsabilidad solidaria, pues también se quebranta el necesario nexo culposo personal en la imposición de la medida.”<sup>24</sup>

**128.** En lo estrictamente ambiental, los Tribunales Ambientales en diversos fallos han ratificado la aplicación del principio de culpabilidad en el ejercicio del *ius puniendi* por parte de la SMA. Así, por ejemplo, en el marco de la reclamación de ilegalidad presentada en contra de la resolución dictada por la SMA en el caso del proyecto “Construcción y

---

Universidad de Chile, N° 9, p. 18, en la cual señala que en rigor, el reconocimiento de la culpabilidad a nivel constitucional, se funda más en el consenso doctrinario en torno al carácter irrenunciable de la culpabilidad para una atribución racional y justa de responsabilidad penal que en el texto constitucional (p. 19).

<sup>22</sup> En España, desde la STC 76/1990, de 26 de abril impera sin discusión la tesis de la exigencia de la culpabilidad en la responsabilidad por infracciones administrativa y que implica la constatación de dolo o culpa como presupuesto de responsabilidad, en: PÉREZ NIETO, Rafael y BAEZA DÍAZ-PORTALES, Manuel José (2008): *Principios del Derecho Administrativo Sancionador*, Vol. I (Madrid, Consejo General del Poder Judicial/Fundación Wellington), pp. 169-170.

<sup>23</sup> Sentencia de la Corte Suprema Rol N° 68722-2016, de 08 de febrero de 2017.

<sup>24</sup> Dictamen N° 31.239, de 2005. En el mismo sentido dictámenes N°s 13.790 y 60.341, ambos de 2013.

mejoramiento Ruta D-705, sector Illapel-Auco-Los Pozos, IV Región”, el Segundo Tribunal Ambiental sostuvo:

*“Que, a juicio de este Tribunal, en el ámbito administrativo sancionador se aplica el principio de culpabilidad, lo que se traduce en que sólo podrá sancionarse al infractor que ha actuado de forma dolosa o culposa. “Existe consenso en nuestra doctrina y jurisprudencia respecto de aplicación de este principio en materia de sanciones administrativas, aun cuando no se indica la fuente o fundamento de tal afirmación” (Cordero Quinzacara, Eduardo (2014), Derecho Administrativo Sancionador, Ed. Thomson Reuters, p. 251<sup>25</sup>.*

**129.** Por lo tanto, en la medida que el principio de culpabilidad es reconocido como parte del Derecho Administrativo Sancionador, su aplicación constituye no sólo un mandato que deben respetar los órganos administrativos que ejercen este poder punitivo, sino también aquellos que están llamados a ejercer su control, esto es, la Contraloría General de la República y el Poder Judicial. Además, dicho reconocimiento tiene importantes consecuencias para el sistema administrativo represivo, a saber<sup>26</sup>:

- a) La responsabilidad derivada de una infracción administrativa no es objetiva, ya que exige la reprochabilidad de la conducta del sujeto, en la medida que en la situación concreta podía haberse sometido a los mandatos y prohibiciones establecidos por la norma. Aquella por regla general no se presume y, por tanto, requiere ser acreditada por la Administración.
- b) La culpabilidad no sólo constituye el fundamento para la imposición de la sanción, sino que también determina su magnitud. Parafraseando una expresión propia del Derecho Penal, podemos decir que la culpabilidad es la medida de la sanción. Si bien esto ha sido objeto de críticas, ya que la sanción está estrechamente vinculada a la magnitud del injusto determinado de forma abstracta por la norma, lo cierto que aquello sólo cobra eficacia en la medida que es asumida de forma consciente por el autor, lo cual permite reprochar a él personalmente la elección de la conducta<sup>27</sup>. Es a partir de esta premisa que se formula el principio de proporcionalidad entre la gravedad de la infracción y su sanción.
- c) La culpabilidad exige que se pueda formular un reproche a la conducta del autor, por tal razón, la responsabilidad administrativa es personal. Por tanto, resulta contrario a este principio que se establezcan formas de responsabilidad por el hecho ajeno o formas de imputación respecto de la conducta de terceros que no han tenido participación en los hechos constitutivos de la infracción. Así, en no

<sup>25</sup> Causa Segundo Tribunal Ambiental Rol R-38-2014

<sup>26</sup> CORDERO QUINZACARA, Eduardo (2014): *Derecho Administrativo Sancionador. Bases y principios en el derecho chileno* (Santiago, Thomson Reuters - La Ley - LegalPublishing), pp. 253 y ss.

<sup>27</sup> CURY, Enrique (2005): *Derecho Penal. Parte General*, 8ª edición (Santiago, Universidad Católica de Chile), pp. 390-391.



pocas ocasiones se establecen formas de responsabilidad solidaria o se busca imputar responsabilidad a los administradores o representantes de personas jurídicas, sin que hayan tenido participación en los hechos. En estos casos, la doctrina tiende a encauzar dichos en casos en una participación efectiva de los sancionados, incluyendo el actuar culpable<sup>28</sup>.

**130.** En este sentido, **en nuestro ordenamiento no es posible sostener un sistema de responsabilidad objetiva o por resultado, soslayando la participación y culpabilidad del sancionado**, amparado en la necesidad de un actuar eficaz y oportuno de la Administración, lo cual no significa que al momento de ser acreditada sea posible recurrir a elementos objetivos que permitan presumirla, ya sea que los aporte el legislador o los determine la propia Administración. **En otras palabras, la culpabilidad es un presupuesto irrenunciable de toda manifestación punitiva, sea esta administrativa o penal**<sup>29</sup>. Así por lo demás, lo ha vuelto a confirmar en un fallo reciente la Excm. Corte Suprema al sostener que la responsabilidad administrativa es objetiva, de modo que es necesario determinar la existencia de dolo o culpa en el incumplimiento de las obligaciones de seguridad que impone la normativa. Así, no es suficiente la mera constatación de la infracción para determinar la responsabilidad que la norma atribuye (Sentencia Rol N° 43.293-2017, de 12 de marzo de 2018).

#### **(b) Análisis de esta alegación o defensa.**

**131.** Si bien el asunto de la culpabilidad ya se ha tratado anteriormente en este escrito, pues, en este caso concreto, el elemento subjetivo de “a sabiendas” forma parte integrante del tipo infraccional, es relevante hacer mención al elemento culpabilidad como principio general que rige la aplicación de la potestad sancionadora del Estado.

**132.** En este sentido, es necesario señalar que aun cuando la conducta típica de fraccionamiento no hiciera mención alguna al criterio de imputación por el cual se puede atribuir responsabilidad al proponente (dolo), el ordenamiento jurídico entrega las herramientas suficientes para estimar que una sanción no puede ser aplicada “porque sí”.

**133.** De lo anterior, se desprenden dos conclusiones de tremenda importancia para el presente caso. La primera, es que no basta únicamente con que se haya verificado la infracción (que como vimos anteriormente, no es el caso), sino que es necesario acreditar que se ha actuado con culpa o dolo. Teniendo en cuenta lo señalado en el apartado anterior sobre el tipo específico del fraccionamiento, lo que se requiere en este caso es

---

<sup>28</sup> NIETO, Alejandro (2005):, *Derecho administrativo sancionador*, Madrid, Tecnos, pp. 430-440 y CORDERO QUINZACARA, Eduardo (2014): *Derecho Administrativo Sancionador. Bases y principios en el derecho chileno* (Santiago, Thomson Reuters - La Ley - LegalPublishing), p. 8.

<sup>29</sup> PÉREZ NIETO, Rafael y BAEZA DÍAZ-PORTALES, Manuel José (2008): *Principios del Derecho Administrativo Sancionador*, Vol. I (Madrid, Consejo General del Poder Judicial/Fundación Wellington), pp. 170-172.

que el proponente haya actuado con dolo, excluyendo la posibilidad de sancionar la falta de cuidado debido o el error en la interpretación de la norma.

**134.** En este mismo sentido, es imperativo indicar que no existe antecedente alguno dentro del expediente sancionatorio que dé cuenta del actuar doloso de alguna de las empresas, fallando la SMA en proporcionar pruebas de esta imputación.

**135.** La segunda conclusión importante que debe desprenderse del fallo de la Corte Suprema antes citado, es que no se puede prescindir del juicio de culpabilidad ni aún en los supuestos de normas que sancionan conductas de forma preventiva. En otras palabras, ni siquiera en el caso que el legislador hubiese tenido en mente sancionar preventivamente a aquellos proponentes que “intentaran” fraccionar sus proyectos a fin de eludir el SEIA o variar el instrumento de evaluación, podría la SMA saltarse el deber de probar el dolo requerido para la aplicación de una sanción.

**136.** Como ya advertimos anteriormente, la SMA no ha aportado antecedente alguno que acredite la concurrencia de este requisito. Es más, ni siquiera ha afirmado cómo es que en la práctica las nueve empresas imputadas han concurrido a la verificación de la conducta sancionada ni el grado de culpabilidad que le cabe a cada una. Esto afecta seriamente la posibilidad de defensa de las empresas, puesto que ni siquiera saben con precisión qué es lo que se les está imputando y a qué título.

**137.** De lo que sí existen antecedentes suficientes, es de la buena fe de las empresas y de la ausencia de dolo en su actuar, pues en ningún momento han querido eludir el sistema o aprovecharse de las normas ambientales. Es más, todos los proyectos que a la fecha han querido ser desarrollados, han ingresado al SEIA (Proyecto Sanitario y Proyecto Estancia Batuco), e incluso en el caso de proyectos que están bajo los umbrales de evaluación ambiental, se ha puesto en conocimiento a la autoridad sobre la intención de desarrollarlos por la vía de una Consulta de Pertinencia (Proyecto San Rafael).

#### ***(c) Consideraciones en torno al nexo causal.***

**138.** Finalmente, una última consideración en torno a la responsabilidad de las empresas es que la SMA ha omitido absolutamente cualquier mención respecto de la causalidad entre sus acciones y el resultado imputado.

**139.** Dicho lo anterior, vale recordar que la causalidad ha sido siempre un elemento imprescindible en la imputación de responsabilidad, por cuanto, para que un sujeto sea tenido por responsable, debe existir un nexo entre sus acciones y el resultado dañoso. Tanto es así que incluso en aquellas hipótesis que por su gravedad están cubiertas por normas de responsabilidad estricta (que prescinden del elemento “culpa” o “dolo”),

siempre se ha mantenido el elemento de causalidad, pues necesariamente tiene que haber una relación entre las acciones y lo imputado.

140. Llevado al caso concreto, la SMA debe poder argumentar cómo es que las acciones de las Empresas han conducido a un peligro de generación de impactos sinérgicos no evaluados. Dichos argumentos deben constar en la Formulación de Cargos y ser acreditados.

141. De acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina, esto corresponde a un deber de la Administración. Sin ir más lejos, citando a autores nacionales, la Corte Suprema estableció en fallo de 8 de enero de 2018 que el respeto a las garantías constitucionales exige:

*“Que ‘sea la Administración quien rinda prueba de cargo para destruir la presunción de inocencia y con ello poder castigar [...] pues la carga de la prueba corresponde a la Administración Pública que acusa, la que deberá versar sobre el hecho constitutivo de infracción administrativa, el resultado que haya ocasionado, la causalidad existente u la participación del acusado”<sup>30</sup>.*

142. Nuevamente, la SMA incurre en una omisión en su Formulación de Cargos que debe tener como consecuencia la absolución de la empresa.

**c. TERCERA ALEGACIÓN O DEFENSA: NO CONCURRENCIA DE LOS SUPUESTOS NECESARIOS PARA CONSTITUIR LA INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 11 BIS DE LA LEY N° 19.300, RESPECTO DE CADA UNO DE LOS HECHOS DESCRITOS EN LA FORMULACIÓN DE CARGOS.**

143. A partir de los conceptos jurídicos antes expuestos, a continuación, analizaremos los hechos que se le imputan a cada una de las Empresas y que en opinión de la SMA conllevarían una infracción del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300:

Empresa	Hecho que se estima constitutivo de infracción
Aguas Santiago Norte S.A.	Presentación a través de Aguas Santiago Norte S.A., ante el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, con fecha 30 de enero de 2013, de Declaración de Impacto Ambiental del proyecto “Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas de Hacienda Batuco”, referida a la construcción de un sistema de producción de agua potable, además del tratamiento y disposición de aguas servidas, servicios que serán proporcionado al sector correspondiente a la Hacienda

<sup>30</sup> Corte Suprema. Tercera Sala. Sentencia rol número 38.817-2017. Citando: Rebollo et al, 2005, página 44, citado por Eduardo Cordero Quinzacara en “Derecho Administrativo Sancionador”. Legal Publishing Chile. Primera edición, mayo de 2014, página 405.

Empresa	Hecho que se estima constitutivo de infracción
	<p>Batuco en la comuna de Lampa.</p> <p>Construcción de Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas, correspondiente al proyecto "Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas de Hacienda Batuco", presentado al Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana por Aguas Santiago Norte S.A., con fecha 30 de enero de 2013.</p>
Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A.	Presentación, a través de Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A., ante el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, con fecha 12 de diciembre de 2013, de Declaración de Impacto Ambiental del "Proyecto Inmobiliario Estancia Batuco", referida a la construcción de 409 viviendas en el sector de los Lotes 5, 7, 9 y 10 del Fundo Las Mercedes, Batuco, comuna de Lampa.
Inmobiliaria Brisas de Batuco S.A.	<p>Presentación de Consulta de Pertinencia ante el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, con fecha 12 de junio de 2014, referida al proyecto "Loteo de Viviendas con Construcción Simultánea y Condominios Tipo A. "San Rafael I", que incluye la construcción de 214 viviendas en el sector del Lote 18 del Fundo Las Mercedes, Batuco, comuna de Lampa.</p> <p>Construcción del proyecto "Loteo de Viviendas con Construcción Simultánea y Condominios Tipo A. "San Rafael I" en el sector del Lote 18 del Fundo Las Mercedes, Batuco, comuna de Lampa.</p>
Aconcagua S.A.	La formulación de cargos no atribuye hecho alguno a esta empresa que configure fraccionamiento de proyectos en los términos del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.
Inmobiliaria Monte Aconcagua S.A.	La formulación de cargos no atribuye hecho alguno a esta empresa que configure fraccionamiento de proyectos en los términos del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.
Inmobiliaria Noval S.A.	La formulación de cargos no atribuye hecho alguno a esta empresa que configure fraccionamiento de proyectos en los términos del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.
Constructora Noval Limitada	La formulación de cargos no atribuye hecho alguno a esta empresa que configure fraccionamiento de proyectos en los términos del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.
Constructora Brisas de Batuco S.A.	La formulación de cargos no atribuye hecho alguno a esta empresa que configure fraccionamiento de proyectos en los términos del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.
Inversiones y Asesorías HyC S.A.	<u>La formulación de cargos no atribuye hecho alguno a esta empresa que configure fraccionamiento de proyectos en los términos del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.</u>

Preliminarmente, debe considerarse que respecto de mi representada, Inversiones y Asesorías HyC S.A., como de otras 5 de las 9 sociedades respecto de las cuales la SMA formuló cargos, la propia SMA en la Formulación de Cargos no atribuye hechos o acciones concretos que configuren fraccionamiento de proyecto en los términos del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, razón por la cual se debe desestimar de plano cualquier sanción en su contra. A continuación, nos referiremos a las imputaciones que efectúa la SMA respecto de las otras 3 sociedades, a saber, Aguas Santiago Norte S.A., Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A. e Inmobiliaria Brisas de Batuco S.A.

**(a) Hechos Imputados a Aguas Santiago Norte S.A.**

**HECHO N° 1:** *“Presentación a través de Aguas Santiago Norte S.A., ante el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, con fecha 30 de enero de 2013, de Declaración de Impacto Ambiental del proyecto “Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas de Hacienda Batuco”, referida a la construcción de un sistema de producción de agua potable, además del tratamiento y disposición de aguas servidas, servicios que serán proporcionado al sector correspondiente a la Hacienda Batuco en la comuna de Lampa”.*

144. En relación con este hecho, descartamos que éste configure fraccionamiento de proyecto en los términos del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, puesto que precisamente el acto descrito demuestra que el Proyecto Sanitario sí se sometió al SEIA, y lo hizo de manera íntegra.

145. En primer lugar, estamos ante un acto positivo, la elaboración y presentación de una DIA, cuyo objeto es que el Proyecto Sanitario sea evaluado ambientalmente previo a su ejecución, en cumplimiento con el principio preventivo que informa al SEIA.

146. Estamos frente a un proyecto que tiene una tipología de sometimiento al SEIA propia, que ésta establecida en el artículo 10 letra o, y que es específica e independiente de aquella que aplica a los proyectos inmobiliarios ubicados en zonas latentes y saturadas, contenida en el artículo 10 letra h de la Ley N° 19.300.

147. Estamos frente a un proponente que por ley es una sociedad anónima de giro exclusivo, por lo tanto, no puede desarrollar otras actividades que no se relacionen con las concesiones sanitarias de producción y distribución de agua potable y de recolección y disposición de aguas servidas. En este sentido, Aguas Santiago Norte S.A. no podría haber incluido en la evaluación ambiental del Proyecto Sanitario un proyecto inmobiliario que no puede, legalmente, desarrollar ni ejecutar. Tampoco podría haber delegado en un tercero, como lo son la(s) empresa(s) inmobiliaria(s), que éstas se hicieran cargo de someter al SEIA su Proyecto Sanitario y, como consecuencia de lo anterior, no ser el titular directo de la RCA que se dictara para el desarrollo de su industria. En nada cambia lo anterior, el hecho de que entre la empresa sanitaria y las empresas inmobiliarias puedan existir relaciones comerciales y/o de propiedad.

148. Finalmente, reiteramos lo ya señalado en los antecedentes en cuanto a que contra la RCA N° 180/2014 que califica favorablemente el Proyecto Sanitario la I. Municipalidad de Lampa y otros presentaron un recurso de protección ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago (Causa Rol N° 22.609-2014). Entre los argumentos sostenidos

por los recurrentes de protección para fundar su recurso estaba precisamente un eventual fraccionamiento entre el Proyecto Sanitario y los desarrollos inmobiliarios al interior del EIU, por coincidir el área de concesión del primero con el área del EIU.

**149.** En calidad de órgano recurrido, la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana representada por el SEA RM, evacuó el informe respectivo sosteniendo la legalidad de la RCA N° 180/2014. Respecto del punto específico de un eventual fraccionamiento entre el Proyecto Sanitario y los desarrollos inmobiliarios en el EIU, el Informe de la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana es enfático en señalar que no se configura una infracción al art. 11 bis de la Ley 19.300 por los siguientes motivos:

*"6. Al respecto, cabe considerar en primer lugar que la prohibición al fraccionamiento de proyectos está preceptuada en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, que señala que los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso del SEIA. Respecto del órgano atribuido de la facultad para su fiscalización, menciona la ley que será competencia de la Superintendencia del Medio Ambiente determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente, previo informe del Servicio de Evaluación Ambiental, para ingresar adecuadamente al sistema.*

*7. Luego es necesario señalar que el proponente del "Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas Hacienda Batuco", corresponde a la empresa Aguas Santiago Norte S.A. que constituye una concesionaria sanitaria, regida por la Ley General de Servicios Sanitarios.*

*8. En dicho contexto, conforme al artículo 8° de la referida ley las sociedades concesionarias sanitarias deben constituirse como sociedades anónimas y "tendrán como único objeto" el giro sanitario. Siendo ello así, no podría planearse una fracción indebida pues nunca podría plantearse en conjunto dado que es la propia ley sanitaria la que le exige un objeto separado y exclusivo. En otros términos, una concesionaria sanitaria no podría llevar a cabo un desarrollo inmobiliario.*

*9. A mayor abundamiento, dado que sólo puede haber fraccionamiento "indebido" cuando estamos en presencia de un proyecto o actividad que pretende, maliciosamente, dividirse, es la misma LBGMA la que trata a los proyectos sanitarios de manera separada de otros tipos de proyectos, como los inmobiliarios, por lo que no podría considerarse al sanitario o el inmobiliario como un solo proyecto o actividad.*

*10. Por todo lo anteriormente expuesto, no cabe la infracción al citado artículo 11 bis desde una perspectiva sustantiva, pues la propia Ley General de Servicios*

*Sanitarios establece la exclusividad del giro de las empresas sanitarias, orgánica, pues dicha competencia es de cargo de la Superintendencia del Medio Ambiente y no del Servicio de Evaluación Ambiental, y funcional, desde que no se ha acreditado dolo por parte del titular del proyecto ni se han acompañado antecedentes suficientes para su verificación".*

150. La posición sostenida por la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana en su informe, fue ratificada por la I. Corte de Apelaciones de Santiago al rechazar el recurso de protección por sentencia de fecha 4 de septiembre de 2014, la que se encuentra firme y ejecutoriada.

**HECHO N° 2:** *“Construcción de Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas, correspondiente al proyecto “Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas de Hacienda Batuco”, presentado al Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana por Aguas Santiago Norte S.A., con fecha 30 de enero de 2013”.*

151. De ninguna forma puede ser considerado como un hecho constitutivo de fraccionamiento el que una empresa, Aguas Santiago Norte S.A., ejecute al amparo de una Concesión Sanitaria otorgada por el MOP y de la RCA N° 180/2014 otorgada por la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana su Proyecto Sanitario. Tanto la concesión sanitaria como la RCA N° 180/2014 son actos administrativos dictados luego de largos procedimientos administrativos por las autoridades competentes y en el ejercicio de sus atribuciones, que gozan de presunción de legalidad y se encuentran plenamente vigentes.

152. En ese sentido, causa profunda extrañeza que la SMA al redactar este hecho que considera constitutivo de fraccionamiento se limite a hacer referencia a que este proyecto sanitario *“fue presentado al Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana por Aguas Santiago Norte S.A., con fecha 30 de enero de 2013”* omitiendo señalar que a la fecha de la Formulación de Cargos el proyecto contaba con una resolución de calificación ambiental favorable, firme y ejecutoriada.

153. Asimismo, la SMA omite toda referencia al hecho de que contra la RCA N°180/2014 se presentaron recursos de protección, en los que se alegaba un supuesto fraccionamiento del proyecto sanitario con los desarrollos inmobiliarios en la Hacienda Batuco, los que fueron rechazados. Como se señaló precedentemente, en dichos recursos el recurrido era la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, representada por el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, quien invariablemente sostuvo que dichos recursos debían ser rechazados al no configurarse tal

fraccionamiento, tesis que fue ratificada por la I. Corte de Apelaciones de Santiago en su fallo de fecha 4 de septiembre de 2014, el que se encuentra firme y ejecutoriado.

154. A partir de los antecedentes antes expuestos, carece de todo sustento jurídico sostener que es constitutivo de fraccionamiento la ejecución de un proyecto que se encuentra debidamente aprobado y respecto del cual, tanto la autoridad responsable de administrar el SEIA como los Tribunales de Justicia, han señalado expresamente que tal fraccionamiento no existe.

***(b) Hechos Imputados a Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A.***

- a. ***HECHO N° 3: “Presentación, a través de Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A., ante el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, con fecha 12 de diciembre de 2013, de Declaración de Impacto Ambiental del “Proyecto Inmobiliario Estancia Batuco”, referida a la construcción de 409 viviendas en el sector de los Lotes 5, 7, 9 y 10 del Fundo Las Mercedes, Batuco, comuna de Lampa”.***

155. Respecto de este Hecho, cabe señalar que Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A. cumplió con someter al SEIA la DIA del Proyecto Inmobiliario Estancia Batuco, por configurarse respecto del mismo la causal del artículo 3 letra h del Reglamento del SEIA, referente a superar las 300 viviendas.

156. En cuanto a la oportunidad en la presentación de la referida DIA, ésta cumplió con presentarse previo a la ejecución de las obras del Proyecto, las que hasta la fecha no se han realizado por estar pendiente la dictación de la respectiva RCA, lo que fue debidamente documentado en el contexto de la ejecución del programa de cumplimiento. En consecuencia, se descarta cualquier escenario de elusión del SEIA.

157. En cuanto a la descripción y al alcance del Proyecto Inmobiliario Estancia Batuco hecho en la DIA, reiteramos que éste correspondía al proyecto que a esa fecha Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A. estaba en condiciones de someter al SEIA de manera seria y responsable. Respecto de ese proyecto, y no de otros desarrollos potenciales, Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A. contaba con la propiedad de los terrenos y tenía desarrollado los estudios, la arquitectura y demás antecedentes mínimos para una evaluación ambiental exitosa.

158. Como se señaló precedentemente, exigir a Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A. someter al SEIA la totalidad de los potenciales desarrollos inmobiliarios al interior del EIU, supone homologar el EIU con el concepto de Proyecto Inmobiliario, lo que es un error, como lo ha ratificado la propia SEREMI MINVU RM, autoridad competente para interpretar los instrumentos de planificación territorial vigentes en la Región Metropolitana.



159. Finalmente, reiteramos que aun cuando la SMA pueda haber considerado que el proyecto inmobiliario comprende las 131,6 hectáreas del EIU, no correspondía exigir a la DIA de Estancia Batuco indicar si éste sería o no desarrollado por etapas, ni menos requerirle una descripción somera de las etapas futuras. Lo anterior, puesto que tal exigencia no está contenida en la Ley N° 19.300, sino que fue establecida en el inciso final artículo 14 del Reglamento del SEIA<sup>31</sup>, reglamento que entró a regir el 24 de diciembre de 2013, con posterioridad a la presentación de la DIA de Estancia Batuco

***(c) Hechos Imputados a Inmobiliaria Brisas de Batuco S.A.***

***HECHO N° 4: “Presentación de Consulta de Pertinencia ante el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, con fecha 12 de junio de 2014, referida al proyecto “Loteo de Viviendas con Construcción Simultánea y Condominios Tipo A. “San Rafael I”, que incluye la construcción de 214 viviendas en el sector del Lote 18 del Fundo Las Mercedes, Batuco, comuna de Lampa”.***

160. Al igual que el Hecho N° 1 y N° 3 sorprende que la SMA señale como hecho constitutivo de fraccionamiento, el ejercicio que tiene todo titular de un proyecto de presentar el mismo, ya sea por una DIA, un EIA o a través de una Consulta de Pertinencia, para su conocimiento y evaluación. Asimismo, sorprende que en la formulación de cargos, la SMA se limite a hacer referencia, sin analizar en profundidad, los antecedentes que le fueron aportados para demostrar que el proyecto San Rafael I es un proyecto en sí mismo, independiente de los demás desarrollos inmobiliarios que puedan ejecutarse por terceros en la Hacienda Batuco, aun cuando puedan existir relaciones comerciales entre dichas empresas. En este punto nos remitimos a lo ya señalado en el Capítulo III.a. del Título Antecedentes de Hecho.

161. Reiteramos que el Proyecto San Rafael comprende 214 viviendas sociales que, a mayor abundamiento, son las únicas que se han construido en la AUDP Hacienda Batuco, y que ocupan una superficie de 2,5 hectáreas aproximadamente. En otras palabras, respecto del Proyecto San Rafael no se configura ninguna de las causales de sometimiento al SEIA contenidas en el artículo 10 letra h de la Ley N° 19.300, complementado por el artículo 3 letra h del Reglamento del SEIA. El número de viviendas es inferior a 300, la superficie asociada al proyecto es significativamente menor a 7.000 metros cuadrados, y los accesos son por la calle 1 existente, no requiriéndose la incorporación de una vía troncal del PRMS. Asimismo, no existen en la AUDP Hacienda Batuco otras viviendas de Inmobiliaria Brisas de Batuco S.A. o de terceros relacionados

---

<sup>31</sup> Decreto Supremo N° 40/2012, del Ministerio de Medio Ambiente, Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

que puedan sumarse a las 214 viviendas existentes, para concluir que existe una elusión actual al SEIA.

**HECHO N° 5: “Construcción del proyecto “Loteo de Viviendas con Construcción Simultánea y Condominios Tipo A. “San Rafael I” en el sector del Lote 18 del Fundo Las Mercedes, Batuco, comuna de Lampa”.**

162. Consistentemente con lo ya expuesto, descartamos que sea constitutivo de fraccionamiento el que Inmobiliaria Brisas de Batuco S.A. haya construido su proyecto de viviendas sociales, sin contar para ello con una RCA. El Proyecto San Rafael es un proyecto conceptual y operativamente independiente, respecto del cual no se configuró ninguna de las causales de sometimiento al SEIA.

163. Por su parte, para la construcción del Proyecto San Rafael, Inmobiliaria Brisas de Batuco S.A. contaba con la propiedad del terreno (Lote 18), y los permisos sectoriales y municipales aplicables al mismo.

***(d) Empresas respecto de las cuales no se han imputado hechos que configurarían un fraccionamiento de proyecto al amparo del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.***

164. De acuerdo a lo expuesto en el cuadro que se incorporó en el inicio de esta alegación, se puede apreciar que si bien la SMA en los Considerandos 42 a 45 de la Formulación de Cargos hace mención a una supuesta colaboración de las empresas Aconcagua S.A. Inmobiliaria Monte Aconcagua S.A., Constructora Noval Limitada, Inmobiliaria Noval S.A., Constructora Brisas de Batuco S.A. e Inversiones y Asesorías HyC Limitada, luego en la formulación propiamente tal contenida en el Resuelvo N° 1, no señala hecho alguno que pueda ser de responsabilidad de aquellas, lo que demuestra la falta de congruencia entre los cargos formulados y las eventuales empresas responsables. Este vicio que se transforma en una vulneración al derecho de defensa será analizado en el capítulo siguiente.

**d. CUARTA ALEGACIÓN O DEFENSA: FALTA DE FUNDAMENTOS O MOTIVACIÓN DE LA RESOLUCIÓN DE INICIO QUE FORMULA LOS CARGOS. VULNERACIÓN AL DERECHO DE DEFENSA.**

***(a) Aspectos generales de relativos a la falta de fundamento o motivación como vicio del acto administrativo***

165. Tal como se ha señalado, uno de los principios a los cuales se encuentra sujeto el procedimiento administrativo sancionador es la existencia de un justo y racional procedimiento, el cual se traduce en el derecho a la defensa que tiene todo particular en la relación con los cargos que le formula la Administración por una supuesta infracción. Esto

se manifiesta en la posibilidad de hacer alegaciones, presentar sus descargos, rendir prueba en contrario, así como presentar recursos. A su vez, constituye una condición esencial que los cargos sean precisos y describan con claridad los hechos que se imputan, las normas que se entienden infringidas y la forma cómo se produce dicha infracción, ya que en caso contrario se puede ver afectado el derecho que tiene toda persona a ejercer su defensa con todas las garantías que esto requiere.

166. La jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional ha sido clara en sostener la aplicación de esta garantía en el marco del ejercicio de la potestad sancionatoria de la Administración. Así, en la sentencia Rol N°376, de 2003, afirmó que el artículo 19 N°3 “consagra el principio general en la materia, al imponer al legislador el deber de dictar las normas que permitan a todos quienes sean, o puedan ser afectados en el legítimo ejercicio de sus derechos fundamentales, ser emplazados y tener la oportunidad de defenderse de los cargos que le formule la autoridad administrativa” (considerando 30°). Por lo demás, **“el derecho a la defensa jurídica debe poder ejercerse, en plenitud en todos y cada uno de los estadios en que se desarrolla el procedimiento, en los cuales se podrán ir consolidando situaciones jurídicas muchas veces irreversibles”** (considerando 37°). (lo destacado es nuestro)

**(b) Análisis de la alegación o defensa.**

167. En lo que respecta a esta alegación, ya al abordar la infracción al principio de tipicidad se pueden advertir los vicios que adolece la Formulación de Cargos en lo que respecta a la falta de motivación o fundamentación de la misma y en particular a la infracción al derecho a defensa que tiene todo particular.

168. Por su parte, la referida ilegalidad se manifiesta palmariamente en el Resuelvo III al señalar lo siguiente:

***“HACER PRESENTE que se formula cargos a las sociedades individualizadas por su participación en la comisión del hecho infraccional descrito en el primer Resuelvo, sin embargo, la determinación del grado de participación específica que a cada una de ellas le compete es algo que deberá ser ponderado en la etapa final del procedimiento sancionatorio, según lo señalado la letra d) del artículo 40 de la LO-SMA.”***. (lo destacado es nuestro)

169. De lo anterior se puede concluir que al momento de formular los respectivos cargos la SMA no tiene certeza respecto del grado de participación que le cabría a cada una de las sociedades, lo que evidentemente no puede quedar entregado a su arbitrio luego de la tramitación de todo el procedimiento sancionador, lo que es contrario a la condición esencial que todo cargo debe ser preciso y describan con claridad los hechos

que se imputan, las normas que se entienden infringidas y la forma cómo se produce dicha infracción, lo que afecta en la esencia el derecho de defensa.

170. Además, la SMA se ampara en una norma que no dice relación alguna con lo sostenido en el referido Resuelvo ya que expresamente la letra d) del artículo 40 de la LOSMA señala que:

*“Artículo 40.- Para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias:*

*a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado.*

*b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción.*

*c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.*

*d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma. [...]” (lo destacado es nuestro)*

171. De lo anterior, se puede señalar que el referido artículo no habilita a la SMA para luego de formulados los cargos, pueda, con los antecedentes que se recaben del procedimiento determinar el grado de participación que tiene cada uno de los involucrados en los hechos, ya que esto atentaría contra el derecho a defensa que ostenta todo particular, ya que no tendría claridad ni certeza respecto del grado de participación que se le imputa en los hechos. Lo único que regula esa norma determinar las circunstancias que debe tener en consideración la SMA al momento de aplicar una sanción.

**e. QUINTA ALEGACIÓN O DEFENSA: LEGÍTIMA RAZÓN DE NEGOCIOS EN EL ACTUAR DE LAS EMPRESAS.**

172. Como se señaló precedentemente, la SMA concluye de manera genérica e imprecisa en el considerando 44 de la Formulación de Cargos *“Que, los antecedentes que han sido descritos en los considerandos anteriores, dan cuenta de que cada una de las sociedades señaladas en el considerando precedente contribuyó al fraccionamiento del proyecto “Hacienda Batuco”, aportando cada una de ellas una parte relevante para la comisión de la infracción, ya sea mediante la ejecución directa de las acciones que configuran el fraccionamiento, ya sea coordinando su ejecución a través del control o jerarquía sobre otras sociedades. La coordinación se ha presentado al interior de ambos grupos (el grupo encabezado por Inversiones y Asesorías HyC S.A. y el grupo encabezado por Aconcagua S.A.), así como entre ambos grupos”.*

173. Como ya señalamos, dicha atribución genérica de participación en una conducta típica que hace la SMA a 9 empresas infringe los estándares mínimos del debido proceso orientados a resguardar el derecho que tiene toda persona de conocer las imputaciones

específicas que se le atribuyen y su grado de participación, pudiendo, en consecuencia, ejercer su derecho a defensa de manera efectiva y eficaz. Asimismo, niega toda legítima razón de negocio en el actuar de las empresas. Lo anterior es incorrecto y demuestra el profundo desconocimiento de la SMA respecto del giro de cada una de las empresas imputadas, como también de la forma en que se desarrollan legítimamente los proyectos inmobiliarios en Chile.

**174.** De la lectura de la Formulación de Cargos se desprende que la SMA ha asumido que la existencia de relaciones comerciales y/o de propiedad entre las distintas sociedades imputadas demostraría que la razón detrás de esta pluralidad de sociedades no sería otra que articular el fraccionamiento del proyecto inmobiliario Hacienda Batuco. Una especie de asociación ilícita, destinada a defraudar la normativa ambiental, figura que como ya señalamos no está contemplada en la Ley N° 20.417.

**175.** En ese sentido, la Formulación de Cargos hecha por la SMA descarta sin mayor análisis que exista una legítima razón para entender que una AUDP no corresponde a un proyecto inmobiliario, pese a existir un pronunciamiento en este sentido por la SEREMI MINVU RM. A partir de lo anterior, la SMA también descarta que exista una legítima razón de negocio para que respecto de terrenos urbanos de grandes extensiones coexistan de manera independiente las empresas inmobiliarias que pretenden desarrollar proyectos en ellos con una empresa sanitaria (Aguas Santiago Norte S.A.), que por ley tiene giro exclusivo y la obligación de prestar el servicio público de agua potable y de tratamiento dentro de su área de concesión independiente de quienes sean los dueños de las viviendas. Tampoco reconoce valor a que dicha empresa haya sometido al SEIA y aprobado su Proyecto Sanitario de manera independiente, lo cual, dicho sea de paso, fue ratificado por el SEA RM y confirmado tanto por la I. Corte de Apelaciones de Santiago.

**176.** Asimismo, la SMA asume que la existencia de empresas constructoras (Constructora Noval Limitada, Constructora Brisas de Batuco S.A.) distintas de las empresas inmobiliarias dueñas de los proyectos, no tiene otra razón de ser que colaborar en la materialización del fraccionamiento del proyecto Batuco.

**177.** La SMA tampoco considera la razonabilidad de que bajo un mismo grupo empresarial, puedan coexistir empresas relacionadas que desarrollen proyectos de viviendas sociales y otras que desarrollen viviendas para un segmento socioeconómico distinto, sin que dichos proyectos deban necesariamente ser considerados como uno solo por tener una sociedad matriz común y desarrollarse al interior de una AUDP de más de 130 hectáreas.

A mayor abundamiento, para los efectos del presente procedimiento sancionatorio, se acompañó a la SMA el Oficio Ordinario N° 5782 emitido por la SEREMI MINVU RM con fecha 17 de diciembre de 2014, que daba cuenta de que Constructora Noval Limitada

estaba inscrita desde el año 2009 en el Registro Nacional de Constructores de Viviendas Sociales, que había participado en más de 25 proyectos acogidos a programas de viviendas sociales en las regiones Metropolitana, del Libertador Bernardo O'Higgins, del Maule, Biobío y Los Lagos. Ese solo hecho y trayectoria demuestra la legítima razón de negocio con que ésta y las demás empresas participaron de los desarrollos en la AUDP de la Hacienda Batuco.

**178.** Con el fin de intentar configurar esta "colaboración" en la materialización del fraccionamiento, la SMA menciona distintos convenios y acuerdos celebrados por las sociedades imputadas y que fueron aportados por ellas mismas a la SMA cuando les fue requerida información previa a la formulación de cargos.

**179.** En relación con los referidos convenios y acuerdos, de ellos se desprende inequívocamente que las empresas que los celebraron lo hicieron motivados por una legítima razón de negocios, y no con la "intención" de fraguar el fraccionamiento de un proyecto inmobiliario. En dichos convenios se indica el giro de cada empresa y su rol respecto de los desarrollos inmobiliarios en la Hacienda Batuco. Así por ejemplo, en el Convenio Inmobiliario suscrito con fecha 31 de julio de 2012 se declara que Aconcagua concurre al referido convenio en su calidad de "operador en el mercado inmobiliario" mientras que HYC lo hace en su calidad de "propietario de los terrenos" (página 4). Asimismo, se señala que se constituirá una "Sociedad Inmobiliaria" para el desarrollo del área inmobiliaria y una "Sociedad Constructora" a cargo de la macro-urbanización, edificación y urbanización de viviendas y otros relacionados con la construcción (páginas 5 y 6). Dicho convenio también señala que eventualmente se constituirá una sociedad inmobiliaria a través de la cual desarrollar el negocio de vivienda social de Noval (página 7).

**180.** En definitiva, si se revisan estos convenios de buena fe y a la luz de la forma como se desarrollan la gran mayoría de los proyectos inmobiliarios en Chile, se concluye que estos tienen por objeto determinar los derechos, obligaciones y responsabilidades que le corresponde a cada una de las empresas que participen de los desarrollos inmobiliarios que se ejecuten en el futuro en el sector denominado Hacienda Batuco, no pudiendo bajo ningún punto de vista asociarse a los mismos la intención de colaborar en un fraccionamiento de proyecto en los términos del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300. El hecho de que las referidas empresas tengan relaciones de propiedad no modifica en nada este análisis.

**181.** Otro elemento que no considera la SMA en relación con los referidos convenios, es que las 131,6 hectáreas comprendidas en el EIU no corresponden a un solo predio, sino a varios lotes independientes entre sí y que tienen distintos propietarios y roles de avalúo. Por tanto, no visualizamos cómo una empresa puede ser responsable de fraccionar un proyecto, cuando parte de dicho proyecto (como éste es entendido por la

SMA), se ubica en terrenos que no son de su propiedad, y respecto de los cuales solo tiene opciones de compra, no existiendo certeza si estas serán ejercidas o no. A modo ejemplar, Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A. sólo adquirió de Inversiones y Asesorías HyC los lotes 1, 2, 2a, 3, 5, 7, 9, 10, SA 1.1., 1.2, y optó por no ejercer las opciones respecto del resto de los lotes, sobre los cuales hoy no tiene derecho alguno.

**182.** Estimamos contrario a la razón y a la lógica pensar que empresas que buscan intencionalmente defraudar la normativa ambiental, lo hagan por la vía de celebrar contratos escritos donde establecen la forma como colaborarán en la materialización del fraccionamiento del proyecto inmobiliario.

**183.** Adicionalmente y vinculado a la gran extensión del territorio de la AUDP Hacienda Batuco (131,6 hectáreas en la Región Metropolitana), es importante considerar que, conforme a la interpretación vigente del SEA, las RCA son de carácter indivisible. Lo anterior tiene relevancia, puesto que la consecuencia práctica de exigir a Inversiones y Asesorías HyC S.A., en su calidad de propietario original de los terrenos, evaluar la totalidad de los desarrollos en la AUDP Hacienda Batuco significaría hacerla responsable ante la autoridad ambiental, tanto de los proyectos actuales como de los futuros, de proyectos de distintos titulares, ubicados en distintos terrenos que no son todos de su propiedad y que presentan diferentes características, segmentos y diseños. Conforme la normativa vigente, no era posible para Inversiones y Asesorías HyC S.A., como pareciera exigirle la SMA, someter al SEIA los distintos desarrollos inmobiliarios en la Hacienda Batuco a través de una única DIA o EIA, y luego asignar parcialmente la RCA que se obtuviera a cada uno de los titulares que en la realidad ejecutarán dichos proyectos.

Así lo señala expresamente el Ordinario N° 180127/2018 de la Dirección Ejecutiva del SEA que Imparte instrucciones sobre antecedentes legales necesarios para someter un Estudio o Declaración de Impacto Ambiental al SEIA, sobre el cambio de titular y/o representante legal, y para efectuar presentaciones al Servicio de Evaluación Ambiental ("Instructivo"), "*las obligaciones derivadas de la RCA, atendida su naturaleza, no son susceptibles de ser divididas*". En dicho Instructivo la Dirección Ejecutiva del SEA dispone que: "*De efectuarse una cesión parcial de la RCA mediante un acuerdo entre privados, lo que implica una división de las responsabilidades contenidas en ella, la misma no sería oponible a la autoridad ambiental, produciéndose efectos jurídicos únicamente entre privados [...]*".

**184.** En virtud de lo anterior, considerando la convicción que tiene Inversiones y Asesorías HyC S.A. y las demás empresas a las que se le Formularon Cargos de que no existen un solo proyecto, sino que en la AUDP Hacienda Batuco coexisten diferentes proyectos independientes entre sí, no sólo es legítimo sino también lógico que cada titular de un proyecto aspire a tener su propia RCA, de la cual emanarán sus derechos, compromisos y obligaciones.

Lo anterior, evidentemente es una legítima razón de negocios, puesto que otorga la certeza al titular de un proyecto de que la vigencia de los permisos a partir de los cuales ejecuta su industria, en este caso de la RCA, depende de sus propias acciones y no de las de terceros. Asimismo, el que un proyecto cuente con su propia RCA es un elemento relevante en el marco de los procesos de financiamiento de este tipo de iniciativas.

**185.** Esta realidad, pareciera ser reconocida en el Proyecto de Reforma al SEIA ingresado por la actual administración al Congreso el que propone incorporar a la Ley N° 19.300 el siguiente artículo 25 sexies:

*“Artículo 25 sexies.- Las resoluciones de calificación ambiental serán divisibles, previa propuesta del titular a la Comisión de Evaluación Macrozonal respectiva o al Director Ejecutivo, según quien haya dictado dicha resolución, en aquellos casos en que sea posible diferenciar los impactos ambientales en la propuesta de división, así como las medidas y condiciones asociadas y su seguimiento ambiental, para la eventual división de la resolución de calificación ambiental.*

*Para todos los efectos legales, el o los titulares de las nuevas resoluciones de calificación ambiental serán solidariamente responsables de las posibles infracciones cometidas con anterioridad a la división de la resolución de calificación ambiental original.”.*

**186.** En resumen, para los efectos de Inversiones y Asesorías HyC S.A., la legítima razón de negocios derivada de sus actuaciones se concluye inequívocamente al considerar que: (a) la calificación de AUDP de los terrenos originalmente de su propiedad está dada por un hecho de la autoridad (no definido por la empresa), como lo es la zonificación contenida en el PRMS; (b) La presentación por Inversiones y Asesorías HyC S.A. del EIU responde a que ese es el mecanismo establecido en la normativa vigente para la fijación de condiciones urbanísticas en determinados terrenos ubicados al interior de un AUDP; (c) La SEREMI MINVU RM ha declarado expresamente que el EIU no puede asimilarse a un terreno inmobiliario; (d) Dada la gran extensión del terreno de la Hacienda Batuco que asciende a 131,6 hectáreas es evidente que en el pueden desarrollarse distintos proyectos, de diferentes características y temporalidades. No puede asumirse que el hecho de haber aprobado un EIU otorgue a Inversiones y Asesorías HyC S.A. la calidad de titular de todos los proyectos actuales y potenciales que pueden realizarse en el territorio de la AUDP Hacienda Batuco, y (d) de la existencia de convenios y acuerdos celebrados por Inversiones y Asesorías HyC S.A., en su calidad de dueño original del terreno, se desprende inequívocamente que estos se celebraron motivados por una legítima razón de negocios y no con la "intención" de fraguar el fraccionamiento de un proyecto inmobiliario. Es irrisorio pensar que empresas que buscan intencionalmente defraudar la normativa ambiental, lo hagan por la vía de celebrar contratos escritos donde



establecen la forma como colaborarán en la materialización del fraccionamiento del proyecto inmobiliario.

### III. ANÁLISIS DE BASES METODOLÓGICAS PARA LA DETERMINACIÓN DE SANCIONES PECUNIARIAS.

187. Para el hipotético e improbable caso de que la SMA, pese a los antecedentes de hecho y argumentos de derecho antes expuestos, estimare que de todas formas se configura una infracción a la normativa ambiental respecto de alguna de las empresas, a continuación analizamos las circunstancias establecidas en el artículo 40 de la Ley N°20.417 a partir de las Bases Metodológicas para la determinación de sanciones pecuniarias aprobadas por la Resolución Exenta N° 85 dictada por la SMA con fecha 22 de enero de 2018 (en adelante las "Bases Metodológicas").

Circunstancias Art. 40 Ley N° 20.417	Análisis
La importancia del daño causado o del peligro ocasionado.	<p>Se descarta que los Hechos descritos en la Formulación de Cargos hayan causado un daño o generado un peligro respecto de la salud de las personas y/o al medio ambiente.</p> <p>Lo anterior, se sustenta en el hecho de que en las 131,6 hectáreas de la AUDP, sólo se han ejecutado 214 viviendas sociales en una superficie aproximada de 2,5 hectáreas, no configurándose ninguna de las causales de sometimiento al SEIA establecidas en la Ley N° 19.300. Asimismo, el Proyecto Sanitario sí fue sometido al SEIA, ocasión en la cual se evaluaron los efectos generados por dicha actividad descartándose la generación de impactos significativos. Finalmente, el resto del predio no ha sido intervenido.</p>
El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción.	<p>Se descarta que los Hechos descritos por la SMA en la Formulación de Cargos hayan afectado la salud de las personas y/o tuvieron la potencialidad para ello.</p> <p>Lo anterior, se sustenta en el hecho de que en las 131,6 hectáreas de la AUDP, sólo se han ejecutado 214 viviendas sociales en una superficie aproximada de 2,5 hectáreas, no configurándose ninguna de las causales de sometimiento al SEIA</p>

Circunstancias Art. 40 Ley N° 20.417	Análisis
	<p>establecidas en la Ley N° 19.300. Asimismo, el Proyecto Sanitario sí fue sometido al SEIA, ocasión en la cual se evaluaron los efectos generados por dicha actividad descartándose la generación de impactos significativos. Finalmente, el resto del predio no ha sido intervenido.</p>
<p>El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.</p>	<p>Siguiendo la terminología contenida en las Bases Metodológicas, se descarta que Inversiones y Asesorías HyC S.A. haya obtenido beneficios económicos por:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Costos retrasados”: Los Hechos descritos en la Formulación de Cargos no hacen que Inversiones y Asesorías HyC S.A. haya incurrido en costos vinculados al cumplimiento de las exigencias ambientales con posterioridad al momento en que dichos costos eran exigibles por la autoridad.</li> <li>• “Costos evitados”: Inversiones y Asesorías HyC S.A. no ha realizado conductas que les permitan evitar incurrir en determinados costos vinculados al cumplimiento de la normativa ambiental.</li> <li>• “Ganancias ilícitas anticipadas”: Inversiones y Asesorías HyC no obtuvo ganancias ilícitas anticipadas. Es más, a la fecha de la Formulación de Cargos ninguna de las empresas había obtenido ganancia alguna relacionada con sus desarrollos en la Hacienda Batuco.</li> <li>• “Ganancias ilícitas adicionales”: Se descarta que cualquiera de las empresas respecto de las cuales se formularon cargos haya obtenido algún beneficio económico deriva de ingresos que, en</li> </ul>

Circunstancias Art. 40 Ley N° 20.417	Análisis
	<p>ausencia de la supuesta infracción, no habrían obtenido en ningún momento.</p> <p>Todo lo anterior es evidente, considerando que, en cumplimiento del PDC, no se ha desarrollado ningún nuevo proyecto en el área, manteniéndose toda la superficie legalmente congelada.</p> <p>Más aún, Inversiones y Asesorías HyC S.A. ha debido incurrir en varios gastos asociados a los procesos de evaluación ambiental comprometidos en el PDO, los que al estar actualmente en desarrollo, hacen que a la fecha todavía no se pueda hacer uso productivo de los terrenos.</p> <p>Es más, Inversiones y Asesorías HyC S.A. ha experimentado perjuicios claros y concretos asociados a la Formulación de Cargos. Esto, porque en su calidad de dueño original de los terrenos, ha visto como las opciones de compra que tenían terceros en virtud de los Convenios acompañados en estos autos, no han sido ejercidas por los potenciales compradores dada la incertidumbre creada por este proceso sancionatorio.</p>
<p>La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.</p>	<p>Como se ha señalado en estos descargos, todas las empresas respecto de las cuales la SMA ha formulado cargos, y particularmente Inversiones y Asesorías HyC S.A., han actuado en ejercicio de sus derechos y movidos por una legítima razón de negocios, clara y acreditable. Asimismo, el actuar de las referidas empresas se basa en la confianza legítima generada por el Reglamento del SEIA vigente a esa fecha, la interpretación de la autoridad sectorial respecto del contenido y alcance de una AUDP, y del criterio de la SMA en relación con lo que se entiende por unidad fiscalizable. Nunca ha existido una intencionalidad</p>

Circunstancias Art. 40 Ley N° 20.417	Análisis
	<p>de vulnerar la normativa ambiental.</p> <p>Por su parte, la Formulación de Cargos adolece de la determinación del grado de participación que se le atribuye a cada una de las empresas en los Hechos que a su juicio configuran la infracción, lo que atenta contra el debido proceso.</p> <p>Sin perjuicio de lo anterior, reiteramos que 6 de las 9 empresas respecto de las cuales se formularon cargos, dentro de las que se cuenta Inversiones y Asesorías HyC S.A., no tienen, ni nunca han tenido, la calidad de "Proponentes" que exige el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300. Respecto de las otras 3.</p> <p>Además, se reitera que Inversiones y Asesorías HyC S.A. ha puesto todo de su parte para colaborar con el desarrollo del presente procedimiento y que se encuentra actualmente evaluando un EIA para dar cumplimiento a las exigencias de la SMA.</p>
La conducta anterior del infractor.	Inversiones y Asesorías HyC S.A. no tiene sanciones previas.
El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3°.	<p>A pesar de que la SMA ha declarado incumplido el PDC que fuera aprobado en el marco del procedimiento sancionatorio, estimamos que esta circunstancia no debe considerarse como una agravante en el caso particular.</p> <p>Lo anterior, se funda en el hecho de que la razón por la cual la SMA declaró incumplido el PDC es por no contar con una RCA aprobada para los desarrollos en la Hacienda Batuco, pese a que se ha acreditado que:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Todas las demás acciones comprometidas</li> </ul>

Circunstancias Art. 40 Ley N° 20.417	Análisis
	<p>en el PDC fueron ejecutadas a satisfacción de la SMA (ej. Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A. se desistió de la DIA que estaba en trámite al momento de la aprobación del PDC);</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Inversiones y Asesorías HyC S.A. ha desplegado sus mejores esfuerzos para someter el “Proyecto Hacienda Batuco”, como éste es conceptualizado por la SMA, al SEIA;</li> <li>• Inversiones y Asesorías HyC S.A. ha realizados pro-activamente diversas gestiones ante los OECAs que plantearon observaciones en el marco de los procesos de evaluación, buscando solucionar las mismas;</li> <li>• Durante la ejecución del PDC se adoptaron las medidas para que no se realizaran en el terreno acciones u obras, distintas de aquellas expresamente autorizadas. En virtud de lo anterior, actualmente en el área del EIU solo existen las 214 viviendas sociales del Proyecto San Rafael (bajo el umbral de evaluación) y el Proyecto Sanitario, que cuenta con una RCA y una concesión sanitaria vigente.</li> <li>• Todas las gestiones realizadas con ocasión del PDC, incluidas las dificultades experimentadas, fueron debidamente informadas a la SMA a través de Informes Bimensuales y comunicaciones especiales.</li> </ul> <p>En este sentido es importante señalar que el capítulo 3.7. de las Bases Metodológicas señala que la declaración de incumplimiento del PDC es</p>

Circunstancias Art. 40 Ley N° 20.417	Análisis
	<p>una circunstancia a “ponderar”, y no implica automáticamente una agravante en la determinación de una eventual multa.</p> <p>Asimismo, en las Bases Metodológicas se señala expresamente que en dicha ponderación debe considerarse el “<i>nivel de cumplimiento de las acciones del PDC relativas a la infracción</i>”. Es importante señalar todas las acciones comprometidas en el PDC salvo, a juicio de la SMA, aquella descrita en el numeral 1.5.(a). fueron ejecutadas en tiempo y forma. Esto es reconocido por la propia SMA en la Resolución Exenta N° 7/ Rol D-023-2015.</p>
El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado.	La Hacienda Batuco no corresponde a un área silvestre protegida del Estado.
Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción.	<p>Bajo esta circunstancia general, la SMA debe ponderar que:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• En las 131,6 ha que comprenden la Hacienda Batuco, solo existen 214 viviendas sociales, no configurándose respecto de lo construido ninguna de las causales de sometimiento al SEIA aplicable a proyectos inmobiliarios.</li> <li>• El Proyecto Sanitario ejecutado fue sometido al SEIA y cuenta con una RCA y una Concesión Sanitaria vigentes. Adicionalmente, dicha RCA fue amparada por un fallo de la I. Corte de Apelaciones de Santiago conociendo de un recurso de protección, donde se descarta que exista un fraccionamiento del Proyecto Sanitario en relación con los desarrollos inmobiliarios que puedan ejecutarse en la Hacienda Batuco.</li> </ul>

Circunstancias Art. 40 Ley N° 20.417	Análisis
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Las acciones comprometidas en el PDC fueron ejecutadas en tiempo o forma por las empresas suscribientes del mismo, con excepción, a juicio de la SMA, del deber de contar con una RCA que comprenda las 131,6 ha de la Hacienda Batuco. En relación con esta última acción, Inversiones y Asesorías HyC S.A. ha desplegado sus mayores esfuerzos por obtener la referida RCA.</li> <li>• Inversiones y Asesorías HyC S.A. ha desplegado sus mejores esfuerzos para someter el "Proyecto Hacienda Batuco", como éste es conceptualizado por la SMA, al SEIA;</li> <li>• Inversiones y Asesorías HyC S.A. ha realizados pro-activamente diversas gestiones ante los OECAs que plantearon observaciones en el marco de los procesos de evaluación, buscando solucionar las mismas;</li> <li>• En todo momento se ha mantenido informada a la SMA de las gestiones realizadas por las empresas suscribientes del PDC.</li> </ul>

**C. CONCLUSIONES.**

188. A modo de conclusión de estos descargos podemos señalar:

- El EIU aprobado para la AUDP Hacienda Batuco de acuerdo al Artículo 4. del PRMS, es un instrumento urbanístico definido en el PRMS, **que**

**no puede asimilarse a un único proyecto inmobiliario.** Lo anterior, está ratificado expresamente por la SEREMI MINVU RM, autoridad legalmente facultada, de acuerdo al Artículo 4.1 de la LGUC, para interpretar los instrumentos de planificación territorial en la Región Metropolitana.

- El Proyecto Sanitario de Aguas Santiago Norte S.A., el Proyecto Estancia Batuco de Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A., y el Proyecto San Rafael de Inmobiliaria Brisas de Batuco S.A. son proyectos independientes entre sí, distintos en cuanto a sus titulares, diseño, configuración, tiempo de ejecución y público objetivo.
- Lo que actualmente existe en la Hacienda Batuco es: (a) un Proyecto Sanitario que fue construido y es operado al amparo de una Concesión Sanitaria y de la RCA N° 180/2014, ambos actos administrativos dictados por las autoridades competentes y que gozan de presunción de legalidad; (b) un Proyecto PIS, consistente en 214 viviendas sociales respecto del cual no se configuran ninguna de las causales de sometimiento al SEIA.
- La SMA en el ejercicio del *ius puniendi* del Estado, debe regirse por los principios de naturaleza sustantiva aplicable a todo proceso sancionador de legalidad, tipicidad, culpabilidad, *non bis in ídem*, irretroactividad y prescriptibilidad. Asimismo, deberá regirse por los principios de naturaleza procedimental consistentes en la presunción de inocencia, *in dubio pro reo*, derecho a la defensa e impugnabilidad.
- En relación con los mencionados principios, la Formulación de Cargos infringe el principio de tipicidad, por cuanto la conducta que se imputa a mi representada no se encuentra dentro de los supuestos (proponente / fraccionamiento / a sabiendas / fines perseguidos) regulados en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.
- La Formulación de Cargos no cumple con el estándar mínimo de indicar respecto de cada sociedad imputada cuáles serían los hechos objetivos que la enmarcaban en el tipo infraccional imputado y de qué manera cada una habría actuado en forma deliberada o dolosa con el objeto de eludir el SEIA o variar el instrumento de evaluación, ni el grado de participación que se atribuye a cada una. Lo anterior, lesiona gravemente el derecho el derecho a la defensa.
- No estando en un régimen de responsabilidad objetiva, para la imposición de una sanción en sede administrativa no se puede



prescindir de la aplicación del principio de culpabilidad, siendo deber de la SMA acreditar que las sociedades actuaron con culpa o dolo (“a sabiendas”) con el objeto de defraudar la normativa ambiental bajo los supuestos del tipo infraccional. Ello no ocurre en la Formulación de Cargos.

- El actuar y el rol desempeñado respecto de la Hacienda Batuco por las distintas empresas a las cuales se formularon cargos, obedece a una legítima razón de negocios que no puede ser desconocida por la SMA, menos cuando está sustentada en criterios previos de la Superintendencia del Medio Ambiente y pronunciamientos y permisos emitidos por las autoridades sectoriales competentes.
- De la revisión de los distintos criterios contenidos en las Bases Metodológicas elaboradas por la SMA, es posible concluir que los hechos descritos en la Formulación de Cargos no generaron daño o peligro al medio ambiente o a la salud de las personas, no reportaron un beneficio económico derivado de la supuesta infracción, etc.

**POR TANTO,**

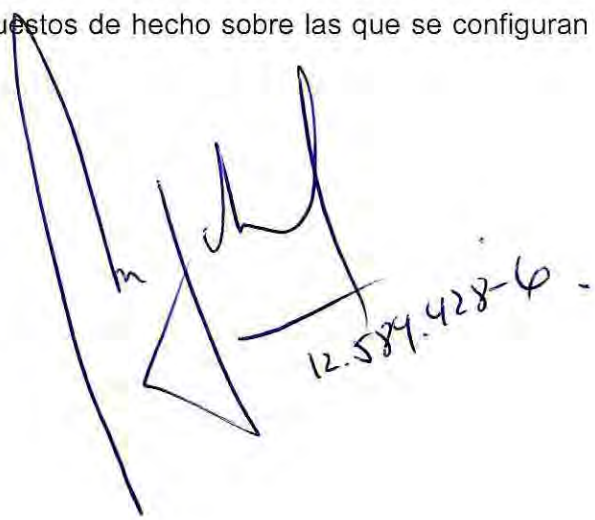
**SOLICITAMOS AL SEÑOR SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE,** Tener por evacuado los descargos en los términos del artículo 49 de la Ley N° 20.417 en relación con la formulación de cargos realizada por la SMA mediante Resolución Exenta N° 1/ Rol D-023-215, de fecha 10 de junio de 2015, acogerlos a tramitación y declarando, en definitiva:

- a) Que en los hechos descritos no se ha producido la figura de fraccionamiento.
- b) Que no es posible imputar a mi representada una actuación dolosa o culposa en los hechos que se investigan, absolviéndola en definitiva de toda eventual sanción, y
- c) En el evento improbable que no se acoja la anterior alegación, solicitamos que el monto de la multa sea el mínimo que al efecto se pueda imponer teniendo en consideración el artículo 40 de la Ley N° 20.417 en relación con las Bases Metodológicas para la determinación de sanciones pecuniarias aprobadas por la Resolución Exenta N° 85 dictada por la SMA con fecha 22 de enero de 2018.

**EN EL PRIMER OTROSÍ:** Que por este acto acompañamos los siguientes documentos:

- Oficio Ord. N° 2257 de fecha 20 de mayo de 2014 del Departamento de Desarrollo Urbano e Infraestructura de la SEREMI MINVU RM, en la cual se instruye eliminar nota del permiso de edificación N° 34 de 13 de marzo de 2014, señalando expresamente que un EIU permite la habilitación de un AUDP, luego de lo cual, la zona puede ser ocupada por más de un titular.
- Informe emitido por la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana en contexto del recurso de protección, Rol N° 22.609-2014, con fecha 22 de mayo de 2014, en donde declara expresamente que no hay fraccionamiento.
- Sentencia de Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 4 de septiembre de 2014, Rol N° 22.609-2014, en donde se descarta la ilegalidad del actuar de la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana, pues se actuó en conformidad a la normativa ambiental.
- Oficio Ord. N° 5198 de fecha 10 de noviembre de 2014 por medio de la cual SEREMI MINVU RM confirma que un EIU no puede asimilarse a un proyecto inmobiliario.
- Resolución Exenta N° 211 de 20 de junio de 2018 por medio de la cual el SEA RM declara admitido a trámite el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Desarrollo Inmobiliario Batuco Etapa I".

**EN EL SEGUNDO OTROSÍ:** Mi representada viene a hacer presente que hará uso de todos los medios de prueba que franquea la ley durante el curso de este procedimiento, con el fin de acreditar sus alegaciones. Estos medios de prueba buscarán acreditar todas las circunstancias de los supuestos de hecho sobre las que se configuran las defensas y atenuantes alegadas.



Handwritten signature and identification number: 12.589.428-6



**DEPARTAMENTO DE DESARROLLO URBANO  
E INFRAESTRUCTURA**  
Equipo Medio Ambiente (EMA)  
Interno N° 1186 -2014  
Interno N° 0300859 de fecha 30.04.2014

ORD. N° 2257 /

**ANT.:** Carta del Sr. Oscar Cruz Alamos, ingresada con fecha 30/04/2014.

**MAT.:** **LAMPA: Artículo 4° LGUC** Instruye eliminación de nota en permiso de edificación Obra Nueva N° 34 de fecha 13.03.2014 y de la Resolución de aprobación de Loteo DFL-2 con Construcción simultanea N° 13 de fecha 13.03.2014, respecto de condición de aprobación de DIA en el SEIA.

SANTIAGO, 20 MAY 2014

**DE: SECRETARIO MINISTERIAL METROPOLITANO DE VIVIENDA Y URBANISMO**

**A : SRA. PAULA COLLAO VERGARA.  
DIRECTORA DE OBRAS MUNICIPALES DE LAMPA.**

- De acuerdo a la carta individualizada en el antecedente, en la que se solicita a esta Secretaría aclarar y eliminar nota incluida en las observaciones, de los permisos emitidos por la DOM de Lampa, la cual condiciona inicio de obras del proyecto denominado "San Rafael I", (correspondiente a un Loteo de viviendas con Construcción Simultanea y Condominios Tipo A), los documentos aludidos corresponden a:
  - Resolución de aprobación de Loteo DFL – 2 con Construcción Simultanea N° 13, de fecha 13.03.2014.
  - Permiso de Edificación, Obra Nueva N° 34, de fecha 13.03.2014.

Según el requirente, la nota en cuestión hace alusión a una Declaración de Impacto Ambiental que se encontraría en curso, la cual debiese estar aprobada para dar inicio a las obras, sin embargo de acuerdo a la documentación ingresada por el Sr. Oscar Cruz, arquitecto patrocinante, el titular no ha ingresado ninguna D.I.A., puesto que dadas las características del proyecto inmobiliario que implica la construcción de 214 viviendas, a desarrollarse en la localidad de Batuco, lote 18 en una superficie de 26.295,9 m<sup>2</sup>, este no debería ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

- En primer lugar, debo señalar que la localización del proyecto en un "Área Urbanizable de Desarrollo Prioritario", implica que para habilitar u ocupar dicha zona, se debe realizar un Estudio de Impacto Urbano (E.I.U.), lo que permitiría definir la factibilidad de insertarse en forma adecuada en la estructura urbana, definiendo accesibilidades, equipamientos y riesgos que se deben implementar en función de umbrales de ocupación. Por lo tanto, una vez aprobado el correspondiente E.I.U., esta zona puede ser ocupada o desarrollada por más de un titular o propietario, quien deberá implementar las medidas de mitigación y/o compensación (accesibilidades, equipamiento, obras de urbanización), en función de los umbrales que fueron definidos en el E.I.U., aprobado por esta Secretaría a través de oficio N° 3549 de fecha 08 de agosto de 2011.
- En segundo lugar, debemos señalar (según la información entregada, la cual es de exclusiva responsabilidad del titular), que el proyecto en cuestión, no debe ingresar al Sistema de Evaluación Ambiental ya que no cumple con las características indicadas en el artículo 3,


1




letra h.1) del Decreto 40 del Reglamento del Sistema de Evaluación Ambiental del Ministerio de Medio Ambiente, publicado el 12 de agosto de 2014., es decir no requiere de un sistema propio de producción y distribución de agua potable y/o de recolección y tratamiento de aguas servidas, no incorpora como bien nacional de uso público vías expresas o troncales, su superficie de emplazamiento es menor a las 7 hectáreas, el número de viviendas a construir es de 214, no construirá un edificio público con capacidad igual o mayor a 5000 personas o que requiera 1000 o más estacionamientos.

4. En consecuencia debemos señalar que no es exigible la condición consignada en los documentos individualizados en el punto 1. del presente oficio, por lo tanto, esta Secretaría Ministerial le instruye eliminar dicha nota en ellos. Sin perjuicio de lo anterior, es necesario señalar que no se podrá realizar la Recepción Final (total o parcial), por parte de su Dirección de Obras, si el proyecto no cuenta con una Resolución del Servicio de Evaluación Ambiental R.M., que señale expresamente que dicho proyecto no requiere ingresar al Sistema de Evaluación Ambiental.

Saluda atentamente a usted,

  
**ALDO RAMACIOTTI FRACCHIA**  
**ARQUITECTO**  
**SECRETARIO MINISTERIAL METROPOLITANO**  
**DE VIVIENDA Y URBANISMO**

  
FBP/FKS/BAS/lpc  
DISTRIBUCION:  
Destinatario  
C/c Sr. Oscar Cruz Alamos.  
Secretaría Ministerial Metropolitana  
Departamento de Desarrollo Urbano e Infraestructura  
Ley de transparencia art 7/g  
Archivo.  
BAS72/14.05.2014

CLC  
S.M.  
C. C. C.

SECRETARIA: CRIMINAL (Protección No Isapre)

MATERIA: RECURSO DE PROTECCIÓN

INGRESO: 22.609-2014

CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO  
N° ING: 22609-2014 FOLIO: 221877  
FECHA: 22/05/2014  
LIBRO: Protección  
HORA: 19:44 CASTGAASM "Via Buzon"  
Escrito: Se evacua informe

EVACÚA INFORME

## ILUSTRÍSIMA CORTE DE A

MARÍA GRACIELA VENEGAS VALENZUELA, abogada, en representación de la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana, en los autos por Recurso de Protección, caratulados "ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE LAMPA Y OTROS/ COMISIÓN DE EVALUACIÓN REGIÓN METROPOLITANA" Ingreso N° 22.609-2014, a SS., respetuosamente digo:

Cumpliendo lo ordenado por S.S. Iltrma., vengo a informar el recurso de protección deducido<sup>1</sup>, solicitando su rechazo en todas sus partes, por ser completamente improcedente, conforme a los siguientes fundamentos de hecho y derecho, con expresa condena en costas.

### PRIMERA PARTE

#### CONSIDERACIONES PREVIAS

##### I.

#### ANTECEDENTES DEL RECURSO

1. En conformidad a lo dispuesto en el artículo 20 de la CPR, accionan de protección doña Graciela Ortúzar Novoa en representación de la Ilustre Municipalidad de Lampa, doña Emilia Duque Sánchez en representación del Jardín Infantil Nuestro Futuro, doña Rosa Espinace Catalán en representación de la Junta de Vecinos Nuestro Futuro de Batuco, don Luis Escobar Clavero en representación de la Junta de Vecinos N° 18 El Llano II, doña Patricia Cárdenas Tapia en representación de las Voluntarias de Salud Batuco, don Armando Plaza Álvarez en representación de la Junta de Vecinos N° 20 y del Comité de adelanto y Emprendimiento Renacer de

<sup>1</sup> Para efectos del presente Informe, se utilizarán las siguientes abreviaturas: CPR, Constitución Política de la República; DIA, Declaración de Impacto Ambiental; EIA, Estudio de Impacto Ambiental; LBGMA, Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; LBPA, Ley N° 19.880, que establece Bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado; LTTAA, Ley N° 20.600, que crea los Tribunales Ambientales; RCA, Resolución de Calificación Ambiental; RSEIA, Reglamento del SEIA (D.S N° 95/2001, vigente a la época de ingreso del proyecto); SEA, Servicio de Evaluación Ambiental; SEIA, Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental; TTAA, Tribunales Ambientales.

Batuco, don Juan Patricio Raquena González en representación de la Hermandad Cuasimodista Nuestra Señora del Trabajo de Batuco, doña Ximena Ordenes Castro en representación de la Junta de Vecinos Parcelación Las Mercedes de Batuco, doña Silvana Astorga Hidalgo en representación de la Junta de Vecinos Unión Cifuentes, doña Maureen Aravena Morales en representación de Emprendedores de Batuco, doña Rosa López Díaz en representación de la Junta de Vecinos Batuco I, doña Rosa Cannobbio Astete en representación de la Organización de Mujeres Emprendedoras de Matuco y Comité de Adelanto y Desarrollo Población La Mina, don Ramón Bravo Valenzuela en representación de la Junta de Vecinos Lo Fontecilla, don Alex Rivera Álvarez en representación del Comité de Aguas Los Cortijos, doña Herminia Allende Gómez en representación del Centro de Padres del Colegio Santa Bárbara, don Luis Parada Acevedo en representación del APR Batuco Santa Sara, don Guillermo Sánchez Hernández en representación del Club Deportivo Estrella Solitaria, doña María del Carmen Silva Barrera en representación del Grupo de Mujeres Sol Naciente de Batuco, doña Luz Eliana Cayunao Ñancuqueo en representación de la Asociación Indígena Mawen, doña Carolina Parada Parra en representación de la Agrupación de Organizaciones Sociales Activas de Batuco y de Junta de Vecinos Villa Hermosa de Batuco, en adelante, indistintamente “los Recurrentes” o “la parte Recurrente”, en contra de la Resolución de Calificación Ambiental N° 180/2014 de fecha 20 de marzo de 2014, dictada por la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana “ *por ser este acto ilegal y arbitrario que priva, perturba y amenaza derechos de los recurrentes garantizados mediante la presente acción de protección*”. Manifiestan que “*los actos recurridos vulneran las siguientes garantías constitucionales: el derecho a la igualdad ante la ley (artículo 19 N° 2 de la Constitución), y el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica en relación al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación (artículo 19 N° 1 y N° 8 respectivamente)*”.

2. El Proyecto aprobado por la RCA 148/2014, Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas Hacienda Batuco, desde ahora “el Proyecto” consiste en la implementación de un sistema de producción de agua potable, además del tratamiento y disposición de aguas servidas. Estos servicios sanitarios serán proporcionados al sector correspondiente a la Hacienda Batuco en la comuna de Lampa, a una población aproximada de 22.000 habitantes a lo largo de cinco módulos al año 2037.

3. El Proyecto en comento fue ingresado el día 30 de enero de 2013 al SEIA y aprobado ambientalmente favorable mediante Resolución de Calificación Ambiental N° 180/2014 de fecha 20 de marzo de 2014.
4. Mediante el presente informe, esta parte desarrollará los argumentos, defensas y alegaciones pertinentes para desestimar la acción incoada, verificando que no se ha configurado ilegalidad o arbitrariedad alguna durante el procedimiento administrativo de evaluación de impacto ambiental referido a la DIA del Proyecto “Planta de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas Hacienda Batuco” respetándose las normas sustantivas y adjetivas, que reglan el actuar del órgano administrativo ambiental.

**SEGUNDA PARTE**  
**DE LA IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE PROTECCIÓN**

**II.**

**FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA:**

**NO EXISTE DERECHO AMAGADO POR LA DECISIÓN DE LA RECURRIDA Y LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN NO ES DE AQUELLAS DENOMINADAS POPULARES.**

1. De acuerdo a lo expresado en los antecedentes generales del presente Informe se expresó que el recurso de protección fue presentado por una serie de personas **en representación de diferentes organizaciones sociales, deportivas, etc.** de la comuna de Lampa. Sin embargo, en el cuerpo de la presentación **sólo pareciese manifestar y argumentar las razones de la acción constitucional incoada la Ilustre Municipalidad de Lampa,** quien expresa en lo relativo a la legitimación activa: *“La Ilustre Municipalidad de Lampa debe necesariamente velar por los derechos e intereses de sus habitantes, tanto de los que actualmente habitan en la comuna, como de aquellos que en un futuro lo harán. Sus obligaciones comprenden la de asegurar y compeler a todos quienes presenten proyectos que puedan impactar a la comunidad de Lampa de forma definitiva y relevante, a dar cumplimiento de estos mandatos. El proyecto aprobado en la RCA recurrida se emplaza en los territorios donde la Ilustre Municipalidad de Lampa ejerce su jurisdicción, y en virtud de ellos es que esta parte se presenta como legitimada para actuar en estos autos”.*

2. Su SS. Iltrma. antes de exponer los argumentos de fondo por los cuales el presente recurso de protección debe ser rechazado, se hace presente un evidente defecto de forma que le afecta, esto es, la **falta de legitimación activa de los recurrentes por las siguientes razones:**
3. Los recurrentes, son entes ficticios y/o personas jurídicas, es más la Ilustre Municipalidad de Lampa es una persona jurídica de derecho público, las que en el escrito presentado se atribuyen legitimación activa para recurrir en contra de la RCA ya individualizada, indicando que dicha actuación de la administración pública perturbaría y amenazaría su derecho de igualdad ante la ley y su derecho a la integridad psíquica y física en relación al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. En este sentido, **esta acción de protección no podría prosperar pues los recurrentes no pueden ver afectados los derechos que invocan, ya que estos son inherentes a la persona humana,** y aún en caso de estar recurriendo a nombre de personas naturales, la acción sería igualmente inoficiosa puesto que no determina quién o quienes serán las personas naturales supuestamente afectadas.
4. Siguiendo tal orden de ideas, es importante recalcar que la Ilustre Municipalidad de Lampa, carece de legitimación activa puesto que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 117 de la CPR, las Municipalidades son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio.

Es pertinente agregar, que las Municipalidades carecen de legitimación activa para recurrir de protección en materia medioambiental, pues sus atribuciones en esta materia son meramente residuales según lo dispuesto en los artículos 3, 4 y 5 de la Ley N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, existiendo una institucionalidad que se encuentra suficientemente facultada para intervenir en asuntos como el planteado.

Esta confirmación se ve reafirmada por la circunstancia que la legislación relativa a la protección del medio ambiente otorga expresamente a las municipalidades únicamente la acción reparatoria prevista en el artículo 54 de la LBGMA, de lo que se colige que tan sólo dicha atribución le ha sido reconocida por el legislador en este ámbito<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> En este sentido, el voto de prevención de la Ministra Sra. Sandoval en causa Rol N° 6563-2013 de la Excelentísima Corte Suprema, a propósito del proyecto "Central Termoeléctrica Punta Alcalde".



En el mismo sentido, la Excma. Corte Suprema ha dicho que los Municipios sólo son colaboradores de los organismos técnicos especializados, encargados del sistema de evaluación de impacto ambiental (parte final del considerando 10º de sentencia Rol N°7263-2010 de la Corte Suprema), pero que carecen de legitimación activa en materia medio ambiental.

5. Es importante destacar que los otros recurrentes no son personas naturales, sino que diferentes organizaciones, asociaciones, agrupaciones, etc.
6. Como es evidente, las personas jurídicas (o entes ficticios) no pueden verse afectadas en derechos tales como el derecho a la igualdad ante la ley, derecho a la integridad física y psíquica en relación al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, **por cuanto dichas garantías son inherentes a la persona humana.**
7. Así por lo demás, fluye de las Actas de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución (Sesión N° 84 de fecha 4 de noviembre de 1974) y ha sido sostenido por la Excma. Corte Suprema en reiteradas oportunidades, resolviendo que estos derechos son privativos de las personas naturales, pudiéndose citar, para tal efecto, la sentencia de fecha 26 de octubre del año 2012, en los autos caratulados “Municipalidad de Arauco contra Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental”, rol de ingreso N° 4755-2012, que en lo pertinente, resolvió:

*“5º) Que cabe consignar que, como se anticipara, para la procedencia de la acción cautelar de protección es menester que exista un perjudicado o agraviado, esto es, alguna persona que “por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de...”, requisito que en la especie no concurre, puesto que una persona jurídica, como lo es la recurrente, no es susceptible de verse afectada por la vulneración de las garantías que en este caso preciso se han invocado, **por cuanto una persona jurídica no puede por su propia naturaleza ver afectada su vida o ser víctima de alguna forma de contaminación que no incida directamente en su giro, proceso productivo o patrimonio, como su competencia o funciones, en su caso**” (el destacado es nuestro).*

8. Tal como lo ha señalado esta misma Ilustrísima Corte, en fallo de recurso de protección de fecha 2 de abril de 2013, en causa Rol de ingreso a la Corte N° 35.693-2012, caratulado “Errázuriz Guilisasti Josefa y otros / Secretario Ejecutivo Consejo de Monumentos Nacionales, Emilio de la Cerda Errázuriz y otro”:

*“Que el llamado recurso de protección se define como una acción cautelar de ciertos derechos fundamentales frente a los menoscabos que puedan experimentar como consecuencias de acciones u omisiones ilegales o arbitrarias de la autoridad o de particulares. Son presupuestos de esta acción cautelar: a) que exista una acción u omisión ilegal o arbitraria; b) que como consecuencia de la acción u omisión ilegal o arbitraria se prive, perturbe o amenace un derecho; y c) que dicho derecho esté señalado como objeto de tutela en forma taxativa en el artículo 20 de la Constitución Política de la República.*

*Que, tal como lo plantearon los recurridos, la acción constitucional ejercida en autos no de aquellas llamadas “populares”, o sea, en la que cualquier ciudadano está legitimado para requerir del órgano jurisdiccional una determinada pretensión en defensa de intereses colectivos o difusos; la acción de protección, según se infiere de lo razonado en el motivo que precede, debe ser ejercida por aquél que ha sufrido una privación, perturbación o amenaza de un determinado derecho por la acción u omisión ilegal o arbitraria de un particular o de organismos del Estado; podrá comparecer, ciertamente, una persona distinta de la perjudicada, pero precisando que lo hace a nombre de ésta. A lo anterior hay que agregar que no se ha establecido la acción del artículo 20 de la Carta Fundamental para velar por la legalidad de los actos de la administración, como parecen creerlo los recurrentes: la acción de protección es una de emergencia y responde a la definición dada en el considerando sexto, cuyos requisitos, se reitera, son los siguientes: que haya una acción u omisión ilegal o arbitraria, que esta acción u omisión ilegal o arbitraria prive, perturbe o amenace un derecho y que este derecho sea uno de aquellos tutelados en el citado artículo 20.”.*

9. Por otro lado, aún si se considerara que la Ilustre Municipalidad de Lampa o las otras personas jurídicas y entes ficticios recurrentes, actúan en nombre de terceras personas, resulta que igualmente la acción deducida es completamente inoficiosa puesto que no indica quién o quienes se verían afectados. Es más ni siquiera mencionan cuál sería el área afectada. Entonces, no queda más que cuestionar la alegación de las recurrentes relativa a la eventual vulneración de derechos constitucionales si ni siquiera especifica el titular de esos derechos que se verían afectados.
10. Con respecto a una eventual representación de los vecinos de la comuna de Lampa, cabe aducir los mismos argumentos relativos a la falta legitimación activa para recurrir de protección mencionados, puesto que la Excma. Corte Suprema ha

sentenciado en innumerables oportunidades que la acción de protección no es una acción popular y que debe existir un derecho lesionado en forma concreta. En este sentido, la sentencia de fecha 20 de abril de 2007, recaída en los autos Rol N° 3713-2006 de la Il. Corte de Apelaciones de Concepción, señala:

*“5° Que analizado el texto del recurso, resulta inconcuso que los señores Parlamentarios, Concejal y Presidentes de las Uniones Comunales de Juntas de Vecinos y Presidente de la Junta de Vecinos, que han deducido esta acción, no se encuentran afectados personal y directamente por las amenazas que denuncian, como tampoco representan a personas determinadas, (ni aún el Presidente de la Junta de Vecinos, pues no señala que lo haga por mandato de los socios de esta organización social, o por sí, como afectado) sino que han actuado, genéricamente, por los vecinos de las Poblaciones de Denavi Sur, que no representan legalmente, sin que tampoco entreguen dato alguno que los haga determinables”*

En el mismo sentido, el considerando sexto de la sentencia de 19 de marzo de 2014 de la Il. Corte de Apelaciones de Concepción, caratulada “Diego Chavarría Valeria y otros en contra de la Empresa Eléctrica Energía Baquedano SpA. (P)”, confirmada por la Excma. Corte Suprema causa rol N° 7758-2014, mediante sentencia de fecha 16 de abril de 2014, indica:

*“Que de acuerdo a lo señalado en el motivo quinto anterior, el recurso de protección que se analiza carece de todo sustento fáctico y jurídico, pues no contiene ningún fundamento cierto para determinar que se ha producido o se pueda producir contaminación al medio ambiente, careciendo asimismo la recurrente de legitimación activa para accionar por no haber hecho referencia a ningún perjuicio que pueda afectarla. El recurso en estudio no es una acción popular sino que está destinado a caucelar derechos concretos de personas que resulten afectadas en sus derechos por actos u omisiones ilegales o arbitrarios determinados, que deben precisarse, lo que en la especie no se cumple.”*

Refrenda lo expuesto, la sentencia de la Excma. Corte Suprema de fecha 7 de enero del año 2014, en recurso de protección caratulado “Rendón Escobar Luis Mariano y otros contra Gabriel Ruiz Tagle, Subsecretario De Deportes”, autos Rol N° ingreso N° 7677-2013 que señala:

*“Tercero: Que como se dijo, los recurrentes de protección son Luis Mariano Rendón Escobar y Rosario Carvajal Araya por sí y además la última como representante de la*

*Fundación Patrimonio Nuestro. Como lo ha sostenido esta Corte, entre otras, en las sentencias recaídas en los autos Rol N° 9464-2009, caratulados "Fundación Cardoen con Entel PCS Telecomunicaciones S.A. y otros"; Rol N° 4777-2011, caratulados "Municipalidad de Linares con Comisión Regional del Medio Ambiente de la VII Región del Maule"; Rol N° 8213-2011, caratulados "Alcalde de Huara y Diputado Hugo Gutiérrez con Comisión Regional del Medio Ambiente de la Primera Región" y Rol N° 2463-2012, entre "Corporación Fiscalía del Medio Ambiente con Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Aysén", el recurso de protección no constituye una acción popular, por lo que debe demostrarse por quien lo impetra interés jurídico en su resultado. En el artículo 20 de la Constitución Política de la República se expresa que está legitimado para interponer el recurso "El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19...", en tanto el N° 2 del Auto Acordado de esta Corte dispone que "El recurso se interpondrá por el afectado o por cualquier otra persona en su nombre.... Los recurrentes han invocado como derecho constitucional tutelado el consagrado en el N° 8 del artículo 19 de la Carta Fundamental, sin que hayan demostrado un interés directo e inmediato en la protección de la garantía que invocan, razón por la cual carecen de legitimación activa para interponer este recurso de protección."*

11. Además, como su SS. Ilma. podrá apreciar, no se deduce del escrito presentado en contra de mi representada, mayores detalles de cómo se produciría la pretendida conculcación a sus garantías constitucionales, toda vez que sólo emiten juicios sobre los supuestos de la evaluación de impacto ambiental realizada. Por ello, no es posible determinar si realmente los recurrentes son agraviados para efectos de encontrarse legitimados para interponer esta acción cautelar.
12. Sobre la base de lo anterior, la recurrente carece de legitimación activa por no tener derecho alguno conculcado, lo cual se explicará a continuación:

En efecto, en el caso de marras, se reclama de una ilegalidad y arbitrariedad inexistente. No existe agravio a derecho alguno y por ello, vínculo causal con una supuesta amenaza del legítimo ejercicio de un derecho fundamental.

Al respecto, la acción de protección no corresponde a una acción popular destinada a proteger la legalidad objetiva.

13. Se cuestiona el actuar de mi representada por un supuesto actuar ilegal y arbitrario al otorgar una calificación ambiental favorable, sin explicitar el vínculo causal que

existe entre la actuación cuestionada y la presunta vulneración de sus garantías constitucionales.

14. En consecuencia, resulta evidente que la parte recurrente, erradamente, entiende que la acción incoada es de aquellas conocidas como de carácter popular, en la que no se exige la concurrencia de interés o derecho efectivamente afectado por el acto recurrido. No debe olvidarse que esta acción protege a "el que", sufra privación, perturbación o amenaza al ejercicio legítimo de un derecho, cuestión que, como explicamos, no ocurre, pues no se identifican quienes, de manera concreta, se vería afectado materialmente.
15. En virtud de lo anterior y tal como han señalado de manera conteste la doctrina y jurisprudencia nacionales, para el éxito del recurso de protección es necesario ser titular de un derecho que, además, se encuentre agraviado. En ese sentido los tribunales han expresado en forma unánime que el recurso de protección no constituye una "acción popular". Ello se encontraría, además, confirmado por el hecho que de las voces ya mencionadas se colige inequívocamente que a quien se concede el derecho a utilizar esta acción constitucional es únicamente al "directamente perjudicado" por el proceder antijurídico de un tercero.
16. Por oposición, los tribunales han expresado que la acción popular es aquella que puede interponer cualquier persona, y cuyo objeto es concurrir a la salvaguardia de un ordenamiento dado, carácter del que no participa el recurso de protección, pues su fin es resguardar un interés inmediato y directo que posea un determinado sujeto y que se encuentre al menos amenazado por el actuar administrativo o de un tercero.
17. Como es dable observar, la legitimación activa es un requisito que debe satisfacer quien acude a sede jurisdiccional para obtener lo pretendido, legitimación que, en el caso del recurso de protección, ha de fundarse en un derecho subjetivo y/o interés jurídico actualmente comprometido, y no en un interés simple en velar por la legalidad objetiva, mecanismo que sólo es procedente frente a la manifestación de voluntad excepcional y expresa del legislador mediante el mecanismo de las acciones populares<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> Considerando 5º de la Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, de 18 de agosto de 1992, recaída en los autos caratulados "Consortio Agroindustrial Malloa S.A. contra Director del Trabajo". Confirmada, en esa parte, por la Excm. Corte Suprema, en virtud de sentencia de 02 de agosto de 1993, en: *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, T.XC, 2.5, 1993.

18. No existe precepto constitucional alguno que justifique la introducción o planteamiento de un interés jurídico distinto que no sea el representado en el derecho subjetivo, por tanto, el agraviado es el único legitimado activo, situación que no se produce en el caso de autos.
19. De acuerdo con ello, la legitimación activa es una condición que debe concurrir en el sujeto que deduce una acción, que lo habilita para recabar la actuación de los órganos jurisdiccionales. Encontrarse legitimado en un proceso supone tener una situación personal que le permita contar con una expectativa cierta a la sentencia, lo cual indica por qué la legitimación es, antes que nada, un presupuesto de la pretensión.
20. A mayor abundamiento, la legitimación es “un presupuesto previo y necesario para poder ser (declarado) titular del derecho o interés alegado, para poder obtener de la jurisdicción las consecuencias jurídicas demandadas. Si aparece claro que no existe tal posibilidad de ser titular y merecedor de la tutela reclamada, necesariamente ha de concluirse que no existe la titularidad real y el consiguiente derecho a la tutela concreta demandada. Y ¿qué puede haber más de fondo, más vinculado con el fallo definitivo del litigio, que la imposibilidad de que el demandante sea titular del derecho o interés cuya tutela solicita y, por ello, acreedor de la tutela jurisdiccional pretendida? Por tanto, ha de concluirse forzosamente que la sentencia que se pronuncia sobre la falta de legitimación -sea cual fuere el momento procesal en que ésta recaiga- es una resolución sobre el fondo, con eficacia de cosa juzgada. Si se produce “ab initio” simplemente supondrá un adelantamiento de dicha decisión de fondo”<sup>4</sup>.
21. En suma, la legitimación constituye una cuestión de fondo porque al ser denegada, se impide obtener la declaración judicial sobre la titularidad real de la posición jurídica pretendida. Tal es el caso de la parte recurrente.
22. En resumidas cuentas, el recurso de protección no es una acción popular sino una acción dirigida a proteger a un lesionado concreto, víctima de un acto u omisión ilegal o arbitraria, ya perturbándolo, ya amenazándolo en el ejercicio de un legítimo derecho garantizado por la Constitución, conforme ha dicho la Corte de Apelaciones

---

<sup>4</sup> GUTIÉRREZ DE CABIEDES E HIDALGO DE CAVIEDES, Pablo: *La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales: colectivos y difusos*, Aranzadi, 1999, p.166. En el mismo sentido, CORDÓN MORENO, Faustino: “Sobre la legitimación en derecho procesal”, en: *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 25, N°2, 1998, pp. 372-373.

de Concepción en "Municipalidad de Antuco contra Dirección de Obras Hidráulicas y otros"<sup>5</sup>.

23. Todo ello determina claramente la improcedencia de la acción por deducirse por quien no está amenazado en el ejercicio de derecho alguno, lo cual claramente se da en el caso de autos, desde que la parte recurrente no ha sido capaz de demostrar de manera clara y sin lugar a dudas, cómo el actuar de la autoridad ambiental ha provocado una amenaza, perturbación o privación de sus derechos constitucionales.

### III.

#### **EL PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO DE AUTOS NO ES IDÓNEO PARA DISCUTIR MATERIAS DE LATO CONOCIMIENTO, COMO PRETENDEN LOS RECURRENTES.**

1. Los recurrentes aseveran: "*El proyecto que se impugna en este acto no tiene una vía de ingreso directa ante los Tribunales Ambientales, ya que al haber sido presentado como DIA no se abrió una etapa de observaciones ciudadanas y por lo tanto no tenemos el recurso contemplado en la ley 20.600, que crea los Tribunales Ambientales, para acceder directamente ante estos tribunales especializados.*" A continuación se exponen los antecedentes que demuestran que el Recurso de Protección no es el medio idóneo para discutir materias técnicas de lato conocimiento, tal como lo son las materias alegadas por los recurrentes, y que es el propio legislador, a través de la LTTAA, que estableció directamente un contencioso administrativo ambiental para discutir estas materias, tal y como lo resolvió recientemente la Excm. Corte Suprema.
2. En primer lugar, es importante destacar, que si bien el Proyecto ingresó por medio de una DIA, de acuerdo a lo establecido en el artículo 94 del Reglamento del SEIA, el tipo de proyecto en comento es de aquellos que generan "cargas ambientales para las comunidades próximas", por lo que conforme a lo establecido en el artículo 30 bis y 94 del RSEIA, los recurrentes podrían haber solicitado **dentro del plazo legal, que se realizara un proceso de participación ciudadana** para presentar sus observaciones y estas fueran consideradas por la autoridad. Sin embargo, en el proceso de evaluación del proyecto recurrido, se solicitó la realización de dicho proceso de participación ciudadana fuera del plazo legal, por lo que se rechazó dicha solicitud.

<sup>5</sup> Sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción, de 24 de junio de 1999, recaída en los autos rol de ingreso N° 351-98 (acumulado 87-99). Confirmada por la Exma. Corte Suprema, mediante sentencia de 03 de agosto de 1999, en los autos rol de ingreso N° 2354-1999.

3. Cómo se puede apreciar, los recurrentes al no ejercer su derecho de solicitar la realización de participación ciudadana, dentro del plazo legal, perdieron su posibilidad de poder acceder de forma directa al recurso establecido en la LTAA.
4. Sin embargo, aunque los recurridos no puedan acceder a los Tribunales Ambientales de forma directa, olvidan la existencia de recursos administrativos establecidos en la LBPA, que son los indicados, de acuerdo a nuestra legislación vigente, para impugnar resoluciones administrativas que impliquen consideraciones técnicas y de lato conocimiento.
5. Los recurrentes desconocen el hecho de que el recurso de protección no es la vía idónea que contempla nuestro ordenamiento para impugnar resoluciones de calificación ambiental. Es así como, nuestro sistema legal contempla expresamente vías procesales adecuadas y atingentes para tratar estas materias. De hecho, precisamente para ello el legislador creó los TTAA, que no son otra cosa que tribunales especiales con competencia contencioso – administrativa, correspondiéndole en consecuencia la revisión judicial de los actos administrativos dictados en el marco del SEIA, conforme a las vías establecidas en el artículo 17 de la LTAA.

Esta posición se encuentra ampliamente respaldada por la jurisprudencia nacional , y el hecho de no haberse generado una instancia de participación ciudadana en el proyecto , no impide bajo ningún respecto, la utilización de los mecanismos de impugnación que prevé nuestro sistema de justicia administrativa, como lo es la solicitud de invalidación de la RCA, que podría ser utilizada por aquellos directamente involucrados en el procedimiento.

6. En este sentido, conviene citar un reciente fallo de la **Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso (Rol N° 1339-2013)**, a través del cual se rechaza un recurso de protección presentado en contra de la **RCA del proyecto “Planta de Procesamiento y Purificación de Metales Preciosos” (DIA)**, estimando que lo pretendido excedía el contexto de la acción cautelar

A continuación, se citan sus considerandos más importantes (lo destacado es nuestro):



*“Primero: Que los hechos en que se funda este recurso y la materia jurídica que ellos comprometen y, específicamente la calificación de las circunstancias que ameritan un Estudio de Impacto Ambiental –que es la actuación que se denuncia como omisión ilegal– importan un análisis de lato conocimiento de cuestiones de una complejidad que excede el contexto de un recurso de protección, el cual es estrictamente cautelar de derechos indubitados y concebido para el debido resguardo de las garantías taxativamente numeradas en el art. 20 de la Constitución.*

7. Lo anterior es confirmado, **recientemente por un fallo de la Ilustrísima Excm. Corte Suprema (Rol N° 2892-2014)**, a través del cual se confirma el rechazo el fallo del recurso de protección, presentado en contra de **la RCA del “Proyecto Inmobiliario Costa Laguna” (DIA)**, estimando que lo pretendido excedía el contexto de la acción cautelar. A continuación se transcriben los vistos que claramente confirman que el recurso de protección no es la vía idónea:

*“Sexto: Que dicho lo anterior, esta Corte estima necesario dejar anotado que lo pretendido a través de esta acción cautelar es que se analice la validez de un acto administrativo ambiental terminal y ejecutoriado, que como tal goza de presunción de legalidad según lo reconoce la Ley N° 19.880, arguyéndose que un determinado proyecto debió ser examinado mediante un Estudio de Impacto Ambiental y no por una Declaración de Impacto Ambiental.*

*Como es posible inferir, determinar si es procedente uno u otro mecanismo de evaluación ambiental luego de que ya la autoridad administrativa con competencia técnica resolvió aprobar y, por ende, otorgar el permiso ambiental a través de una Declaración de Impacto Ambiental, corresponde a una cuestión en extremo compleja que, por regla general, va a exceder el ámbito propio de esta acción constitucional.*

*En efecto, decidir si se producen los efectos previstos en el artículo 11 de la Ley de Bases del Medio Ambiente luego de que las autoridades ambientales ponderaron y resolvieron en la materia exige apreciar proyectos o actividades sobre la base de evaluaciones técnicas, labor que en principio resulta ajena a este procedimiento cautelar*

*Séptimo: Que si bien la jurisprudencia de esta Corte ha validado un intenso control sustantivo de las resoluciones de calificación ambiental, no restringiéndose únicamente a aquellos casos en que éstas habían incurrido en una manifiesta ilegalidad -oportunidad en que evidentemente es procedente la acción de protección- no es posible obviar que ello pudo justificarse hasta antes de que nuestro ordenamiento*

jurídico a través de la Ley N° 20.600 de 2012 creara los tribunales ambientales, pues desde que éstos se instalaron y ejercen su jurisdicción constituyen la sede natural para discutir este asunto dados los términos en que se ha planteado.

Como se sabe, la ley que creó los Tribunales Ambientales no sólo trasladó a éstos todos los asuntos contenciosos administrativos en materia ambiental que se encontraban en la Ley N° 19.300, sino además aprobó una norma –artículo 17 N° 8- que les permite conocer de acciones de impugnación en contra de un acto administrativo ambiental, entre ellos la resolución de calificación ambiental que apruebe un Estudio de Impacto Ambiental o una Declaración de Impacto Ambiental, previo agotamiento de la vía administrativa. Es ante esa jurisdicción especial y por esa vía entonces donde debe instarse por la invalidación de una resolución de calificación ambiental.”

“ Octavo: Que de lo razonado se sigue que si los reclamantes han pedido que esta Corte invalide una resolución de calificación ambiental dictada por la autoridad técnica competente aduciendo que adolece de vicios de legalidad en su otorgamiento, tal pretensión, por sus características, debe ser resuelta en sede de la nueva institucionalidad a que se ha aludido, tanto más si no se vislumbra en el presente caso quebrantamiento de un derecho que haya de restablecerse mediante la acción de protección intentada. ”

8. En realidad, con la interposición de la acción constitucional, la parte recurrente busca valerse de la vía más expedita y rápida, para anular o dejar sin efecto una Resolución de Calificación Ambiental, argumentado para ello supuestas vulneraciones a garantías constitucionales, todo ello con el fin de evitar un procedimiento administrativo.
9. De este modo, se infiere que los recurrentes utilizaron este recurso a fin de impugnar la RCA, entendiendo este como un verdadero recurso destinado a dejar sin efecto esta, siendo que es la misma legislación la que dispone de forma clara las vías de control de los actos administrativos.
10. En definitiva, el recurso intentado por la contraria debe ser rechazado de plano, atendido que las materias reclamadas exceden la naturaleza cautelar y de urgencia de este procedimiento.

### TERCERA PARTE

#### NO CONCURREN LOS REQUISITOS DE FONDO PARA QUE PROSPERE EL RECURSO DE PROTECCIÓN

**LA ACCIÓN INTENTADA CARECE DE LOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA SU EJERCICIO, DADA LA AUSENCIA DE ACTOS U OMISIONES ILEGALES O ARBITRARIOS.**

**A. EXCLUSIÓN ABSOLUTA DE ILEGALIDAD Y ARBITRARIEDAD.**

A continuación vengo en analizar cada una de las supuesta ilegalidades y arbitrariedades expresadas como fundamento del recurso por parte de la parte recurrente:

**(i) Supuesto rechazo anterior del mismo proyecto**

1. La parte recurrente entiende que el Proyecto ya fue ingresado y rechazado por el SEA, manifestando al respecto que “(...) el Proyecto ingresó por primera vez al SEIA el 27 de febrero de 2012 por parte de Aguas Andinas Santiago Norte S.A. Como es sabido, la DIA fue rechazada por el Servicio de Impacto Ambiental por RES. Ex N° 151 del 10 de abril de 2012 debido a que la DIA carecía de información relevante y esencial, en los términos del artículo 18 bis de la Ley 19.300”. Agrega al respecto “En lo específico, el SEA le reprochó al titular lo siguiente: a) el haber negado la existencia de humedales en las cercanías de la obra; b) no desarrollar las acciones o medidas tendientes a proteger el recurso hídrico del subsuelo, de las emisiones que generará la Planta de Agua Potable y Planta de aguas servidas; c) no haber evaluado los efectos sinérgicos por la existencia de otros proyectos que realizan su descarga a curso de agua superficial; d) el haber ignorado que la planta se emplaza dentro de un sitio prioritario para la conservación de la biodiversidad de la Región; e) se le hizo presente al titular que el área en específico donde se desarrolla el proyecto comprende un territorio de valor ambiental desde el punto de la flora y fauna única que se desarrollan ahí”. Por último, añade la curiosa segunda apreciación “Para ser sinceros, la única diferencia existente entre el proyecto rechazado y el proyecto aprobado consiste en las autoridades que conforman la Comisión de Evaluación Ambiental el día que se aprobó el proyecto de planta. No existe ninguna otra explicación para tan relevante cambio de criterio a la hora de evaluar ambos proyectos”
2. En primer término cabe hacer presente que, el proyecto en cuestión **no ha sido rechazado en ninguna oportunidad por la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana.**

3. A mayor abundamiento, informo a su Ilustrísima Corte que la planta de tratamiento de aguas servidas y agua potable Hacienda Batuco, ha ingresado al SEIA, en dos oportunidades, como se expone en la siguiente tabla:

N	Nombre	Vía de ingreso/tipología art 3°	Titular	Fecha ingreso	Estado
1	<u>PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUA POTABLE Y DE AGUAS SERVIDAS HACIENDA BATUCO Exp 028/2012</u>	DIA/o.4	Aguas Santiago Norte S.A	27/02/2012	<b>No Calificado</b>
2	<u>PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUA POTABLE Y DE AGUAS SERVIDAS HACIENDA BATUCO EXP(18/2013)</u>	DIA/o.4	Aguas Santiago Norte S.A	30/01/2013	Aprobado

4. En la primera oportunidad que el proyecto ingresó SEIA, el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, mediante la Resolución Exenta N° 151/2012, **puso término anticipado al procedimiento de evaluación del proyecto.** en virtud de lo dispuesto en el artículo 18 bis de la Ley 19.300, el cual preceptúa que *“la resolución a que se refiere el inciso precedente sólo podrá dictarse dentro de los primeros treinta días contados desde la presentación de la respectiva declaración de impacto ambiental. Transcurrido este plazo, no procederá devolver o rechazar la Declaración por las causales señaladas, debiendo completarse su evaluación.”*
5. Como se advierte, la resolución exenta N° 151/2012 del Servicio de Evaluación Ambiental RM, constituye un acto por medio del cual se declara que la presentación del titular **carecía de información indispensable para la comprensión del proyecto o actividad y para descartar que el proyecto no genera o presenta los efectos características o circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300.**
6. **Lo anterior no constituye rechazo del proyecto,** pues las causales para arribar a una calificación desfavorable se encuentran descritas en el artículo 19 de la citada ley, que en su inciso 2° estatuye que:

*“Se rechazarán las Declaraciones de Impacto Ambiental cuando no se subsanaren los errores, omisiones o inexactitudes de que adolezca o si el respectivo proyecto requiere de un Estudio de Impacto Ambiental, o cuando no se acredite el cumplimiento de la normativa ambiental aplicable, de acuerdo a lo dispuesto en la presente ley”.*

7. Finalmente, respecto de esta materia, cabe señalar que la circunstancia de que se ponga término a la evaluación ambiental de un proyecto debido a falta de información relevante y esencial, **no es óbice a que el titular realice una nueva presentación del mismo, salvando las omisiones o enmendando los errores de la presentación primitiva**, lo que aconteció con fecha 30/01/2013, por medio de la presentación de una nueva Declaración de Impacto Ambiental.

(ii) **El Proyecto debió ser rechazado anticipadamente**

1. La parte recurrente expresa: *"al igual que el primer proyecto de planta de agua potable y de tratamiento de aguas servidas, se debió haber rechazado de manera anticipada el presente proyecto por infracción al artículo 18 bis de la ley N° 19.300, por carecer de información relevante y esencial para la evaluación ambiental que no puede ser subsanada mediante adendas"*
2. Como se expuso precedentemente, las causales de rechazo de un proyecto están contempladas en el artículo 19 de la LBGMA, a saber:
  - a) Cuando no se subsanaron los errores, omisiones o inexactitudes de que adolezca el respectivo proyecto.
  - b) Cuando requiera de un Estudio de Impacto Ambiental, o
  - c) Cuando no se acredita el cumplimiento de la normativa de carácter ambiental aplicable.
3. Sobre el particular, cabe precisar que producto del proceso de evaluación ambiental del proyecto en cuestión, la autoridad determinó que la presentación del titular con sus respectivas adendas, permitió descartar la generación o presencia de los efectos características o circunstancias del artículo 11 de citada ley, así como el cumplimiento de la normativa ambiental aplicable y los requerimientos propios de los permisos ambientales sectoriales.
4. Lo anterior, se explica latamente en el Informe Consolidado de Evaluación (ICE), que se expone latamente en un acápite de esta presentación, el cual, bastándose a sí mismo, contiene toda la información que da cuenta las razones para entender cumplidos los requisitos legales para aprobar la DIA cuestionada.

(iii) **El Proyecto infringe la norma de no fraccionamiento**

1. La parte recurrente sostiene que el titular infringió el artículo 11 bis de la LBGMA, pues realizó un “fraccionamiento de proyectos”, manifestando al respecto “(...) *El fraccionamiento se produce al presentar de manera independiente la “Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de aguas Servidas Hacienda Batuco” del Proyecto Inmobiliario Estancia Batuco”* Añade “(...) *existe una relación de dependencia entre el proyecto y la planta de agua. Mal podría considerar la instalación de una planta de agua potable sin contar con una planta que preste este servicio básico. Esta afirmación que parece burda, es la sostenida por ambos proyectos, los que niegan relación alguna entre ellos*”. Por último manifiestan que “*Lo anterior nos permite reafirmar que se ha variado dolosamente el instrumento de evaluación, toda vez que la duda razonable sobre los efectos sinérgicos en un proyecto de esta magnitud, consideraras todas las aristas expuestas en esta presentación, debiese ser suficiente para exigir con fundamento a la autoridad competente que este proyecto sea evaluado por medio de un estudio de Impacto Ambiental, ya que no puede descartarse la producción de los efectos del artículo 11 de la ley 19.300*”
  
5. El recurrente expone en su libelo que la RCA 180/2014 (acto impugnado) es parte integrante del denominado “Proyecto Inmobiliario Estancia Batuco”, el cual comprende 5.575 viviendas con capacidad para 22.300 personas. De esta manera, el recurrente alega que la presentación separada del proyecto sanitario respecto del proyecto inmobiliario, constituiría un fraccionamiento del proyecto, a través de lo cual se pretendería variar el instrumento de ingreso al sistema de evaluación.
  
6. Al respecto, cabe considerar en primer lugar que la prohibición al fraccionamiento de proyectos está preceptuada en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, que señala que los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades **con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso al SEIA.** Respecto del órgano atribuido de la facultad para su fiscalización, menciona la ley que será competencia de la Superintendencia del Medio Ambiente determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente, previo informe del Servicio de Evaluación Ambiental, para ingresar adecuadamente al sistema.
  
7. Luego, es necesario señalar que el proponente del proyecto “Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas Hacienda Batuco”, corresponde a la empresa Aguas Santiago Norte S.A. que constituye una concesionaria sanitaria, regida por la Ley General de Servicios Sanitarios.

8. En dicho contexto, conforme al artículo 8° de la referida ley las sociedades concesionarias sanitarias deben constituirse como sociedades anónimas y **“tendrán como único objeto” el giro sanitario.** Siendo ello así, **no podría planearse una fracción indebida pues nunca podría plantearse en conjunto, dado que es la propia ley sanitaria la que le exige un objeto separado y exclusivo.** En otros términos, una concesionaria sanitaria no podría llevar a cabo un desarrollo inmobiliario.
9. A mayor abundamiento, dado que sólo **puede haber fraccionamiento “indebido” cuando estamos en presencia de un proyecto o actividad que pretende, maliciosamente, dividirse, es la misma LBGMA la que trata a los proyectos sanitarios de manera separada de otros tipo de proyectos, como los inmobiliarios,** por lo que no podría considerarse al sanitario o el inmobiliario como un solo proyecto o actividad.
10. Por todo lo anteriormente expuesto, no cabe la infracción al citado artículo 11 bis desde una perspectiva sustantiva, pues la propia Ley General de Servicios Sanitarios establece la exclusividad del giro de las empresas sanitarias, orgánica, pues dicha competencia es de cargo de la Superintendencia del Medio Ambiente y no del Servicio de Evaluación Ambiental, y funcional, desde que no se ha acreditado dolo por parte del titular del proyecto ni se han acompañado antecedentes suficientes para su verificación.

(iv) **El Proyecto debió ser ingresado mediante un EIA**

1. La parte recurrente indica “ (...) el proyecto de marras debió haber ingresado como EIA por generar alguna de la EEC correspondientes a la letra l), m), p) del artículo 6 del Reglamento del SEIA; además nos encontramos dentro de los supuestos de las letras a), b) y d) del artículo 11 de la Ley 19.300”
2. Precedentemente se expresó que mediante el proceso de evaluación, la autoridad competente determinó, que con los antecedentes presentados por el Titular del Proyecto, era posible descartar la necesidad de un Estudio de Impacto Ambiental, de acuerdo a lo establecido en la Ley 19.300 y el RSEIA, antecedentes analizados latamente en el Informe Consolidado de Evaluación. A continuación se exponen resumidamente los antecedentes en los que se apoya el referido ICE:
  - a) **Normativa ambiental aplicable.**

### **Emisiones atmosféricas:**

De acuerdo a las estimaciones de emisiones que se acompañaron durante el proceso de evaluación, el proyecto no supera las emisiones máximas consideradas en el artículo 98 del DS N° 66/2009 que Reformula y Actualiza en Plan de Prevención y Descontaminación Atmosférica para la Región Metropolitana (PPDA).

Sin embargo, durante todas las fases del proyecto, el titular debe dar cumplimiento a la normativa aplicable, a saber:

- Decreto Supremo N°47/1992 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, sobre la “Ordenanza General de Urbanismo y Construcción”,
- Decreto Supremo N° 75/1987, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que “Establece Condiciones para el Transporte de Cargas que Indica”,
- Decreto Supremo N°18/2001 del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones que “Prohíbe la Circulación de Vehículos de Carga en Vías que Indica”
- Decreto Supremo N° 66/2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Reformula y Actualiza el Plan de Prevención y Descontaminación Atmosférica para la Región Metropolitana (PPDA),
- Decreto Supremo N° 138/2005, que establece obligación de declarar emisiones que indica,
- Decreto Supremo N°144/1961 Ministerio de Salud, o aquel que lo reemplace, que “Establece Normas para Evitar Emanaciones o Contaminantes Atmosféricos de Cualquier Naturaleza”.

**Al respecto, la Seremi de Salud RM, mediante el Ord. N° 1740, de fecha 25/02/2014, se manifestó conforme con los antecedentes presentados.**

**Además, la Seremi del Medio Ambiente RM, mediante Ord. N°88 de fecha 23/01/2014 se manifestó conforme con los antecedentes presentados.**

### **Emisiones de ruido:**

El titular a partir de las estimaciones de ruido efectuadas durante el proceso de evaluación, acreditó el cumplimiento del Decreto Supremo N°38/2011 del Ministerio de Medio Ambiente, que “Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por



Fuentes que Indica, Elaborada a Partir de la Revisión del Decreto N°146/1997, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia”,

Sin embargo, de manera de dar siempre cumplimiento a la referida normativa, el titular debe implementar determinadas medidas, como son:

- Las faenas constructivas sólo se podrán efectuar en horario diurno, es decir, entre 07:00 y 21:00 horas
- Para toda la fase de construcción, incluyendo las faenas de preparación del terreno y edificación de la Planta de Tratamiento de Aguas Servidas y la Planta de Tratamiento de Agua Potable, se deberá instalar una barrera perimetral en el lugar de emplazamiento de éstas. La barrera deberá ser de 3 m de altura y estar construida de madera aglomerada tipo OSB de al menos 18,3 mm de espesor con una densidad volumétrica de al menos 680 kg/m<sup>3</sup>.
- Además se deberá instalar una barrera adicional, de las mismas características mencionadas, en el deslinde del sitio donde se emplaza la Planta de Tratamiento de Agua Potable cercana a la ubicación de los potenciales receptores 1, 2, y 3, identificados en el estudio acústico de la Adenda 1
- Conforme a lo indicado en el estudio acústico que se acompañó en la Adenda 1, Las edificaciones que alberguen a los sopladores, bombas hidráulicas, sedimentadores, cámaras WAS RAS, tornillo espesador, bombas de lodos y grupo eléctrico, según corresponda, deberán estar construidas con sistemas constructivos que posean una índice de reducción sonora  $R_w$  mayor o igual a 49 dB esto implica a las paredes, puertas, y ventanas, además se deberá considerar silenciadores para los ductos o salidas de ventilación los cuales deberán igualar o mantener el índice de reducción sonora de los sistemas constructivos de estas edificaciones
- A los sopladores se le deberá implementar una cabina insonorizada que posean una atenuación promedio de 30 dB, tal como lo señala la figura 22 del Estudio Acústico de la Adenda 1.

**Al respecto, la Seremi de Salud RM, mediante el Ord. N° 1740, de fecha 25/02/2014, se manifestó conforme con los antecedentes presentados.**

**Emissiones Odorantes.**

Sobre esta materia, el titular acreditó el cumplimiento al Decreto Supremo N°144/1961 Ministerio de Salud, que “Establece Normas para Evitar Emanaciones o Contaminantes Atmosféricos de Cualquier Naturaleza”.

Sin embargo, de manera de dar siempre cumplimiento a la referida normativa, el titular debe implementar determinadas medidas, como son:

- Se deberá contar con una cortina arbórea y arbustiva en todo el perímetro de la Planta de Tratamiento de Aguas Servidas. Estará conformada por árboles de altura en su parte exterior y arbustos en su parte interior. Específicamente, la cortina estará conformada por árboles nativos de la especie Acacia caven, Quillaja Saponaria, Maytenus boaria, en una cantidad total aproximada de 150 unidades y tendrá un ancho aproximado de 11 m alrededor de la PTAS.
- El pre-tratamiento se encontrará ubicado en el interior de un recinto metálico cerrado, el cual quedará confinado, conteniendo el olor generado debido al movimiento del afluente durante esta parte del proceso.
- El proceso de deshidratación de lodos, se mantendrá en un galpón cerrado y se controlará la adición del producto químico Cal apropiadas para evitar una desestabilización, previo a la deshidratación.
- El sistema de acopio temporal de lodos se realizará en un contenedor con capacidad de 15m<sup>3</sup>, el que contará con una tapa que genera un cierre hermético
- El tiempo de permanencia del lodo en la planta no excederá los 7 días en ningún caso, de acuerdo a lo declarado por el titular, para luego ser trasladado a relleno sanitario.
- Implementar el procedimiento ante emisiones odorantes que se acompañó en el Anexo I de la Adenda 2.

**Al respecto, la Seremi de Salud RM, mediante el Ord. N° 1740, de fecha 25/02/2014, se manifestó conforme con los antecedentes presentados.**

**Además, la Seremi del Medio Ambiente RM, mediante Ord. N°88 de fecha 23/01/2014 se manifestó conforme con los antecedentes presentados.**

**Residuos sólidos:**

El titular acreditó el cumplimiento de la normativa aplicable, es decir:

- Decreto Supremo N° 594 de 1999 del MINSAL, que aprueba Reglamento Sobre "Condiciones Sanitarias y Ambientales Básicas en los Lugares de Trabajo
- Decreto con Fuerza de Ley N° 725 de 1967 Código Sanitario del Ministerio de Salud
- Decreto Supremo N° 148 del 2003 "Reglamento Sanitario para el Manejo de Residuos Peligrosos"

Además, durante la ejecución del proyecto, se debe dar cumplimiento a las siguientes medidas:

- Los residuos sólidos asimilables a domiciliarios derivados de la construcción del proyecto, deberán ser dispuestos en rellenos sanitarios autorizados por la Secretaría Regional Ministerial de Salud. Además, el titular deberá instalar contenedores con tapa hermética, distribuidos uniformemente en los sectores de la obra y en las instalaciones de faena, a fin de que los trabajadores dispongan los residuos domiciliarios en bolsas de basura herméticas. Estos residuos deben ser retirados por el servicio municipal de recolección.
- Se deberá solicitar ante la Autoridad Sanitaria la autorización para la disposición final de los residuos industriales no peligrosos generados por la actividad
- El titular deberá disponer los excedentes de movimiento de tierra, así como los de materiales empleados en la construcción, en botaderos o en pozos con planes de recuperación de suelos, autorizados por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana.
- Mantener un registro en obra de la documentación (guías de despacho) que acredite que los residuos generados durante la fase de construcción del proyecto fueron dispuestos en destinatarios autorizados por el organismo competente y que estarán a disposición de la autoridad en caso de requerirlo.
- Mantener en los lugares de trabajo, buenas condiciones de orden y limpieza, disponiendo en puntos estratégicos recipientes para la disposición temporal de los residuos domiciliarios, adoptando las medidas más efectivas para evitar la entrada o para eliminar la presencia de vectores sanitarios.

**Al respecto, la Seremi de Salud RM, mediante el Ord. N° 1740, de fecha 25/02/2014, se manifestó conforme con los antecedentes presentados.**

**Además, la Seremi del Medio Ambiente RM, mediante Ord. N°88 de fecha 23/01/2014 se manifestó conforme con los antecedentes presentados.**

### **Lodos provenientes del tratamiento de las aguas servidas:**

El titular acreditó el cumplimiento del D.S. 4/2009 MINSEGPRES Reglamento para el Manejo de lodos generados en Plantas de Tratamiento de Aguas Servidas, debiendo implementar las siguientes medidas:

- Lograr un lodo clase B, de acuerdo al D.S. 4/2009 MINSEGPRES, a mayor abundamiento, la media geométrica de la densidad de coliformes fecales, producto del análisis de un número de muestras no inferior a siete, tomadas al momento de su uso, debe ser menor que 2.000.000 NMP por gramo de lodos en base seca. Asimismo, de acuerdo al D.S. 4 /2009, se consideraran lodos estabilizados o con reducción del potencial de atracción de vectores sanitarios, a los lodos que se les ha reducido los sólidos volátiles en un 38 % como mínimo.
- El titular debe llevar el programa de control de calidad del lodo, de acuerdo a lo expuesto en la Tabla N° 10 del referido ICE.
- Cabe agregar que el titular presentará anualmente, informe técnico del cumplimiento de las exigencias del DS. 04/2009, en base a los requerimientos establecidos en el Título V de dicho reglamento; de los procedimientos de medición y control. Se realizara una caracterización fisico-química de los lodos generados una vez comenzando la operación de la PTAS.

Al respecto, la Seremi de Salud RM, mediante el Ord. N° 1740, de fecha 25/02/2014, se manifestó conforme con los antecedentes presentados.

Además, la Seremi del Medio Ambiente RM, mediante Ord. N°88 de fecha 23/01/2014 se manifestó conforme con los antecedentes presentados.

### **Efluente líquido de la planta de tratamiento de aguas servidas.**

Sobre esta materia cabe precisar que la descarga del efluente tratado, se realizará en las aguas del Canal natural de Desagüe de la Laguna Batuco, y no en el Canal Estación Colina, como lo señala el recurrente.

La descarga se realizará mediante una tubería de impulsión de 180 mm de diámetro, enterrada a 1,3 m, cuyo trazado se iniciará en la PTAS y terminará en una cámara de descarga en el Canal, cuyos antecedentes fueron entregados en el anexo A de la Adenda N° 2.

En cuanto a la normativa, el titular deberá dar cumplimiento a la Tabla I del D.S. 90/2000 MINSEGPRES, Norma de emisión para la regulación de contaminantes asociados a las descargas de residuos líquidos a aguas marinas y continentales superficiales. Además, deberá llevar el control de los parámetros establecidos en la tabla 11 del ICE.

Cabe agregar que el titular en la Adenda 3, señaló que en caso de posible estancamiento del canal de desagüe de la Laguna Batuco, se procederá de la siguiente manera:

- Verificar la velocidad de escurrimiento en Canal de Desagüe de la Laguna Batuco.
- En caso de ser casi nula la velocidad de escurrimiento del agua tratada, se efectuará una limpieza del Canal de Desagüe de la Laguna Batuco en los primeros 30 metros aguas abajo de la descarga, acentuando la pendiente de éste y así, generar un escurrimiento permanente.
- En caso que el punto anterior no ejecute un cambio en el canal, se procederá a dispersarla aguas abajo con una bomba para provocar una corriente artificial, evitando así la descomposición del agua y atracción de vectores

**Al respecto, la Superintendencia de Servicios Sanitarios, mediante el Ord. N° 151, de fecha 23/01/2014, se manifestó conforme con los antecedentes presentados.**

#### **Recurso Hídrico Subterráneo**

En relación a este componente, es necesario exponer lo siguiente:

- El titular en la Adenda 2 se compromete a implementar un monitoreo subterráneo a diferentes profundidades por medio de 3 pozos ubicados aguas arriba de la planta y aguas debajo de la descarga (en el sentido del flujo subterráneo), además de incluir una caracterización inicial de los parámetros a monitorear, utilizando como referencia la NCh409 Of.1984 y el D.S. 90/00.
- Dicho control se realizará con una periodicidad mensual y se remitirán los resultados a más tardar 5 días hábiles después de realizar el análisis de aguas a la DGA RM, adjuntando además, un archivo .xls.
- Los parámetros a controlar se exponen en la tabla 12 del ICE.

- Sin perjuicio de lo anterior, el titular en la DIA, se compromete a instalar dos pozos de observación hasta una profundidad de 5 metros, de manera de conocer el comportamiento de la napa. Las coordenadas de dichos pozos, así como los parámetros a monitorear se encuentran en las tablas 12 y 13 del ICE.

**Al respecto, la Seremi de Salud RM, mediante el Ord. N° 1740, de fecha 25/02/2014, se manifestó conforme con los antecedentes presentados.**

-  
**Además, la Seremi del Medio Ambiente RM, mediante Ord. N°88 de fecha 23/01/2014 se manifestó conforme con los antecedentes presentados.**

**Se hace presente también que la Superintendencia de Servicios Sanitarios, por medio de su Ord. N° 151, de fecha 23/01/2014, se pronunció conforme con los antecedentes presentados.**

-  
**Asimismo, la Dirección Regional de Aguas RM, por medio de su Ord. N° 102, de fecha 23/01/2014, se pronunció conforme con los antecedentes presentados**

- b) **Conclusiones respecto de los efectos características o circunstancias del artículo 11 de la ley N° 19.300.**

El recurrente, en su recurso de protección expone que el proyecto debió haber ingresado por medio de un Estudio de Impacto Ambiental (EIA), lo que se apoya en se generarían los efectos, características o circunstancias descritos en los literales l), m) y p) del artículo 6 del Reglamento del SEIA (D.S. 95/2001 MINSEGPRES) y en el artículo 9 del mismo cuerpo reglamentario.

A continuación un breve resumen del análisis del proyecto en función de los literales l), m) y p) del artículo 6 del Reglamento del SEIA (D.S. 95/2001 MINSEGPRES) y en el artículo 9 de la misma norma.

- i. **En relación a la letra l) del artículo 6° del reglamento del SEIA, es decir la cantidad de fauna silvestre intervenida y/o explotada, así como su forma de intervención, cabe informar lo siguiente:**

El titular acompañó en el anexo 16 de la DIA el documento “línea de base de flora y fauna”, en el cual se expone que el resultado de la campaña realizada que determinó una riqueza específica total de 33 especies tanto observadas como potenciales, de las

cuales 10 especies corresponden al grupo de los reptiles; dos (2) especies observadas y ocho (8) potenciales, seis al grupo de los mamíferos; dos (2) observadas y cuatro (4) potenciales (incluyendo cuatro introducidas), 17 aves observadas y ninguna especie de anfibio ya que no se registró la presencia de cuerpos de agua, ni áreas propicias para la presencia de este grupo. Del total de especies observadas, 28 son nativas y cinco (5) introducidas. Finalmente, se expresa que las especies citadas, no usan el área para efectos de reproducción. Lo anterior, de acuerdo a los antecedentes recolectados en terreno y de publicaciones científicas.

Respondiendo a las exigencias solicitadas para este tipo de situaciones previo a la fase de construcción del proyecto, **el titular realizará la captura de las especies previamente identificadas, que presentan problemas de conservación y se las trasladará a un nuevo lugar que cumpla con las condiciones de ser lo más parecido al hábitat de origen de las especies; y que el tiempo de traslado no supere las 24 horas.** Además, el nuevo sitio debe estar libre de intervenciones del presente proyecto o cualquier otro proyecto que destruya el hábitat de las especies.

Lo anterior, se acreditó mediante la presentación de los antecedentes necesarios para el otorgamiento del Permiso Ambiental Sectorial del Artículo 99 del Reglamento del SEIA, en el Anexo 17 de la DIA.

**Al respecto, es necesario considerar que el Servicio Agrícola y Ganadero de la RM, mediante el oficio 1017 de fecha 25/07/2013 y 97 de fecha 17/01/2014, se manifestó conforme con los antecedentes presentados.**

- ii. **En relación a la letra m) del artículo 6° del reglamento del SEIA, es decir el estado de conservación en que se encuentran especies de flora y fauna a extraer, explotar o manejar, de acuerdo a lo indicado en los listados nacionales de especies en peligro de extinción, vulnerables, raras o insuficientemente conocidas, puedo informar lo siguiente:**

Como ya se señaló, en el Anexo 16 de la DIA se adjunta el documento “línea de base de flora y fauna”, en dicho catastro se observa la existencia de la especie *Liolaemus lemniscatus* (lagartija lemniscata) que se encuentra en categoría de conservación vulnerable según el reglamento de la Ley de Caza, sin embargo el Titular realizará una relocalización de dichos individuos a hábitats de similares condiciones con el fin de no alterar la población de cada especie.

En cuanto a la flora y vegetación el citado informe concluye que en el área de estudio se presentan, en términos generales, dos unidades vegetales, las que equivalen a 1,7 hectáreas, siendo la de mayor representatividad la formación vegetal de matorral espinoso de *Acacia caven* (espino) con presencia de *Maytenus boaria* (maitén) abierto, la cual se ubica en la zona de emplazamiento de la Planta de Tratamiento de Aguas Servidas.

De acuerdo a Benoit (1989) y los procesos de clasificación de especies en categorías de conservación, no se detectaron dichas especies en el área del proyecto.

**En razón de dicha circunstancia, la Corporación Nacional Forestal de la RM, por medio de su Oficio N° 20-EA/2013, se excluyó de participar en la evaluación del proyecto.**

- iii. **En relación a la letra p) del artículo 6° del reglamento del SEIA, es decir la diversidad biológica presente en el área de influencia del proyecto o actividad, y su capacidad de regeneración, se informa lo siguiente:**

Esta materia fue debidamente tratada en los numerales i) y ii) precedentes.

- iv. **En relación al artículo 9 del reglamento del SEIA, es decir la localización próxima a población, recursos y áreas protegidas susceptibles de ser afectados, así como el valor ambiental del territorio en que se pretende emplazar, puedo informar a usted lo siguiente.**

Es importante mencionar que la ubicación de la Planta de Tratamiento de Aguas Servidas se encuentra a 21 metros aproximadamente hacia el oriente y a unos 520 metros aproximadamente hacia el sur y a su vez, la Planta de Tratamiento de Agua Potable se sitúa a aproximadamente 720 metros hacia el sureste, **de una parte del polígono establecido en la Resolución N° 342 de 2009 de SERNATUR, por lo que la zona de emplazamiento del proyecto se encuentra fuera del área establecida como Zona de Interés Turística Nacional Batuco.**

Además, es necesario precisar que de acuerdo al Ord. 130844/2013 de la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental, que uniforma criterios sobre áreas colocadas bajo protección oficial y áreas protegidas, **las zonas de interés turísticos (ZOIT) no constituyen áreas protegidas para efectos del SEIA,** en lo que respecta



al análisis de los efectos, características o circunstancias establecidos en el artículo 11 de la ley.

No obstante lo anterior, las ZOIT constituyen áreas colocadas bajo protección oficial para efectos de determinar si un proyecto constituye alguno de aquellos listados en el artículo 3° del reglamento del SEIA y 10° de la ley, particularmente en el literal p).

En otras palabras, la localización de un proyecto en una ZOIT, puede determinar si éste requiere ingresar obligatoriamente al SEIA, pero no si el proyecto requiere de un EIA, **pues necesariamente para evaluar esta circunstancia la actividad debe encontrarse en o próxima a un área protegida.**

Por otro lado cabe señalar que a 3,2 Km de la planta de tratamiento de aguas servidas proyectada se encuentra el humedal batuco, dicho humedal abarca una superficie de 14.788 hectáreas, comprende la parte centro oriente de la comuna de Lampa, el extremo sur de la comuna de Til Til y el extremo norte de la comuna de Quilicura. Clasificado como de tipo depresional según clasificación hidrogeomórfica y como humedal del tipo lacustre de acuerdo a la clasificación del FWS. Con su fuente de alimentación principal superficial, en el cuerpo de agua se presentan aguas someras que fluctúan estacionalmente con extensiones mínimas en verano (263 ha) y máximas en invierno (280 ha).

Al respecto, se debe tener presente que el punto de descarga del efluente tratado se ubica en el canal natural de Desagüe de la Laguna Batuco. Dicho canal se encuentra aguas abajo del humedal Batuco, de manera que éste no realiza un "suministro de agua permanente a dicho sistema", como lo expone el recurrente, sino todo lo contrario, como su nombre lo indica es un canal de desagüe del cuerpo de agua.

En cualquier caso, cabe recordar que el titular deberá dar siempre cumplimiento a la Tabla 1 del D.S. 90/2000 MINSEGPRES, que establece la norma de emisión para la regulación de contaminantes asociados a las descargas de residuos líquidos a aguas marinas y continentales superficiales.

En otro ámbito, el recurrente esboza que se generaría "una afectación en la extracción de agua subterránea, que no ha sido evaluada", lo que no es efectivo, pues según consta en la Adenda N° 3, el titular informó que:

*“Los derechos de aprovechamiento de agua subterránea con los que cuenta el proyecto son de 43,57 l/s, que se respaldan en las preguntas 1.8, 1.9 y 1.10. de la Adenda 2.*

*Los derechos en cuestión fueron constituidos conforme a la legislación vigente en el año 1982 y que desde entonces sus titulares han podido hacer ejercicio de dichos derechos sin inconvenientes ciñéndose a las reglas de explotación de aguas subterráneas que contempla el Código de Aguas en los artículos 59 y siguientes.*

*De acuerdo a informes de la propia DGA estos constituyen un 0,5% de lo que la DGA denomina “La demanda total vigente en los sectores hidrogeológicos de aprovechamiento común” del acuífero Lampa. Incluso, se debe recordar que el caudal medio de diseño de la planta de Agua potable es de 10,7 l/s para el año 2020, es decir un 0,14% de la demanda total vigente y para el año 2037 el caudal medio de diseño es de 33,5 l/s es decir alcanza solo un 0,44%.*

*Respecto a los volúmenes de agua, la demanda para el año 2020 alcanza los 337.920 m<sup>3</sup>/año, lo que equivale de acuerdo a la información disponible de la DGA a un 0,8% del denominado, volumen sustentable. De la misma forma para el año 2037 el volumen de agua de diseño de la planta corresponde a 1.056.000 m<sup>3</sup>/año, lo que equivaldría a tan sólo un 2,5% del volumen sustentable.*

*En este sentido se debe observar que, los volúmenes de los derechos de agua asociados a la cuenca Lampa soportan la demanda realizada por el proyecto, toda vez que se debe tener en cuenta que los informes de la DGA para la cuenca incluyen los derechos ya constituidos, como es el caso de los de Aguas Santiago Norte.*

*En los propios informes la DGA (2011) se señala además que “no existen antecedentes que indiquen afección a derechos de terceros, o que la sustentabilidad del acuífero esté comprometida”.*

**(v) Supuesta debilidad del Informe del Comité Técnico.**

1. En relación a este punto la parte recurrente indica *“Esta Comisión de Evaluación Ambiental vota después de escuchar y analizar un informe de un Comité Técnico que en general está compuesto por los jefes regionales de los servicios con competencia ambiental”*

2. El recurrente bien señala que según el artículo 86 inciso primero, los proyectos serán calificados ambientalmente por una Comisión presidida por el Intendente e integrada por los Secretarios Regionales Ministeriales del Medio Ambiente, de Salud, de Economía, Fomento y Reconstrucción, de Energía, de Obras Públicas, de Agricultura, de Vivienda y Urbanismo, de Transportes y telecomunicaciones, de Minería, y de Planificación, y el Director Regional del Servicio, quien actuará como secretario.
3. Luego, el recurrente señala que la antedicha Comisión “vota después de escuchar y analizar un informe de un Comité Técnico que en general está compuesto por los jefes regionales de los servicios con competencia ambiental.”
4. Como se advierte, **el recurrente incurre en un error**. No hay disposición alguna en la ley ni en su cuerpo reglamentario que señale que la Comisión vota luego de oír y analizar un informe de un Comité Técnico.
5. Para precisar lo anterior, debemos señalar que conforme al artículo 9° de la ley, la Comisión a la cual se refiere el artículo 86, deberá aprobar o rechazar un proyecto o actividad sometido al SEIA sólo en virtud del Informe Consolidado de Evaluación en lo que dice relación con los aspectos normados de la legislación ambiental vigente.
6. Por otro lado, el recurrente señala que *“El Comité Técnico ese día 03 de marzo de 2014 en que fue aprobada la RCA favorablemente, estaba conformado solamente con dos de los diecinueve miembros titulares, los que a su vez eran solo subrogantes de los titulares en las carteras de SEREMI del Medio Ambiente de la Región metropolitana y del Servicio de Evaluación Ambiental. Los otros nueve integrantes que acudieron ese día firman en las más variadas calidades.”*

Desde luego que el recurrente nuevamente se confunde, pues confunde la reunión del Comité Técnico con la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana, cuyas diferencias en materia de atribuciones son sustanciales, lo que se pasará a explicar a continuación:

- El artículo 86 inciso segundo de la LBGMA señala que las Direcciones Regionales del SEA conformarán un comité técnico, integrado por organismos con competencia ambiental que participan en la evaluación y presidido por el SEREMI del Medio Ambiente.
- Para estos efectos, la Dirección Regional del SEA debe citar a los directores regionales respectivos, además de la Autoridad Marítima y del Consejo de

Monumentos Nacionales, a una reunión, a realizarse en forma previa a la elaboración del ICE.

- Dicha reunión, que aconteció el día 04 de marzo de 2014, tiene por objeto facilitar a la Dirección Regional del SEA a determinar la pertinencia de consolidar los antecedentes de la evaluación, a objeto que la Comisión de Evaluación proceda a la calificación del proyecto.
- El comité técnico a que hace referencia el recurrente no tiene facultades resolutorias, por lo que no puede adoptar acuerdo alguno.
- Por el contrario, la Comisión de Evaluación señalada en el artículo 86 de la ley 19.300, en efecto posee facultades resolutorias, es decir constituye a nivel regional, el único órgano colegiado competente para calificar ambientalmente los proyectos sometidos al SEIA.
- La sesión en la que fue calificado el proyecto en cuestión, según consta en el visto N° 7 del acto impugnado, se celebró el día 06 de marzo de 2014, y en ella participaron tanto el Intendente Regional, como el Director del SEA RM, y los Secretarios Regionales Ministeriales de Obras Públicas, Vivienda y Urbanismo, Agricultura, Salud, Minería, Transportes y Telecomunicaciones, Energía y Medio Ambiente

**B. NO EXISTE AMENAZA O AFECTACIÓN DE DERECHOS TUTELADOS POR EL ARTÍCULO 20 DE LA CPR.**

1. Como ya se ha señalado, si no existen garantías constitucionales agraviadas, no debe darse lugar al recurso deducido aunque, hipotéticamente, la decisión impugnada pudiere tacharse de ilegal o arbitraria.
2. Dicho de otro modo, la sola ilegalidad o arbitrariedad de una resolución- cuestión que en el caso desde ya negamos y planteamos para el solo efecto del análisis- no trae aparejada por si sola la afectación de garantías constitucionales protegidas, en tanto, no se demuestre relación de causalidad entre el acto que se estima ilegal o arbitrario y el agravio de garantías constitucionales.
3. De no acreditarse la vulneración de garantías constitucionales, siendo como es el recurso de protección precisamente una técnica de protección de tales garantías, no corresponde que la Corte declare en abstracto que tales o cuales actos de ciertos órganos son dejados sin efecto.

4. En cuanto al análisis de las garantías, se puede señalar que no existe un fundamento lógico, antecedente alguno y además verificable, sobre la afectación de los derechos, debido a que las esbozadas conculcaciones que asevera la parte recurrente ocurrieron con la emisión del acto recurrido, no han sido claramente advertidas y aquellas que se han expresado, se basan exclusivamente en juicios de opinión sin fundamento jurídico por parte de la recurrente.
5. Creemos así, que hemos demostrado en los apartados anteriores, que las erradas aseveraciones de los requirentes de amparo constitucional, no se ajustan al mérito del proceso administrativo, ni a los estándares legales y reglamentarios que reglan el SEIA, no existiendo la más mínima ilegalidad o arbitrariedad que pueda ser reprochada a la autoridad que represento.
6. Hay que ser bien claro al señalar que los recurrentes sólo señalan o identifican presuntas ilegalidades o arbitrariedades sin demostrar cómo estas vulnerarían los principios constitucionales expuestos, es más la acción de protección no es la idónea para restablecer el derecho en caso de una presunta ilegalidad o arbitrariedad de los actos administrativos.

(i) **El acto impugnado no afecta el derecho a la igualdad ante la ley (artículo 19 N° 2).**

1. La parte recurrente, siente vulnerado su derecho de igual ante la ley, y al respecto expresa los siguientes fundamentos “ *En el caso de autos se está infringiendo está garantía constitucional en su acepción “ igualdad ante la ley”, en cuanto se le está dando a mi representada un trato discriminatorio y distinto al que se le dio a otros organismos del estado, ya que sus consideraciones y observaciones no fueron evaluadas por el SEA, ni tomadas en cuenta a la hora de emitir la RCA favorable “*
2. En primer lugar hay que recalcar, que nuevamente, pareciese que el recurso sólo está incoado por la Ilustre Municipalidad de Lampa, pues sólo se refiere a la supuesta vulneración del derecho a igualdad ante la ley de dicho Municipio.
3. En cuanto a la garantía constitucional relativa al derecho a la igualdad ante la ley, este constituye un derecho que mira a establecer la igualdad social y es perfectamente compatible con la discriminación positiva, siendo el límite a la potestad discriminatoria el inciso 2° del artículo 19 de la CPR.

4. En este orden de cosas, la igualdad ante la ley es un concepto relacional, se viola o respeta en relación a otros que se encuentran en la misma situación de derecho, **no pudiendo vulnerarse tal garantía por la sola circunstancia de aplicar la Ley**. Así, la violación a esta garantía constitucional sólo se produce cuando se ha tratado en forma desigual a quiénes se encuentran en la misma situación. Según el profesor Enrique Evans (Los Derechos Constitucionales, Editorial Jurídica, pág. 14.) “*se entiende por discriminación arbitraria toda diferencia o distinción, realizada por el legislador o por cualquiera autoridad pública, que aparezca como contraria a la ética elemental o a un proceso normal de análisis intelectual; en otros términos, que no tenga justificación racional o razonable*”.
5. En el mismo sentido se ha pronunciado la Excelentísima Corte Suprema de Justicia en sentencia del año 1991 (R.D.J. Tomo 88, 25, Pág 178), que en sus considerandos 4 y 5 sostiene:
6. Cuarto: *Que por discriminación arbitraria ha de entenderse toda diferenciación o distinción realizada por el legislador o por cualquiera autoridad pública que aparezca como contraria a la ética elemental o a un proceso normal de análisis intelectual; en otros términos, que no tenga justificación racional o razonable.*
7. Quinto: *Que resulta inconcuso entonces que lo que la Carta Política asegura a todas las personas no es sino la prohibición de que en contra de éstas se hagan o generen discriminaciones "arbitrarias" originadas fuera o más allá de la razón, admitiéndolas, en cambio, el constituyente, cuando ellas obedecen, como en el caso en estudio, a la salvaguardia y protección de bienes jurídicos superiores." (Citado por Alvaro Quijano Fernández, "La Jurisprudencia ante la Constitución. El Precedente Judicial", Editorial Alfonso X, pág. 183).*
8. De acuerdo a lo anterior, ante un acto que realiza una diferenciación, es posible sostener que su calificación como arbitrariamente discriminatorio exige tres pasos. En primer lugar, identificar la finalidad del acto impugnado. En segundo lugar, analizar si esa finalidad tiene respaldo en nuestro ordenamiento jurídico. Y, finalmente, debe evaluarse la racionalidad y proporcionalidad del acto impugnado con su finalidad. El acto resultará ser arbitrariamente discriminatorio si no tiene finalidad alguna, si su finalidad está proscrita por el ordenamiento jurídico o si no es adecuado respecto a la finalidad perseguida.

9. Establecido lo anterior, corresponde hacer mención al cuestionamiento que los recurrentes han formulado sobre un supuesto trato desigualitario.
10. En primer orden de ideas, indican que su trato supuestamente desigualitario, vendría dado en razón de que las observaciones y consideraciones de la Ilustre Municipalidad de Lampa no fueron tomadas en cuenta al emitir una RCA favorable.
11. Ahora bien, es importante entender que la RCA del Proyecto, es el resultado de un extenso y regulado proceso, administrado por el SEA, proceso en el que se pronuncian diversos órganos de la administración con competencia ambiental y que mi representada, es un órgano colegiado, en el que cada integrante emite su voto en base a todos los antecedentes técnicos emitidos por todos los órganos que participaron en la evaluación, situación, que en este caso, se puede apreciar en el expediente de evaluación, en el que constan todos los pronunciamientos, incluidos los de la Municipalidad de Lampa.
12. En consecuencia, el hecho señalado por los recurrentes (más bien la Ilustre Municipalidad de Lampa) en su presentación relativo a la supuesta vulneración al artículo 19 N° 2 de la CPR en atención a que se afectaría el derecho a la igualdad ante la ley, no permite vislumbrar, en concreto, como se vería afectado el derecho constitucionalmente consagrado.

(ii) **El acto impugnado no afecta el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, en relación al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación (artículo 19 N° 1 y N° 8).**

1. En relación a la supuesta vulneración de las garantías establecidas en los números 1 y 8 del artículo 19 de la CPR, la parte recurrente justifica esta suposición muy brevemente indicando: *"En nuestro país la doctrina y jurisprudencia están contestes en que el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación no es independiente, sino que está íntimamente relacionado a la persona humana, y que por tanto emana directamente del derecho a la Vida. En el caso que convoca este recurso, la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana ha violado el mandato constitucional que obliga, en virtud del numeral 8 del artículo 19 de la Constitución, al Estado a velar por el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación no sea afectado, si no tampoco se vea amenazado o amagado de cualquier forma. En este sentido el Estado puede y debe compeler a los órganos de la administración que le representan en estas materias medio ambientales, a que*

*den cumplimiento cabal a la normativa que emana tanto del poder legislativo como la misma que ellos han dictado en virtud de sus potestades, y que por ello no puede tenerse bien emitir resoluciones ambientales con graves omisiones o fallas respecto a consideraciones relevantes para el ecosistema y la vida de los afectados”*

2. En primer lugar, es importante expresar que la parte recurrente, expone de forma breve y sólo enunciativa las garantías en comento, sin dar ningún detalle de la supuesta vulneración.
3. Conforme ha quedado demostrado en el presente informe, mi representada ha ajustado su obrar a todas las normas sustantivas y adjetivas que reglan el SEIA, y sobre las equivocadas afirmaciones de la recurrente.
4. En tales términos, señala la doctrina autorizada que: *“Los actos, hechos u omisiones que no causen una amenaza real e inminente, una perturbación o una afectación real y manifiesta a los derechos fundamentales, no dan origen a la acción constitucional de protección, en la medida que no exista una situación jurídica constitucional dogmática infringida, en cuyo caso, deben utilizarse las demás acciones y recursos jurisdiccionales que habilita el ordenamiento jurídico.*

*La situación jurídica producida por el acto, hecho u omisión arbitraria o ilegal de la autoridad pública o del particular debe ser una amenaza o afectación en forma manifiesta e incontestable de un derecho o garantía asegurados constitucionalmente”<sup>6</sup> [el destacado es nuestro].*

5. Tenga presente SS. Iltma. que para vulnerar este derecho, es indispensable que se presuma o constate la existencia de contaminación.
6. El recto sentido de la locución constitucional “*libre de contaminación*”, tal como se señalará es de alcance moderado, imponiéndose para ello dentro de las conductas contaminantes la diferenciación entre aquellas compatibles con el bien jurídico asegurado por la CPR, de aquéllas que en cambio no lo son. Sólo estas últimas resultan contrarias al derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación, situación que ocurre cuando esas conductas exceden los límites que compatibilizan la salud y la vida humana, por una parte, con el despliegue de los emprendimientos económicos que la misma CPR reconoce, por otra.

---

<sup>6</sup> NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto: “El Recurso de Protección en el Contexto del Amparo de los Derechos Fundamentales Latinoamericano e Interamericano”, en: *Ius et Praxis* [online], Vol.13, n.1, 2007, pp. 75-134.



7. La LBGMA recogió con todo rigor los principios contenidos en el artículo 19 N° 8 de la CPR, y definió para todos los efectos legales ciertos conceptos básicos, con el objeto preciso de enmarcar la labor del intérprete.
8. Al respecto, el profesor José Luis Cea ha señalado que el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación *“fue concebido con un sentido y alcance relativo y no absoluto, es decir, en términos de un ambiente sano, que permita desarrollar la vida humana en condiciones normales, excluyéndose por imposible la pretensión de reconocerlo y tutelarlos al extremo de gozar de un medio libre de toda contaminación. El derecho aludido es, por consiguiente, compatible con aquellos niveles de contaminación ambiental que, además, de insuperables o inevitables, no sean peligrosos para el ser humano”*.
9. Añade que, *“el Constituyente reputó utópico proclamar el derecho de vivir en un medio por completo incontaminado, limitándose a asegurarlo como ambiente sano, según fue ya puntualizado. Por consiguiente, el recto sentido de la locución constitucional “libre de contaminación” es y no puede ser sino de alcance moderado, imponiéndose para ello dentro de las conductas contaminantes la diferenciación entre aquellas compatibles con el bien jurídico asegurado por la Constitución y aquellas que no lo son. Sólo estas últimas resultan contrarias al derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación, situación que ocurre cuando esas conductas exceden los límites que compatibilizan la salud y la vida humana, por una parte, con el despliegue de las actividades productivas que la misma Constitución reconoce, por otra”*.
10. Y concluye afirmando que, *“la Carta Fundamental no consagra el derecho a vivir en un medio exento de toda contaminación. Lo que ella asegura es sólo el derecho a vivir en un medio ambiente libre de aquella contaminación que sea nociva para la vida o la salud del hombre, como asimismo dañina para el ecosistema en que él desenvuelve normalmente su existencia. Hay, por ende, conductas que contaminan y que, sin embargo, no infringen el derecho asegurado por la Constitución*.
11. *Esta situación tiene lugar cuando una conducta legítima -verbo y gracia, la actividad empresarial minera y los procesos industriales vinculados a ella- provoca como*

*secuela impurezas contaminantes imposibles de prevenir o eliminar por entero, a pesar de la diligencia y cuidado aplicados para ellos*<sup>7</sup>.

12. Conforme lo anterior, la jurisprudencia emanada del Tribunal Constitucional, en su sentencia de veintiséis de abril de dos mil siete, en causa Rol N° 577, determinó:

*“DECIMOTERCERO.- Que no es admisible sostener que el Decreto Supremo impugnado legaliza una contaminación histórica, como afirman los requirentes, pues jurídicamente contaminación no es cualquier impacto o alteración ambiental sino la situación que supera los parámetros ambientales establecidos, y la norma que se ataca no contiene una autorización de tal índole. En tal sentido, y a pesar de que no tiene el carácter de una ley interpretativa de la Constitución, no puede prescindirse de los conceptos que formula –“para todos los efectos legales”- el artículo 2° de la Ley N° 19.300, sobre bases generales del medio ambiente, para apreciar si la presencia de un contaminante es más que un impacto o alteración del ambiente y merece ser calificada de contaminación. Dicho artículo define en su letra k) “impacto ambiental” como “la alteración del medio ambiente, provocada directa o indirectamente por un proyecto o actividad en un área determinada”, mientras que “contaminación”, según la letra c) del mismo artículo, es “la presencia en el ambiente de sustancias, elementos, energía o combinación de ellos, en concentraciones o concentraciones y permanencias superiores o inferiores, según corresponda, a las establecidas en la legislación vigente”.*

*De tal forma, mientras no se aprueben las normas de calidad ambiental respectivas que determinen objetivamente los parámetros dentro de los cuales es admisible en el ambiente una sustancia o elemento, no corresponde hablar de contaminación, a menos que se acredite inequívocamente la presencia en el ambiente de un contaminante, en términos tales que constituya un riesgo cierto a la vida, a la salud de la población, a la conservación del ambiente o la preservación de la naturaleza, o bien que exista una situación de pública e indiscutida notoriedad de la presencia gravemente nociva en el ambiente de un contaminante;*

*DECIMOCUARTO.- Que, asimismo, no puede concluirse que el citado Decreto Supremo N° 80, de 2006, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, vulnere lo establecido en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política, que garantiza a toda persona el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, pues*

<sup>7</sup> CEA EGAÑA, José Luis: *Tratado de la Constitución de 1980, Características Generales, Garantías constitucionales*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1988, p. 331.

no se ha acreditado la existencia de una situación o un riesgo que ponga en peligro tales derechos, ya que no es suficiente para aceptarla la sola circunstancia de que las aguas de un curso de agua no sean aptas para el consumo humano, lo que ocurre en muchos ríos y esteros del país;”.

13. En concordancia con lo manifestado anteriormente, la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, en su sentencia de fecha 03 de octubre de 2008, en causa caratulada “José Cisternas Lara y otros con Comisión Regional Medio Ambiente, Corema x Región”, se estableció:

*“Cuarto.- Que, no obstante lo ya razonado y en cuanto al segundo aspecto debatido en el presente recurso, sostienen los recurrentes que la ejecución de las obras civiles de la central cuestionada y el uso de las aguas modificarán en forma permanente el ambiente y el paisaje, cambiarán el ciclo natural de los ríos, corta de bosques y afectando la flora y fauna. A lo anterior se agrega el efecto concreto en los derechos de los recurrentes, amenaza y perturbación en el legítimo ejercicio del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y a preservar la naturaleza, artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República, derecho público colectivo cuya titularidad corresponde a la comunidad en su conjunto; y al afectarse el contenido esencial de este derecho, por un simple acto administrativo, se afecta además la garantía del artículo 19 N° 26 de la Carta Fundamental.*

*La forma en que este derecho es afectado no es otra que restringiendo, perturbando y privándolos del goce y disfrute de un área natural destinada a todos para la conservación y la protección de la naturaleza cuya intervención con una obra industrial, alterará el patrimonio que pertenece a todos, lo que implica un desaliento y desincentivo para concurrir al parque y una afeción a sus hijos y generaciones futuras al ser privados del derecho a poder contar de los beneficios de un patrimonio que ha sido alterado de su estado original.*

*Quinto.- Que, teniendo a la vista los antecedentes de autos estos sentenciadores no advierten en el actuar de la COREMA Décima Región, al proceder a calificar favorablemente el proyecto Mini Centrales Hidroeléctricas de Pasada Palmar-Correntoso de la empresa HIDROAUSTRAL S.A., mediante la dictación de la Resolución de Calificación Ambiental Exenta N° 380, de fecha 03 de julio de 2008 (Aclarada y Rectificada por Resolución Exenta N° 390 de 08 de julio de 2008 de la Comisión Regional del Medio Ambiente) ilegalidad o arbitrariedad alguna, por cuanto el fundamento del recurso, en este punto, no es la perpetración de algún acto*

*arbitrario o ilegal que prive, perturbe o atente contra el ejercicio de las garantías constitucionales invocadas, dado que se cuestiona la apreciación contenida en una resolución que se limita a calificar favorablemente un determinado proyecto, autorización que constituye tan solo uno de tantos eslabones que deben preceder a un proyecto de tal naturaleza, entidad e importancia del que se pretende impugnar por esta vía, lo cual se basa en el temor de que el funcionamiento de Mini Centrales Hidroeléctricas de Pasada Palmar-Correntoso de la empresa HIDROAUSTRAL S.A., pueda producir contaminación ambiental, en los términos expresados por los recurrentes, lo que necesariamente constituye una situación futura, por lo que la presente acción no puede prosperar.*

*Sexto.- Que a mayor abundamiento no puede aparecer vulnerada por la recurrida la garantía constitucional invocada 19 N° 8 de la Constitución Política del Estado - pues por su propia naturaleza, este acto no ha producido las situaciones que dichos principios constitucionales intentan precaver, desde que se trata de la valoración técnica que hizo una autoridad, esto es, un acto administrativo de opinión y no un acto de resultado material que haya producido una amenaza, perturbación o privación en el derecho invocado por los recurrentes y menos aún que haya originado una contaminación en el medio ambiente”.*

14. A mayor abundamiento, la Excma. Corte Suprema, en su fallo de 29 de enero 2009, en causa Rol N° 7780-2008, establece:

*“Tercero: Que en cuanto a la ilegalidad, se indica que la resolución recurrida habría sido dictada en contravención a una serie de disposiciones legales que impedirían que se pudiera aprobar el proyecto, como los son aquellas que regulan el uso de suelo en la comuna y las que se refieren a la emisión de ruido, agregando que se han omitido, además, las medidas de compensación respecto de las emisiones de material particulado. A este respecto, cabe consignar que una de las causas de ingreso del proyecto al Sistema de Impacto Ambiental se origina en lo ordenado en el literal i) del artículo 10 de la ley N° 19.300, que dispone: “Los proyectos susceptibles de causar impacto ambiental, en cualquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental son los siguientes: “letra i) Proyectos de desarrollo minero, incluidos los de carbón, petróleo y gas comprendiendo las prospecciones, explotaciones, plantas procesadoras y disposición de residuos y estériles, así como la extracción industrial de áridos, turba o greda”;*

Cuarto: *Que del tenor de la norma trascrita en el motivo anterior, se puede concluir que es posible realizar la extracción industrial de áridos, exigiéndose sí, conforme al marco jurídico que rige a esa actividad, la calificación favorable de tales proyectos, la que debe ser precedida de una rigurosa evaluación de parte de la autoridad ambiental, a fin que sólo pueda ejecutarse bajo ciertas condiciones y exigencias en defensa de los derechos de quienes se verán afectados con tal actividad. En este caso, el proceso de evaluación de impacto ambiental a que fue sometido el proyecto en cuestión y que concluyó en la resolución N° 241/2008, implicó la imposición a su titular de una serie de condiciones y exigencias que, conforme a lo resuelto por la COREMA de la Región Metropolitana apuntan a eliminar los efectos adversos de la actividad que se pretende emprender, obteniéndose los informes respectivos de los órganos de la Administración del Estado con competencia ambiental que intervinieron en el proceso de evaluación y que se pronunciaron favorablemente;*

Quinto: *Que en cuanto a la emanación de ruidos por trabajos nocturnos que denuncia el recurso, según se lee del punto 5.1.2 de la resolución recurrida, el titular del proyecto se ha comprometido a la implementación de una serie de medidas que se contienen en el Adenda N° 1 y en el Adenda N° 3 y que allí se detallan, además de haberse precisado por la Comisión recurrida que: "El titular debe implementar como medida de gestión, el empleo, durante la fase de operación nocturna del proyecto, solamente de los equipos y maquinarias necesarios sólo para los procesos productivos contemplados en la planta de procesamiento de áridos". De acuerdo a ello, aparece que se han adoptado por la Corema de la Región Metropolitana las medidas de mitigación necesarias para minimizar el impacto ambiental en este sentido. Lo mismo ocurre con respecto al componente ambiental aire, específicamente respecto de las emisiones a la atmósfera, y que se contienen en la Adenda N° 1, detalladas en el punto 5.1.1 de la resolución recurrida;*

Sexto: *Que de este modo, en la especie, no existe acto ilegal respecto del cual se pueda intentar cautela, por lo que el recurso no puede prosperar y debe ser desestimado. Ello, sin perjuicio de los derechos de los recurrentes frente a situaciones que puedan producirse durante el desarrollo de la actividad cuestionada y que puedan constituir un agravio a sus derechos".*

15. De conformidad con señalado y jurisprudencia citada, no se vislumbra cómo el actuar de mi representado pueda conculcar el legítimo ejercicio del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, puesto que se actuó en ejercicio de una competencia expresa para determinar la legalidad de un acto administrativo

dictado con una manifiesta conformidad con el procedimiento administrativo de evaluación de impacto ambiental, y menos se puede considerar que la dictación de la correspondiente resolución cause o genere contaminación, ni menos se encuentre en situación riesgosa o real de vulnerarse.

#### CUARTA PARTE COMENTARIOS FINALES

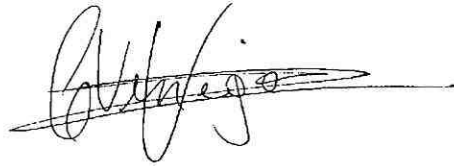
En definitiva, amerita el rechazo del presente recurso por las siguientes razones:

1. Existe una manifiesta falta de legitimación activa de los recurrentes por no tener derecho alguno conculcado. Quienes ejercen recurren como si se tratara de una acción popular;
2. Los recurrentes en ningún caso han demostrado el vínculo causal de cómo el acto supuestamente ilegal y arbitrario afecta su derecho de igualdad ante la ley y el derecho a la integridad psíquica y física en relación a vivir en un medio libre de contaminación o incluso la de algún vecino;
3. No se da el presupuesto de ilegalidad que la CPR exige para acoger un recurso de protección, ni menos el presupuesto de arbitrariedad que la CPR a pesar de que no se aplica para el artículo 19 N° 8;
4. Los derechos constitucionales que se invocan, la igualdad ante la ley, el derecho a la integridad psíquica y física en relación al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, , no han sido infringidos por parte de la autoridad ambiental.

**POR TANTO**, y de conformidad con lo expuesto y dispuesto por el artículo 19 N° 1, 2 y 8 del artículo 20 de la CPR; lo dispuesto en la LBGMA y cuerpos complementarios, y el Auto Acordado sobre tramitación y fallo del recurso de protección de 1992, y demás normas pertinentes;

**RUEGO A SS. ILUSTRÍSIMA**: tener por evacuado el informe requerido, en los términos expuestos en el cuerpo de esta presentación, y en mérito de lo señalado y disposiciones legales y reglamentarias citadas, rechazar en todas sus partes el recurso de protección deducido, por carecer de fundamentos tanto en los hechos como en el derecho; por no

existir acto ilegal ni arbitrario que incida en los derechos aducidos por la contraria; y en consecuencia rechazar la medida de protección solicitada, con costas.

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, cursive letters. The signature is written over a horizontal line that extends to the right.

Santiago, cuatro de septiembre de dos mil catorce.

**Vistos y teniendo presente:**

1° Que en protección de los derechos a la vida, igualdad y de vivir en un medio ambiente libre de contaminación, recurren a esta Corte, doña Graciela Ortúzar Novoa en representación de la Municipalidad de Lampa y otras 23 personas por diferentes organizaciones, de entre las que al azar se identifican a continuación, Emilia Duque Sánchez apoderada del Jardín Infantil Nuestro Futuro de la localidad de Batuco, Luis Escobar Clavero, presidente de la Junta de Vecinos N°18, El Llano Batuco, Juan Patricio Requena González presidente de la Hermandad Cuasimodista Nuestra Señora del Trabajo de Batuco, Luz Eliana Cayunao Ñancuqueo, presidenta de la Asociación Indígena Mawen, dándose las demás por reproducidas, domiciliados para estos efectos en calle Baquedano N°964 comuna de Lampa, contra la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana, representada por el Intendente de Santiago don Claudio Orrego Larrain, por suponer que la Resolución de Calificación Ambiental (en adelante RCA) N°180/2014 favorable al proyecto “Planta de Agua Potable y Planta de Tratamiento de aguas servidas Hacienda Batuco”, fue emitido ilegalmente por dicha autoridad, por no cumplir con las condiciones normativas y de hecho necesarias para ser calificado ambientalmente por una Declaración de Impacto Ambiental (DIA), obviándose el Estudio de Impacto Ambiental (EIA), que le correspondía.

Y como antecedente del acto que se pretende impugnar, refieren que el proyecto “Planta de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas Hacienda Batuco”, busca implementar un sistema de producción de agua potable, tratamiento y disposición de aguas servidas para el sector de la comuna de Lampa conocido como



“Hacienda Batuco”, a fin de satisfacer la demanda de agua potable y de tratamiento de residuos de un mega proyecto inmobiliario presentado fraccionado a evaluación ambiental con el objeto de variar la vía de ingreso de Estudio de Impacto Ambiental (EIA).

Agregan que el día 8 de agosto de 2011, la Seremi de la Vivienda por oficio Ordinario N° 3549 informó favorablemente el estudio de impacto urbano para el proyecto loteo del “Area Urbanizable de Desarrollo Prioritario Hacienda Batuco”, con informe de factibilidad de zonificación y suficiencia de equipamiento N° 21/11, donde se indican las 5.575 viviendas que contempla el proyecto en una población total de 22.300 habitantes, resultando así inconsistente que ingresado un solo proyecto ante el MINVU para aumentar la densidad de la zona, luego se presente a tramitación ambiental la planta de tratamiento y agua potable por separado del proyecto original y lo es aún más, al presentar a tramitación ambiental solo 409 casas de un total de 5.575.

Adicionalmente, afirman que el proyecto ingresó por primera vez al Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) el 27 de febrero de 2012, a través de Aguas Santiago Norte S.A. y rechazado por el Servicio de Impacto Ambiental por Resolución Exenta N°151 de 10 de abril de 2012, debido a que la DIA carecía de información relevante y esencial de acuerdo al artículo 18 bis de la Ley 19.300, además de no cumplir con los artículos 6 y 9 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, por haber negado la existencia de humedales en la cercanía de la obra, no desarrollar las acciones de protección del recurso hídrico del subsuelo y no haber evaluado los efectos sinérgicos por la existencia de otros proyectos que realizan su descarga a curso de agua superficial y haber ignorado que la planta se emplaza en un sitio prioritario de conservación de la biodiversidad.

En la segunda DIA que se presentara, aprobada por la Resolución N°180/2004, la empresa "Aguas Santiago Norte" no se habría hecho cargo de los motivos del rechazo, limitándose a reconocer que el humedal Batuco está a unos 700 metros de la zona de influencia indirecta del proyecto, sin analizar la afectación a la flora, fauna y aguas porque el punto de descarga se encuentra aguas abajo del humedal, además de no reconocer que es un sitio prioritario de conservación de la biodiversidad de la Región Metropolitana y zona de interés turístico.

Consideran que la única diferencia entre la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto rechazado y del aprobado es que la segunda contiene un dudoso informe antropológico relativo a la distancia de los centros poblados, recursos, áreas protegidas o colocadas bajo protección oficial y población protegida por leyes especiales susceptibles de ser afectados pero se ignora que al frente de la planta existe un conjunto habitacional.

Denuncian asimismo infracción al artículo 11 bis de la ley 19.300 por haber fraccionado los proyectos para eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental o hacer variar el instrumento con el que se pretende hacerlo, es así que los dueños del predio y quienes están llevando a cabo los proyectos Hacienda Batuco y Estancia Batuco relativos tanto la planta de agua y proyecto inmobiliario, respectivamente, corresponden a las mismas personas.

Las irregularidades descritas implicarían la vulneración del derecho a la igualdad ante la ley por haber dado a quienes representan *"un trato discriminatorio distinto al que se le dio a otros organismos del Estado ya que sus consideraciones y observaciones no fueron evaluados por el SEA ni tomadas en cuenta a la hora de emitir la RCA favorable, pese a que las municipalidades son los organismos*

*del Estado que están más en contacto con las comunidades*”; y en lo relativo al derecho a la vida e integridad física y psíquica en relación al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, afirman que el Estado debe compeler a los órganos de la administración que le representan en materias ambientales a que den cumplimiento cabal a la normativa legal, por lo que no pueden emitir resoluciones ambientales con graves omisiones o fallas respecto de consideraciones relevantes para el ecosistema y la vida de los afectados.

Y como consecuencia de los reproches formulados, solicitan que se deje sin efecto la resolución de calificación ambiental N°180/2014 y se declare la nulidad de todo el procedimiento administrativo que lo antecedió o lo que estime la Corte, conforme lo relatado.

**2°** Que por el rechazo de la acción en su informe de fojas 36, la autoridad recurrida señala, como cuestión previa, que el proyecto aprobado por la RCA 148/2014 relativo a la Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas Hacienda Batuco (en adelante “el Proyecto”), consiste en la implementación de un sistema de producción de agua potable, además del tratamiento y disposición de aguas servidas, servicios sanitarios que serán proporcionados al sector de Hacienda Batuco en la comuna de Lampa a una población aproximada de 22.000 habitantes a lo largo de cinco módulos al año 2037, el que fue ingresado el 30 de enero de 2013 al SEIA, con aprobación ambientalmente favorable, por Resolución de Calificación Ambiental N°180/2014 de 20 de marzo del mismo año.

Frente al recurso planteado, alega la falta de legitimación activa de quienes lo presentan, personas que lo hacen por diversas organizaciones sociales y deportivas de la comuna de Lampa que no podrían verse afectados en los derechos que reclaman por tratarse de

aquellos inherentes a la persona humana y aún si estuvieran recurriendo a nombre de personas naturales, éstas no se encuentran determinadas, igual cosa sucede con la Municipalidad que dice velar por los derechos e intereses de sus habitantes, porque tratándose de una corporación autónoma de derecho público cuyas atribuciones en materia medioambiental son meramente residuales de acuerdo a su Ley Orgánica Constitucional; y, en todo caso, existe una institucionalidad que se encuentra suficientemente facultada para intervenir en asuntos como el que se denuncia.

A este respecto, acota que si bien el proyecto ingresó de una Declaración de Impacto Ambiental de acuerdo al artículo 94 del Reglamento del Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), el tipo de proyecto es de aquellos que generan “cargas ambientales para las comunidades próximas”, de manera que conforme al artículo 30 bis y 94 del Reglamento, los recurrentes que podrían haber solicitado un proceso de participación ciudadana, con observaciones que fuesen consideradas por la autoridad, no lo hicieron dentro de plazo legal, sin perjuicio de su derecho a presentar recursos administrativos ante los Tribunales Ambientales.

Y, en relación con el fondo, afirma que el proyecto en cuestión no ha sido rechazado por la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana, en ninguna de las dos oportunidades en que se le ingresó, el 27 de febrero de 2012 y el 30 de enero de 2013, de ahí que no puede atribuírsele ilegalidad o arbitrariedad, porque en la primera, al ingresar al SEIA Metropolitano, mediante Resolución Exenta N°151/2012, se puso término anticipado al procedimiento de evaluación, en virtud del artículo 18 bis de la Ley 19.300, por carecer de información indispensable para su comprensión y para descartar que éste no generara o presentara los efectos o características o circunstancias del artículo 11 de la ley citada, no siendo efectivo que

el proyecto haya sido originalmente rechazado por la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana, como afirma la recurrente.

Su retiro tampoco infringe la norma de no fraccionamiento del artículo 11 bis Sobre Bases Generales del Medio Ambiente, y al efecto señala que el proponente del proyecto “Planta de Tratamiento de Agua Potable” y “Planta de Tratamiento de Aguas Servidas Hacienda Batuco” corresponde a la empresa Aguas Santiago Norte S.A., que constituye una sanitaria regida por la Ley General de Servicios Sanitarios, y conforme a su artículo 8°, se trata de empresas que deben constituirse como sociedades anónimas y “tendrán como único objeto” el giro sanitario. Siendo ello así, no podría planearse una fracción indebida pues nunca podría plantearse en conjunto, dado que es la propia ley sanitaria la que le exige un objeto separado y exclusivo.

**3°** Que conforme lo dispone el artículo 20 de la Carta Fundamental, para que pueda prosperar un recurso de protección, debe existir un sujeto pasivo perturbado, privado o amenazado en el legítimo ejercicio de alguno de los derechos que la norma citada ampara, y en la especie, quienes recurren aducen representar a toda una comunidad para denunciar la falta de igualdad ante la ley y afectación del derecho a la vida en relación con el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, sin identificación de personas precisas y determinadas como exige la norma, y que en relación a la garantía del N°8 del artículo 19 de la Constitución Política, no se advierte de la presentación de que manera y en qué circunstancias habría de afectar a los recurrentes el acto que denuncian.

**4°** Que en consecuencia, no habiendo una situación subjetiva de afectación en los derechos que se dicen vulnerados – de los que el

derecho a la vida e igualdad son inherentes a la persona humana - por faltar a quienes la presentan, titularidad activa para recurrir, la presente acción no puede prosperar.

5° Que sin perjuicio de lo anterior, y en lo que dice con el fondo, la Resolución Exenta N°180/2014, que calificó ambientalmente favorable el Proyecto Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas, motivo del recurso de protección, se descartará la ilegalidad denunciada, toda vez que la referida decisión fue adoptada conforme a disposiciones de la ley N°19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente de 9 de marzo de 1994, modificada por la Ley N°20.417, que crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medioambiente, cumpliéndose en el procedimiento de Declaración de Impacto Ambiental (DIA), con las observaciones de los diferentes órganos de la administración, entre los que a modo de ejemplo, se encuentran la Dirección Regional de Obras Hidráulicas, Servicio Agrícola y Ganadero, Dirección Regional de Aguas, la Municipalidad de Lampa, Secretaría Regional Ministerial del Medio Ambiente de la Región Metropolitana, Consejo de Monumentos Nacionales, cuyos informes igualmente se consideraron en sus tres Adendas, sin que en su contenido se haya ignorado la circunstancia que las plantas del proyecto se las destinará a proveer de servicios sanitarios a 5.500 viviendas en el sector de Hacienda Batuco, a implementarse en 25 años.

Junto a una descripción pormenorizada del proyecto, en su tipología, localización, superficie, vida útil, construcción, etc., se apercibe para que en su ejecución que se dé cabal cumplimiento a todas las exigencias, compromisos, medidas y disposiciones contenidas en la resolución.

6° Que además de cumplir con los procedimientos contenidos en la legislación ambiental, de lo reseñado precedentemente, se advierte que para adoptar su decisión, la autoridad señaló circunstanciadamente las razones para calificar de manera favorable el proyecto de que se trata, debiendo por ello descartarse toda arbitrariedad.

7° Que, en todo caso, tratándose de materias de gran complejidad como la de la especie y atendida la existencia de tribunales ambientales especializados en la materia, el recurso de protección no parece ser la vía idónea para resolver la situación planteada.

Por tales consideraciones, citas legales y constitucionales y lo dispuesto en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación del recurso de protección de garantías constitucionales, **se rechaza** el interpuesto por la I. Municipalidad de Lampa y otros, contra la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana.

Regístrese, comuníquese y en su oportunidad, archívese.

Redactó doña Amanda Valdovinos J., ministra del acuerdo, quien no firma por haberse acogido a retiro.

N° Protección 22.609 – 2014.

Pronunciada por la **Octava Sala** de esta Corte de Apelaciones, conformada por los ministros señores Javier Aníbal Moya Cuadra y Amanda Valdovinos Jeldes y abogado integrante señor Mauricio Izquierdo Páez.

Autoriza el (la) ministro de fe de esta Illtma. Corte de Apelaciones de Santiago la sentencia que antecede, la que se notifica por el estado diario con esta fecha.





**DEPARTAMENTO DE DESARROLLO URBANO  
E INFRAESTRUCTURA**

Equipo Medio Ambiente (EMA)  
Interno N° 2701 - 2014  
Interno N° 0302270 de fecha 27.10.2014.

ORD. N° 5198

ANT.: Su carta de fecha 22/10/2014.

MAT.: LAMPA: Se pronuncia sobre la implicancia de Aprobación de un Estudio de Impacto Urbano.

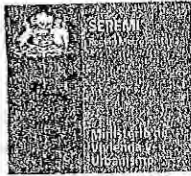
SANTIAGO, 10 NOV 2014

**DE: SECRETARIO MINISTERIAL METROPOLITANO DE VIVIENDA Y URBANISMO**

**A : SRES. INMOBILIARIA CIUDAD BATUCO S.A.**

1. De acuerdo a la carta individualizada en el antecedente, en la que se hace referencia a la aprobación por esta Secretaría en el año 2011, de un Estudio de Impacto Urbano (EIU), en la comuna de Lampa y que corresponden a 131,5 hectáreas. Al respecto de solicita confirmar los siguientes planteamientos:
  - 1.1 Que la aprobación de un Estudio de Impacto Urbano en terrenos ubicados en el Área Urbanizable de Desarrollo Prioritario establecida en el PRMS no corresponde a la aprobación de un "Proyecto" en los términos contemplados por la Ley General de Urbanismo Y construcciones, sino que a una autorización previa de dicha SEREMI MINVU que precisa las condiciones urbanísticas aplicables a los terrenos respectivos por el PRMS, incluyendo la zonificación señalada en el artículo 4.7. Número 3 del PRMS. Dicha autorización debe ser obtenida en forma previa a la solicitud de permisos urbanísticos ante la Dirección de Obras Municipales respectiva.
  - 1.2 Que los "Proyectos" inmobiliarios que deben ser objeto de evaluación ambiental son aquellos que cumpla con las condiciones establecidas en el art. 10 de la Ley 19.300 y solicitan ante las Direcciones de Obras Municipales respectivas los permisos urbanísticos establecidos en el Artículo 116 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones.
  - 1.3 Que no existe obligación alguna que la totalidad de los proyectos que se desarrollen al interior de terrenos que cuenten con un EIU aprobado en la AUDP del PRMS sean evaluados ambientalmente en forma conjunta por cuanto al interior de una AUDP se pueden desarrollar diversos "proyectos" de diversas tipologías (vivienda, equipamiento, áreas Verdes, vialidad, etc.), por parte de diversos titulares y durante periodos de tiempo muy prolongados, como es el caso del EIU aprobado por el citado oficio Ord. N° 3549/2011, el que se desarrollará en un periodo estimado de 22 años.
2. Respecto de lo indicado en el punto 1.1 anterior, puedo señalar que esta Secretaría se pronunció respecto de la implicancia de un ESTUDIO DE IMPACTO URBANO, a través del oficio N° 2257 del 20 de mayo de 2014, indicando claramente que dicho estudio habilita la ocupación de una zona, que define la factibilidad de insertarse en forma adecuada en la estructura urbana definiendo las condiciones de urbanización (equipamiento, áreas verdes, accesibilidad) que se deben implementar en función de umbrales de ocupación. Que la zona afecta al mencionado estudio puede ser ocupada o desarrollada por más de un titular o propietario, quien deberá implementar las medidas de mitigación y/o compensación (accesibilidades, equipamiento, obras de urbanización), en función de los umbrales que


~~Información confidencial~~



fueron definidos en el E.I.U. En consecuencia efectivamente un Estudio de Impacto Urbano no corresponde a un proyecto inmobiliario, sino a la factibilidad de habilitar un territorio con condiciones normativas que posibiliten llevar a cabo proyectos de edificación.

3. Respecto de la consulta del punto 1.2 anterior puedo señalar que efectivamente un proyecto inmobiliario debe obtener **todos** los permisos requeridos y señalados en la Ley General de Urbanismo y Construcciones y su Ordenanza, y que sólo deben ingresar de forma obligatoria al SEIA aquellos proyectos inmobiliarios que cumplan con alguna de las condiciones señaladas en el artículo 3 letra h. del Decreto N° 40/2013 modificado por Decreto 63/2014 ambos del Ministerio de Medio Ambiente que señala:
  - h.1. Se entenderá por proyectos inmobiliarios aquellos loteos o conjuntos de viviendas que contemplen obras de edificación y/o urbanización, así como los proyectos destinados a equipamiento, y que presenten alguna de las siguientes características:
    - h.1.1. Que se emplacen en áreas de extensión urbana o en área rural, de acuerdo al Instrumento de planificación correspondiente y requieran de sistemas propios de producción y distribución de agua potable y/o de recolección, tratamiento y disposición de aguas servidas;
    - h.1.2. Que den lugar a la incorporación al dominio nacional de uso público de vías expresas o troncales;
    - h.1.3. Que se emplacen en una superficie igual o superior a siete hectáreas (7 ha) o consulten la construcción de trescientas (300) o más viviendas; o h.1.4. Que consulten la construcción de edificios de uso público con una capacidad para cinco mil (5.000) o más personas o con mil (1.000) o más estacionamientos.
4. Finalmente, en relación a la consulta realizada en el punto 1.3 anterior y en concordancia a lo ya indicado en el punto 2 del presente oficio, es opinión de esta Secretaría que dado que dentro del territorio habilitado por un Estudio de Impacto Urbano es posible el desarrollo de múltiples proyectos con distintos titulares, éstos deberán ingresar al SEIA si cumplen con las condiciones indicadas en el artículo 3 del Decreto N° 40/2013, tal como se señala en el punto 3 anterior.

Saluda atentamente a usted,

  
**ALDO RAMACIOTTI FRACCHIA**  
ARQUITECTO  
SECRETARIO MINISTERIAL METROPOLITANO  
DE VIVIENDA Y URBANISMO

BP/EAS/MKCC/apc

DISTRIBUCIÓN:

Destinatario

Sr. Martín Santa María Oyanedel – p.p. Inmobiliaria Ciudad Baluco S.A.  
Dirección: Avda. Vilacura N° 3939, piso 8, comuna de Las Condes.  
Teléfono: 22 6742900

- Secretaria Ministerial Metropolitana
  - Departamento de Desarrollo Urbano e Infraestructura
  - Ley de Transparencia art. 7/g
  - Archivo.
- BAS121/05.11.2014

~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~

SEREMI METROPOLITANA DE VIVIENDA Y URBANISMO - [www.seremi13mivyu.cl](http://www.seremi13mivyu.cl)  
OFICINA DE PARTES - Av. Libertador Bernardo O'Higgins N° 874, piso 9°, Santiago. Teléfonos 22901 48 68 - 69 - 71  
DEPARTAMENTO DE DESARROLLO URBANO E INFRAESTRUCTURA  
Calle Morandé N° 322, piso 6°, oficina 602, comuna de Santiago. Teléfonos 22 901 49 60 - 57

[VER INFORMACIÓN FIRMA](#) [DESCARGAR XML](#) [IMPRIMIR](#)

---

**REPÚBLICA DE CHILE  
COMISIÓN DE EVALUACIÓN  
REGIÓN METROPOLITANA DE SANTIAGO**

**SE PRONUNCIA SOBRE ADMISIÓN A  
TRÁMITE**

Resolución Exenta N° 211/2018

Santiago, 20 de junio de 2018

**VISTOS ESTOS ANTECEDENTES:**

1. El Estudio de Impacto Ambiental (EIA) del proyecto "Desarrollo Inmobiliario Batuco Etapa I", presentado por el señor Mauricio Johnson Undurraga, en representación de Inversiones y Asesorías HYC S.A. con fecha 13 de junio de 2018.
2. Lo dispuesto en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el D.S. N° 40, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante el Reglamento del SEIA); en la Ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Resolución Exenta N° 0303, de fecha 06 de abril de 2018, de la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental; y en la Resolución N° 1.600, de 2008, de la Contraloría General de la República, que fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

**CONSIDERANDO:**

1. Que, la Dirección Regional del Servicio de Evaluación Ambiental, Región Metropolitana de Santiago debe velar por el cumplimiento de todos los requisitos ambientales aplicables al proyecto "Desarrollo Inmobiliario Batuco Etapa I" (en adelante, el Proyecto) presentado por el señor Mauricio Johnson Undurraga, en representación de Inversiones y Asesorías HYC S.A., así como también de los requisitos formales para admitir a trámite el respectivo EIA.
2. Que, el EIA cumple con lo establecido en el artículo 31 del Reglamento del SEIA.
3. Que, en consecuencia, corresponde admitir a trámite el EIA del proyecto.

**SE RESUELVE:**

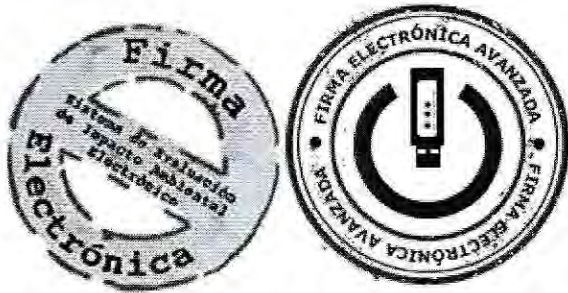
1. Acoger a trámite el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Desarrollo Inmobiliario Batuco Etapa I", presentado por el señor Mauricio Johnson Undurraga, en representación de Inversiones y Asesorías HYC S.A..

**Anótese, notifíquese al titular y archívese,**

**María Graciela Venegas Valenzuela**  
Directora (S) Regional  
Servicio de Evaluación Ambiental  
Región Metropolitana de Santiago

JMM/SPL

Adj. lo indicado



Firmas Electrónicas:

- Firmado por: SERVICIO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL
- Firmado por: Maria Graciela Venegas Valenzuela Fecha-Hora: 20-06-2018 12:58:35:719 UTC -04:00

El documento original está disponible en la siguiente dirección url:  
<http://infofirma.sea.gob.cl/DocumentosSEA/MostrarDocumento?docId=a4/88/6ff82798cf570d575a458a627f7eb628d6f3>

---

[VER INFORMACIÓN FIRMA](#) [DESCARGAR XML](#) [IMPRIMIR](#)