



RESUELVE PRESENTACIONES QUE INDICA

RES. EX. N° 9/ROL D-039-2016

Santiago, 11 DIC 2017

VISTOS:

Conforme a lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante "LO-SMA"); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante "Ley N° 19.880"); en 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 el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, la Empresa de Ferrocarriles del Estado (en adelante e indistintamente "EFE", "empresa" o "titular"), Rol Único Tributario N° 61.216.000-7, es titular del proyecto "Mejoramiento Integral de la Infraestructura Ferroviaria Tramo Santiago-Rancagua" (en adelante "Mejoramiento Integral"), ingresado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante "SEIA") mediante una Declaración de Impacto Ambiental (en adelante "DIA"), siendo calificado favorablemente por la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante "SEA") mediante su Resolución Exenta N° 373, de fecha 25 de abril de 2013 (en adelante "RCA N° 373/2013");
2. Que, inicialmente, con fecha 11 de julio de 2016, por medio del Memorándum DSC N° 373, se procedió a designar como fiscal instructor titular del procedimiento ROL D-039-2016, a Bastián Pastén Delich, y a Benjamín Muhr Altamirano como fiscal instructor suplente;
3. Que, con fecha 11 de julio de 2016, de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, esta Superintendencia dictó la Resolución Exenta N° 1/ROL D-039-2016, mediante la cual se dio inicio a la instrucción del presente procedimiento, con la formulación de cargos a EFE. Los cargos formulados dicen relación con el fraccionamiento del proyecto "Rancagua Express" y con infracción a la Resolución Exenta N° 373/2013, que calificó favorablemente el proyecto "Mejoramiento Integral";
4. Que, posteriormente, con fecha 15 de septiembre de 2017, se designó como fiscal instructor titular del presente procedimiento a Ariel Espinoza Galdames, y a Benjamín Muhr Altamirano como fiscal instructor suplente;

5. Que, tras la tramitación del procedimiento, con fecha 25 de septiembre de 2017 se dictó la Resolución Exenta N° 8/ROL D-039-2016, por medio de la cual se solicita pronunciamiento sobre pertinencia de ingreso al Sistema de Evaluación Ambiental ("SEIA"), en cuanto este resulta necesario para la prosecución del presente procedimiento sancionatorio e ilustrar el eventual ejercicio de la letra k) del artículo 3° de la LO-SMA, y asimismo se suspendió el procedimiento administrativo sancionatorio;

Escrito de 27 de septiembre de 2017 de Zaydee Abdala Moll, Sandra Cornejo Zamorano, Cecilia Espinoza Brevis y Ana Patricia Campos Peña: Solicitud de ser parte interesada en el procedimiento y forma de notificación

6. Que, con fecha 27 de septiembre de 2017, Zaydee Abdala Moll, Sandra Cornejo Zamorano, Cecilia Espinoza Brevis y Ana Patricia Campos Peña, presentaron conjuntamente un escrito indicando ser habitantes de las comunas de Lo Espejo y San Bernardo en las cuales se emplaza el proyecto objeto del presente procedimiento sancionatorio, razón por la cual se han visto afectadas por el proyecto Rancagua Express, presentando "*un evidente interés en las resoluciones que recaen sobre el procedimiento*";

7. En consecuencia, solicitan ser incorporadas como partes interesadas en el presente procedimiento en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 N° 3 de la Ley N° 19.880;

8. Que, atendido lo solicitado, se debe señalar que, sin perjuicio que el hecho de habitar en el área de influencia de un proyecto puede ser un criterio a considerar al momento de evaluar por parte de la SMA la aplicación de la hipótesis señalada en el artículo 21 N° 3 de la Ley N° 19.880, para que la Administración pueda llevar a cabo tal análisis se requiere, a lo menos, que las peticionarias acompañen antecedentes para acreditar la circunstancia que invocan, referida a vivir en tales comunas, y adicionalmente, indicar de forma específica cuál es el interés individual o colectivo que puede resultar afectado por la resolución que recaiga en el procedimiento;

9. Que, en razón de lo expuesto, en tales términos se le solicitará a las peticionarias que complementen su presentación;

Escrito de 18 de octubre de 2017 de EFE: Solicitud de corrección de oficio de Resolución Exenta N° 8/ROL D-039-2016

10. Que, luego, con fecha 18 de octubre de 2017, Marisa Kausel Contador y Cecilia Araya Catalán, en representación de Empresa de los Ferrocarriles del Estado, presentaron un escrito solicitando de conformidad al artículo 13 inciso final de la Ley N° 19.880, se corrija de oficio el resuelto I de la Resolución Exenta N° 8/ROL N° D-039-2016, de 25 de septiembre de 2017. La anterior solicitud se basa, en síntesis, en los siguientes argumentos:



11. La Resolución Exenta N° 8/ROL N° D-039-2016 adolecería de vicios de ilegalidad, por cuanto no existiría congruencia entre la solicitud de pronunciamiento al SEA y el cargo formulado que en esta parte interesa. De esta forma, también estaría en contra del principio de tipicidad, según señala, ya que se exige una congruencia entre los cargos formulados y los hechos por los cuales se sancionará, y en esos términos, únicamente correspondería informar por parte del SEA, si el subproyecto "Seguridad y Confinamiento" debiera ingresar para evaluación ambiental;

12. En segundo lugar, la referida Resolución restringiría las competencias del SEA al limitar el ámbito de su pronunciamiento, por cuanto la SMA estaría limitando las facultades del órgano evaluador en relación a determinar la vía de ingreso del subproyecto "Seguridad y Confinamiento", esto es, si para el caso de que requiera evaluación en forma independiente, esta debe realizarse por medio de una DIA o un EIA;

13. Respecto del primer argumento, la empresa indica específicamente que *"lo anterior implica que la actividad de defensa de EFE habría perdido absolutamente su finalidad, provocando que las alegaciones que han sido formuladas por nuestra representada en la presentación de 21 de septiembre de 2016 carezcan absolutamente de sentido, en atención a que estas fueron presentadas entendiendo que la formulación de cargos decía relación con no haber sometido a evaluación el proyecto Seguridad y Confinamiento de manera independiente, en circunstancias que ahora, al parecer, los cargos dirían relación con su falta de evaluación conjunta según lo prescrito por el artículo 10 letra e) de la Ley N° 19.300"*. En consecuencia, del tenor literal de esta alegación, se estaría infringiendo el principio de congruencia, en tanto la solicitud de pronunciamiento al SEA, afectaría el "entendimiento" de la empresa de los cargos formulados;

14. Que, para efectos de analizar la solicitud de corrección de oficio de la empresa, es preciso replicar los términos en que fue dirigida la consulta de ingreso al SEA, y la materia que finalmente se preguntó. Pues bien, tal como señala la empresa, lo consultado dice relación con lo siguiente:

"8. Que, para el evento que los subproyectos "Mejoramiento Integral" y "Seguridad y Confinamiento" del proyecto Rancagua Express constituyan un solo proyecto, en el marco de la instrucción del presente procedimiento sancionatorio, para efectos de su prosecución, así como para el eventual ejercicio por parte de esta Superintendencia de la atribución establecida en la letra k) del artículo 3° de la LO-SMA, se estima necesario solicitar al SEA que se pronuncie acerca de la pertinencia de ingreso al SEIA del proyecto Rancagua Express, como si este no hubiera sido dividido".

"9. Específicamente, se solicita al SEA informar si, en caso de los subproyectos "Mejoramiento Integral" y "Seguridad y Confinamiento", del proyecto Rancagua Express conformaren un solo proyecto que no hubiere sido dividido, estaría obligado o no a ingresar al SEIA, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 letra e) de Ley N° 19.300, y en el artículo 3 letra e) del Decreto Supremo N° 40/2012 del Ministerio de Medio Ambiente".

“10. Que, se hace presente, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, la competencia para determinar el fraccionamiento corresponde exclusivamente a esta Superintendencia (...)

RESUELVO: I. SOLICITAR PRONUNCIAMIENTO A LA DIRECCIÓN EJECUTIVA DEL SERVICIO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL, para que indique si el proyecto referido en el considerando 8 de la presente resolución, requiere ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, en conformidad con el artículo 10 e) de la Ley N° 19.300, y del artículo 3 e) del D.S. N° 40/2012. Asimismo, se solicita tener presente lo indicado en el considerando 10 de la presente resolución. Sirva la presente Resolución como suficiente oficio conductor”.

15. Ahora, por su parte, la Formulación de Cargos imputó el siguiente hecho: *“Fraccionar el proyecto “Rancagua Express” al someter a evaluación ambiental solamente el subproyecto “Mejoramiento Integral”, sin haber sometido a evaluación ambiental el subproyecto “Seguridad y Confinamiento”, eludiendo así el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental”.* Lo anterior, con infracción a la normativa contenida en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, siendo además clasificada la infracción como gravísima en razón del artículo 36 1 f) de la LO-SMA;

16. Pues bien, de lo indicado anteriormente se desprende que se consultó al SEA respecto del ingreso que le correspondería a los subproyectos “Mejoramiento Integral” y “Seguridad y Confinamiento”, en el caso de corresponder a un mismo proyecto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 letra e) de Ley N° 19.300, y en el artículo 3 letra e) del Decreto Supremo N° 40/2012 del Ministerio de Medio Ambiente. Lo anterior guarda relación con la Formulación de Cargos, considerando el tipo infraccional del fraccionamiento por elusión y la normativa infringida, esto es el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300;

17. Que, por lo demás, la consulta al SEA es clara al señalar que lo anterior se pregunta *“para el eventual ejercicio por parte de esta Superintendencia de la atribución establecida en la letra k) del artículo 3 de la LO-SMA”*, esto es, la facultad de requerir el ingreso de forma adecuada al SEIA. Al respecto, efectivamente el informe previo al SEA es un requisito previo para ejercer la facultad de requerimiento de ingreso, así lo señala expresamente el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, no especificándose, por el contrario, la forma en que deba materializarse este informe previo. Es por lo anterior que esta consulta al SEA, si bien se vincula con el sancionatorio, tampoco define necesariamente la controversia del procedimiento, por cuanto justamente es el cumplimiento a un trámite dispuesto por la ley, con ocasión de otra competencia de la SMA para la eventualidad que ella deba ser ejercida;

18. Que, con respecto al principio de congruencia, es importante destacar que se encuentra recogido positivamente en la LO-SMA, en el artículo 54 inciso final, que dispone que *“Ninguna persona podrá ser sancionada por hechos que no hubiesen sido materia de cargos”*. Del tenor literal de la referida disposición y de lo que busca resguardar, se colige que la aplicación de dicho principio se realiza en la etapa de revisión de una eventual sanción, no siendo las etapas intermedias o de discusión susceptibles de infringir dicho principio, por cuanto justamente las actuaciones o diligencias intermedias que la Administración instruye en un sancionatorio, tienen el objeto de determinar la configuración de la infracción;

19. Que, por tanto, no hay infracción al principio de congruencia, por cuanto la Resolución Exenta N° 8/ROL D-039-2016 que consulta el ingreso al SEIA está efectuada, si bien en el marco del procedimiento sancionatorio guardando una relación ineludible con él, no para configurar la infracción del artículo 11 bis, sino para ejercer posterior y eventualmente la competencia de requerimiento de ingreso del artículo 3 letra k) de la LO-SMA. Materia distinta y ajena a esta Resolución de mero trámite, es el entendimiento que la empresa tenga respecto de las imputaciones efectuadas, lo que en todo caso, tal como se indicó, será relevante en la etapa de ponderación de las alegaciones y defensas, teniendo siempre la empresa los medios que le dispone la ley para impugnar la decisión final de la Administración;

20. Que, por último, en relación a la redacción de la materia consultada, no se aprecian otros antecedentes que hagan variar el objeto preciso de la consulta al SEA, en términos de si, en caso que los subproyectos “Mejoramiento Integral” y “Seguridad y Confinamiento” del proyecto Rancagua Express conformaren un solo proyecto que no hubiere sido dividido, estaría obligado o no a ingresar al SEIA;

21. Que, por su parte, la alegación referida a la limitación de las competencias del SEA para pronunciarse respecto de las vías de ingreso de un proyecto al SEIA, solo cabe indicar que la consulta efectuada en la Resolución Exenta N° 8/ROL N° D-039-2016, ha indicado el objeto de la solicitud de pronunciamiento específicamente en los términos del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, de modo que no se identifica cómo podría el resuelto primero haber limitado las competencias de dicho servicio. En efecto, la única precisión que realiza la Resolución se encuentra referida al considerando 10 de la misma, que previene que la competencia para determinar la existencia del tipo infraccional de “fraccionamiento de proyectos” está radicada exclusivamente en esta Superintendencia, cuestión que por lo demás está determinado en la ley;

22. Por otra parte, la precisión solicitada respecto de informar también la vía de ingreso podría encontrarse vinculada con la petición que la consulta se refiera solamente al subproyecto “Seguridad y Confinamiento”, no obstante, la indicación por parte del SEA de la vía de ingreso al SEIA no resulta una cuestión determinante en relación a la hipótesis de fraccionamiento para eludir el SEIA, y por lo tanto, no es un elemento de la esencia de la solicitud, máxime cuando ello se está consultando para efectos de ejercer eventualmente otra facultad de este servicio. Por otro lado, lo anterior no obsta a que el SEA pueda realizar consideraciones técnicas en tal sentido;

23. Que, finalmente, y acorde a todo lo indicado anteriormente, este servicio no puede sino indicar que no es efectivo lo señalado por la empresa, que indica que *“Resulta claro que, derivado de sus competencias obvias referidas a la administración del SEIA, el artículo 11 bis, establece que la SMA resolverá respecto del eventual fraccionamiento previo informe del SEA”*, (énfasis agregado), en tanto el informe previo al SEA, materializado en la práctica en una consulta de requerimiento de ingreso, es un trámite dispuesto por la normativa para efectos de ejercer una competencia diversa, esto es, requerir el ingreso al SEIA, facultad dispuesta por el artículo 3 letra k) de la LO-SMA, y no para efectos de configurar el fraccionamiento, cuestión que por lo demás por expresa disposición legal corresponde a la SMA (artículo 11 bis Ley N° 19.300);



24. Que, por tanto, no queda si no desestimar la solicitud de la empresa, respecto a la corrección de oficio de la Resolución Exenta N° 8/ROL D-039-2016, que consulta sobre pertinencia de ingreso al SEIA;

25. Que, con fecha 5 de diciembre de 2017, se procedió a designar a Catalina Uribarri Jaramillo como fiscal instructora titular del presente procedimiento, y a Ariel Espinoza Galdames como fiscal instructor suplente;

RESUELVO:

I. A LA PRESENTACIÓN DE FECHA 27 DE SEPTIEMBRE DE 2017, A LO PRINCIPAL: PREVIO A PROVEER indique el interés individual o colectivo que invoca y acredite la conexión señalada en el escrito referida al domicilio de cada una de las peticionarias, **AL OTROSÍ: TÉNGASE PRESENTE** el domicilio señalado para efectos de la notificación.

II. A LA PRESENTACIÓN DE FECHA 18 DE OCTUBRE DE 2017: NO HA LUGAR a la solicitud de corrección de oficio de la Resolución Exenta N° 8/ROL D-039-2016.

III. NOTIFICAR por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a Marisa Kausel Contador y/o Raúl Etcheverry Muñoz, representantes legales de Empresa de Ferrocarriles del Estado, domiciliados en Morandé 115 piso 6, Santiago, Región Metropolitana; a Marcelo Castillo Sánchez, representante de las Municipalidades de Lo Espejo, Pedro Aguirre Cerda y El Bosque, domiciliado en calle Huérfanos N° 835 oficina 1203, Santiago, Región Metropolitana; a Valentina Durán Medina, apoderada de interesados, domiciliada en Santa María N° 200, comuna de Providencia, Región Metropolitana; a María Nora González Jaraquemada, apoderada de interesados, domiciliada en Santa María N° 200, comuna de Providencia, Región Metropolitana; y a Zaydee Abdala Moll; Sandra Cornejo Zamorano; Cecilia Espinoza Brevis y Ana Patricia Campos Peña, domiciliadas en Santa María N° 200, comuna de Providencia, Región Metropolitana.



Catalina Uribarri Jaramillo
Catalina Uribarri Jaramillo

Fiscal Instructora de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



Carta certificada:

- Marisa Kausel Contador y/o don Raúl Etcheverry Muñoz, representantes legales de Empresa de Ferrocarriles del Estado, Morandé 115 piso 6, Santiago, Región Metropolitana.
- Marcelo Castillo Sánchez, representante de las Municipalidades de Lo Espejo, Pedro Aguirre Cerda y El Bosque, Huérfanos N° 835 oficina 1203, Santiago, Región Metropolitana.
- Valentina Durán Medina, apoderada de interesados, Santa María N° 200, comuna de Providencia, Región Metropolitana,



- María Nora González Jaraquemada, apoderada de interesados, Santa María N° 200, comuna de Providencia, Región Metropolitana.
- Zaydee Abdala Moll; Sandra Cornejo Zamorano; Cecilia Espinoza Brevis y Ana Patricia Campos Peña, Santa María N° 200, comuna de Providencia, Región Metropolitana.

1911