

PROCEDIMIENTO: RECLAMACIÓN
MATERIA: RECLAMACIÓN ARTÍCULO 17 N° 3, LEY N° 20.600
RECLAMANTE: EMPRESA DE LOS FERROCARRILES DEL ESTADO.
RUT: 61.216.000-7
REPRESENTANTE: JUAN PABLO LORENZINI PACI
RUT: 8.770.008-9
PATROCINANTE: JAVIER VERGARA FISHER
RUT: 7.034.184-0
RECLAMADO: SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE.
REPRESENTANTE: CRISTIÁN FRANZ THORUD
RUT: 10.768.911-7

TRIBUNAL AMBIENTAL

SANTIAGO

21 SEP '16 12:23

EN LO PRINCIPAL: Interpone reclamación artículo 56 Ley N° 20.417 y 17 N° 3 Ley N° 20.600. **PRIMER OTROSÍ:** Solicita medida cautelar; **SEGUNDO OTROSÍ:** Personería; **TERCER OTROSÍ:** Acompaña documentos. **CUARTO OTROSÍ:** Patrocinio y poder; **QUINTO OTROSÍ:** Forma de notificación.

ILUSTRE TRIBUNAL AMBIENTAL (2°)

JUAN PABLO LORENZINI PACI, abogado, Gerente Legal Corporativo y en representación, según se acreditará, de **EMPRESA DE FERROCARRILES DEL ESTADO** (en adelante, "EFE"), sociedad del giro de su denominación, RUT N° 61.216.000-7 ambos domiciliados en La Concepción N° 141, oficina 1106, comuna de Providencia, Santiago, al Ilustre Segundo Tribunal Ambiental respetuosamente digo:

Que encontrándome dentro de plazo, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente N° 20.417, y artículo 17 N° 3 de la Ley N° 20.600, que Crea los Tribunales Ambientales, vengo en interponer reclamación en contra de la Superintendencia del Medio Ambiente, con motivo de la dictación de la Resolución Exenta N° 3 de 30 de agosto de 2016 (en adelante, "la resolución impugnada", "resolución recurrida" o "R.E. N° 3", indistintamente), notificada a EFE el día 30 de agosto

de 2016, en virtud de la cual se rechazó una solicitud ingresada por mi representada dentro del contexto del procedimiento sancionatorio rol D-039-2016, seguido ante dicha Superintendencia, con el objeto de que se deje sin efecto la resolución impugnada y se dé lugar a las pretensiones contenidas en el petitorio, en conformidad a las consideraciones de hecho y derecho que a continuación paso a exponer:

I.-

CUESTIÓN PREVIA DE ADMISIBILIDAD: COMPETENCIA Y PLAZO

De acuerdo a lo prescrito por el artículo 17 N° 3 de la Ley N° 20.600, que Crea los Tribunales Ambientales cuentan con competencia material o absoluta para *“conocer de las reclamaciones en contra de las resoluciones de la Superintendencia del Medio Ambiente, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente. Será competente para conocer de estas reclamaciones el Tribunal Ambiental del lugar en que se haya originado la infracción”*.

Por su parte, el artículo 56 de la LO-SMA señala que *“los afectados que estimen que las resoluciones de la Superintendencia no se ajustan a la ley, reglamentos o demás disposiciones que le corresponda aplicar, podrán reclamar de las mismas, dentro del plazo de quince días hábiles contado desde la notificación, ante el Tribunal Ambiental”*.

Pues bien, en el presente caso, la reclamación es interpuesta en contra de la Superintendencia del Medio Ambiente, con motivo de la dictación de la Resolución Exenta N° 3 de fecha 30 de agosto de 2016. Esta fue notificada el mismo día 30 de agosto, por lo que la reclamación ha sido interpuesta dentro de plazo. Asimismo, la resolución en sí misma posee los requisitos necesarios que la hacen susceptible de reclamación ante S.S. Ilustre, esto es, (i) el haber sido dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente y; (ii) no ajustarse a la ley, reglamentos y demás disposiciones legales pertinentes.

Adicionalmente en este caso, se cumple con los requisitos establecidos por el artículo 15 de la Ley 19.880, respecto de la reclamación de actos trámite. Al respecto, el específicamente en el inciso segundo, se señala que *“los actos de mero trámite son impugnables sólo cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión”*.

Pues bien, en el caso que nos convoca no sólo se cumplen los requisitos prescritos en el artículo 56 de la LO-SMA, sino también aquellos establecidos en el artículo 15 inciso segundo: efectivamente, la resolución reclamada constituye un acto de mero trámite, al

pronunciarse sobre una solicitud genérica dentro del procedimiento administrativo sancionatorio que no es la resolución final de dicho procedimiento. Sin perjuicio de ello, el contenido de la misma ha generado indefensión respecto de mi representada, **por cuanto se ha pronunciado sobre el fondo de la cuestión debatida en el procedimiento sancionatorio, en circunstancias en que aún no se había presentado defensa alguna al efecto, y no se ha emitido el dictamen por parte del Sr. Fiscal Instructor.** De este modo, el sr. Fiscal de un modo ilegal ha adelantado juicio, sobre un argumento que si bien fue planteado por esta parte para los fines expuestos en la presentación que dio lugar a la resolución impugnada, no llegó a invocarse como descargo que haya presentado formalmente mi representada, sin perjuicio que en la oportunidad correspondiente se harían valer en dicha calidad.

Como se explicará en los acápites siguientes de esta presentación, la resolución reclamada únicamente debía pronunciarse acerca de una solicitud para dejar sin efecto los cargos o para suspender la tramitación del procedimiento sancionatorio, en tanto no terminara completamente la tramitación del procedimiento de evaluación ambiental. Sin embargo, debiendo únicamente referirse a la concesión o rechazo de la solicitud efectuada por EFE, la SMA se pronunció acerca de la procedencia de los descargos que mi representada aún no ingresaba en el marco del procedimiento sancionatorio, asumiendo explícitamente que dichas alegaciones pudieran ser descargos a presentarse en la oportunidad correspondiente.

En otros términos, la SMA, debiendo emitir un pronunciamiento acerca de una solicitud que nuestra representada estimó de previo y especial pronunciamiento, anticipó la decisión final del procedimiento sancionatorio, dejando a mi representada en la más absoluta indefensión. Esta última, de acuerdo a lo señalado por este Ilustre Tribunal Ambiental en sentencia reciente de 15 de septiembre de 2016, en causa rol R-102-2016 debe entenderse como una *“indefensión material en el seno de un procedimiento administrativo. Por ello, sólo serán recurribles autónomamente los actos de trámite que adolezcan de una irregularidad tan grave que condicione necesariamente la resolución final, haciendo imposible determinar si ésta puede llegar a ser materialmente correcta o no (MUÑOZ MACHADO Santiago, Diccionario de Derecho Administrativo, Tustel, 2005, p. 871)”*.

En el presente caso, la “irregularidad grave que condiciona la resolución final” estuvo compuesta precisamente por la Resolución Reclamada, la cual anticipa la opinión del fiscal instructor respecto de la defensa que EFE pueda invocar, todo lo anterior sin esperar que

se le acompañe la totalidad de los antecedentes que componen su defensa. Al adelantar su juicio sobre la materia, el sr. Fiscal hace que la misma carezca de sentido alguno.

Asimismo, la jurisprudencia de la Ilustre Corte de Apelaciones de Valparaíso, con fecha 22 de enero de 2016, en autos rol 1632-2015, señaló que **“tampoco puede producir indefensión si no ha habido pronunciamiento sobre el fondo de lo solicitado”**. A contrario sensu, de existir un pronunciamiento sobre el fondo de manera previa, como ha ocurrido en el caso de mi representada, se generaría la indefensión requerida por el inciso segundo del artículo 15 de la Ley N° 19.880.

En consecuencia, reuniéndose tanto los requisitos generales exigidos por la Ley N° 19.880, como los específicos requeridos por la LO-SMA y la Ley N° 20.600, forzosamente ha de concluirse que la presente reclamación ha de ser admitida a trámite.

II.-

ANTECEDENTES GENERALES DE LA RECLAMACIÓN

1.- Antecedentes generales del Proyecto Mejoramiento Integral Infraestructura Ferroviaria.

La Empresa de los Ferrocarriles del Estado (“EFE”) es una persona jurídica de derecho público y constituye una empresa autónoma del estado, dotada de patrimonio propio. Se rige por el DFL N° 1 del 3 de agosto de 1993, del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones que fijó el texto refundido coordinado y sistematizado de la Ley Orgánica de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado.

En cuanto a la estructura interna de la empresa, para una mejor administración y desarrollo, se separaron los negocios de la gestión de tráfico y el servicio de transporte de pasajeros y carga, y se transfirieron todos los servicios de pasajeros a empresas filiales (sociedades anónimas), dejando en la matriz (EFE) todos los aspectos vinculados al desarrollo y gestión de la infraestructura ferroviaria.

Para cumplir con esta finalidad, EFE ingresó a tramitación ambiental el proyecto denominado *“Mejoramiento Integral de la Infraestructura Ferroviaria Tramo Santiago – Rancagua”*. Este proyecto fue ingresado mediante una Declaración de Impacto Ambiental (DIA) de fecha 5 de septiembre de 2012, y fue aprobado por la Resolución de Calificación Ambiental (RCA) N° 373/2013.

El proyecto *“Mejoramiento Integral de la Infraestructura Ferroviaria Tramo Santiago – Rancagua”* (*“el Proyecto”*) forma parte de un Master Plan desarrollado por EFE, que comprende una serie de actividades adicionales a ese proyecto. Cabe hacer presente que el proyecto mejora la vía férrea que está emplazada en la zona desde hace más de 100 años y representa una obra pública que contribuirá a disminuir tanto la contaminación como la congestión vehicular, mejorando sustancialmente la calidad de vida de las personas beneficiadas. Para ello se consideran como obras principales dentro de la faja ferroviaria existente, la construcción de dos vías nuevas entre la Estación Central de Santiago y la estación de la localidad de Nos, la construcción de dos estaciones nuevas, la construcción de dos estaciones reubicadas, el mejoramiento de las estaciones existentes, las cocheras y la construcción y puesta en marcha de una subestación eléctrica como obra anexa.

En la actualidad, la línea férrea que une la ciudad de Santiago de Chile con la ciudad de Rancagua integra servicios de transporte metropolitano (Nos Xpress), servicios de transporte interurbano (Rancagua Xpress), y servicios de larga distancia hasta Chillán (Terra Sur). No obstante, la disposición actual de las vías impide una mejora sustancial en los servicios actualmente ofertados.

2.- Las denuncias que dieron lugar al procedimiento sancionatorio D-039-2016.

Con fecha 11 de julio del año 2016, la SMA formuló una serie de cargos a mi representada, dando de este modo inicio al procedimiento sancionatorio rol D-039-2016. Este último, sin perjuicio de lo anterior, tuvo como antecedente la existencia de tres denuncias, todas ellas en contra de mi representada, a propósito del Proyecto Mejoramiento.

En efecto, con fecha 19 de julio del año 2013, la SMA recibió una denuncia presentada por don Sadi Melo Moya, en su calidad de alcalde y en representación de la Ilustre Municipalidad de El Bosque. Asimismo, en igual calidad y representación ingresaron denuncias doña Claudina Núñez Jiménez y don Miguel Ángel Bruna Silva, de las Municipalidades de Pedro Aguirre Cerda y Lo Espejo, respectivamente.

La denuncia antes mencionada señala que EFE habría infringido lo dispuesto en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300. Esto, por cuanto el Proyecto Mejoramiento es un subproyecto que forma parte del proyecto *“Rancagua Express”*, junto con los subproyectos *“Seguridad y Confinamiento”* y *“Renovación de Flota de Material Rodante”*. Estos últimos tres, de acuerdo a sus alegaciones, formarían un proyecto global que debía ser sometido al SEIA

para su evaluación conjunta. Lo anterior constituiría no sólo una infracción al artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, sino que además a lo dispuesto en el artículo 35 letra b) de la Ley N° 20.417.

Seguidamente, con fecha 8 de abril de 2014, se interpuso denuncia conjunta por las abogadas y profesoras del Departamento de Enseñanza Clínica del Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, doña Valentina Durán Media y doña María Nora González Jaraquemada, en representación de don Marcelo Gálvez Martínez y don Juan Andrés Alvarado Gómez, ambos vecinos de la comuna de Lo Espejo, y la segunda en representación de doña Paola Moreno Roble, doña Sandra Sánchez Pérez, don José Antonio Ávila, don Raúl Prieto Sánchez y doña Margarita del Carmen Huenchupán Millavil, todos vecinos de la comuna de El Bosque.

De acuerdo a lo señalado en la resolución recurrida, los denunciantes identifican una serie de *“hechos como incumplimientos que se exponen resumidamente a continuación: (i) falta de humectación por donde transitan trabajadores y maquinaria; (ii) no implementación de mallas protectoras tipo Raschell para evitar dispersión de polvo; (iii) falta de barreras herméticas para amortiguar las emisiones de ruido; (iv) superación de los valores de ruido establecidos por la norma de emisión; (v) realización de labores de construcción del proyecto en horarios nocturnos; (vi) emplazamiento de las instalaciones de faenas en lugares no autorizados; (vii) falta de señalética para señalar las instalaciones de faenas; (ix) instalación de baños químicos en terrenos no pertenecientes a EFE y alejados de las faenas; (x) daño al entorno del monumento Víctor Jara; (xi) no haber informado el estado de ejecución del proyecto en conformidad a la Res. Ex. N° 1518/2013”*.

Finalmente, con fecha 19 de mayo de 2014, la Superintendencia del Medio Ambiente recibió una tercera denuncia, por las mismas personas enunciadas en los párrafos inmediatamente anteriores, por infracción a lo dispuesto en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, esto porque *“habría fraccionado, a sabiendas, el proyecto ‘Mejoramiento integral’, con el objeto de variar el instrumento de evaluación en el SEIA”*.

3.- La formulación de cargos de la SMA y la solicitud formulada por EFE.

Con fecha 11 de julio de 2016, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “SMA”), dictó la Resolución Exenta N° 1, en virtud de la cual se formularon cargos a Empresa de los Ferrocarriles del Estado por incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental, supuestamente constituido por los siguientes hechos:

1. Superación del nivel de presión sonora fijado para las Zonas II y III en los puntos, fecha y horario señalados en la Tabla N° 1 de la presente formulación de cargos, advirtiéndose que de la fuente emisora de ruido se ha obtenido un nivel de presión sonora corregido con superaciones que fluctúan entre los 61 dBA hasta los 86 dBA, calculado de acuerdo a lo establecido en el D.S. N° 38/2011, generándose excedencias que van desde 1 dBA hasta los 26 dBA por sobre el máximo establecido en el D.S. N° 38/2011.

2. 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.

Luego de ser notificada de los cargos anteriores, EFE efectuó una presentación con fecha 21 de julio de 2016, en virtud de la cual solicitó:

- i. Se dejara sin efecto la formulación realizada por la SMA, puesto que los asuntos materia de la misma ya se encontraban bajo el imperio del derecho y, además, ésta infringía el principio de coordinación de los órganos de la administración del Estado. El motivo de tal afirmación radicaba en que uno de los cargos formulados por la SMA era el fraccionamiento del proyecto Rancagua Express, en atención a que durante la evaluación del Proyecto Mejoramiento Integral no se incluyeron los antecedentes del Proyecto Seguridad y Confinamiento, a fin de que se evaluaran los impactos de ambos de manera conjunta.

Debemos hacer presente que el proyecto respecto del cual se ha formulado cargos por parte la SMA, ha sido objeto de varios reclamos administrativos por parte de terceros que hicieron observaciones ciudadanas. Además, parte de dichas personas interpusieron primero recursos de protección o se hicieron parte de él, así como también parte de los mismos presentaron reclamos ante el Ilustre Tribunal Ambiental, solicitando que se aplicara en primer término las normas sobre el silencio administrativo.

Este reclamo fue acogido por S.S. Ilustre, sentencia que en definitiva fue revocada por la Exma. Corte Suprema el 13 de septiembre recién pasado, por entender que

no podían en este caso aplicar las normas sobre el silencio administrativo, dado que el SEA se encontraba inhibido de conocer de los procedimientos administrativos una vez interpuestas las acciones judiciales en contra de la RCA N° 0373/2013.

De este modo, en el caso del proyecto de mi representada, corresponde que el SEA defina el destino final de dichas reclamaciones administrativas: Cabe destacar, además, que los aspectos centrales de la discusión de estas reclamaciones corresponden a si (i) EFE eludió el SEIA al no haber sometido a evaluación conjunta las obras del Proyecto Seguridad y Confinamiento; (ii) mi representada debía evaluar el Proyecto Mejoramiento vía Estudio de Impacto Ambiental y si es que en definitiva, (iii) se infringió lo dispuesto en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300 (fraccionamiento de proyecto).

Todo lo anterior, estaba en completo conocimiento del sr. Fiscal instructor, tal como se puede apreciar de la lectura de los cargos por una parte y de la resolución que se reclama en este acto por la otra.

Sin embargo, se indicó por mi representada en su solicitud que la discusión acerca de la inclusión de los antecedentes del Proyecto Seguridad y Confinamiento dentro de la evaluación del Proyecto Mejoramiento se encontraba radicada ante la Excma. Corte Suprema, en virtud de los recursos de casación interpuestos en contra de la sentencia dictada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, cuya decisión necesariamente debería afectar el curso del procedimiento de evaluación ambiental. Respecto de la evaluación ambiental del proyecto, se señaló que cualquiera fuera la resolución de la Excma. Corte Suprema, el término de esta se encontraba pendiente: esto, porque sin importar el resultado de los recursos de casación interpuestos ante la Excma. Corte Suprema, igualmente el SEA tendría que continuar conociendo de las reclamaciones administrativas interpuestas dentro del procedimiento de evaluación ambiental, cuyas materias de fondo coincidirían con la formulación de cargos.

Por lo tanto, como se señaló, sostener exactamente la misma discusión tanto ante la SMA como ante la Excma. Corte Suprema y principalmente ante Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental, era totalmente inoficioso, siendo en este sentido necesario que se dejaran sin efectos los cargos hasta que se encontraran resueltos tanto los recursos de casación, como el procedimiento de evaluación

ambiental, lo cuales se pronunciarían sobre elementos centrales de la formulación de cargos, a saber si: (i) el Proyecto Seguridad y Confinamiento debía someterse al SEIA, (ii) si dicho sometimiento debía hacerse vía una EIA, y si (iii) había o no fraccionamiento.

Asimismo, se indicó que continuar con la tramitación del procedimiento sancionatorio significaría una clara infracción al principio de coordinación que ha de regir la actuación de los órganos administrativos, puesto que el conocimiento de los hechos que fundaron la formulación de cargos compete única y exclusivamente al Servicio de Evaluación Ambiental, y no a la Superintendencia del Medio Ambiente.

- ii. En subsidio, se solicitó la suspensión del procedimiento sancionatorio, en tanto no se resolvieran los recursos de casación deducidos en contra de la sentencia definitiva dictada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental en causa rol R-35-2014;
- iii. Asimismo, mi representada solicitó la desagregación de cargos, de modo de continuar tramitando el procedimiento sancionatorio únicamente respecto a aquellos cargos relacionados con emisiones acústicas y evitar avanzar en los referidos a fraccionamiento de proyecto;
- iv. Por último, solicitó suspensión de plazos para presentar descargos o programa de cumplimiento, cuyo transcurso inició con la notificación de la formulación, mientras no se resuelva la solicitud efectuada y;
- v. Ampliación de plazos para presentar descargos o programa de cumplimiento.

4.- La Resolución Exenta N° 3 de 30 de agosto de 2016.

La solicitud antes descrita, como consta en el expediente del procedimiento sancionatorio, fue resuelta con fecha 30 de agosto de 2016, rechazándose al efecto todos los requerimientos formulados por mi representada, principalmente en base a las siguientes consideraciones:

En relación a la solicitud de dejar sin efecto la formulación de cargos, esta SMA señala que (i) la oportunidad para impugnar la formulación de cargos es en la interposición de descargos, por lo que no es procedente efectuarla con anterioridad a dicha instancia; (ii) el

fraccionamiento es una infracción cuya sanción corresponde a la SMA, por lo que es irrelevante que actualmente el Servicio de Evaluación Ambiental sea parte del proceso judicial, en atención a que el informe que dicho Servicio emite no es de carácter vinculante para la mencionada Superintendencia y; (iii) la formulación de cargos aborda aspectos o materias jurídicas diferentes a las ventiladas durante el proceso judicial, por lo que no corresponde que se deje sin efecto el proceso sancionatorio.

Finalmente, en relación a la solicitud de suspensión de la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio, señaló que *"el proceso judicial pendiente referido por EFE no está orientado a determinar si EFE incurrió o no en fraccionamiento de proyectos, sino más bien busca determinar si las observaciones ciudadanas efectuadas durante la evaluación ambiental del proyecto 'Mejoramiento Integral' fueron debidamente consideradas por el SEA en la RCA N° 373/2013"*.

Sin perjuicio de la procedencia o improcedencia del rechazo a la solicitud de mi representada, lo relevante de la resolución descrita anteriormente es que los argumentos en los que funda este rechazo anticipan cuál será la decisión de la autoridad en el procedimiento sancionatorio, así como también emite un pronunciamiento acerca de la discusión de fondo, todo lo cual se encuentra en abierta infracción al principio de imparcialidad establecido en el artículo 11 de la Ley N° 19.880, así como también a lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley N° 20.417.

III.-

FUNDAMENTOS PARA DEJAR SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN EXENTA N° 3 DE 30 DE AGOSTO DE 2016.

Como se anticipara en párrafos anteriores, la resolución reclamada ha de ser dejada sin efecto principalmente porque la resolución infringe lo dispuesto en el artículo 53 de la LO-SMA y al artículo 11 de la Ley N° 19.880, al haberse alterado el orden legal del procedimiento sancionatorio en abierta vulneración del principio de imparcialidad. Asimismo, la Resolución Reclamada vulnera las normas procedimentales que regulan la actividad probatoria, específicamente los artículos 49, 50 y 51 de la LO-SMA, durante el procedimiento sancionatorio seguido ante la Superintendencia del Medio Ambiente. Sobre ambos puntos se tratará en los siguientes párrafos.

III.1 La Resolución Exenta N° 3 de 30 de agosto de 2016 infringe el artículo 53 de la Ley N° 20.417 y el principio de imparcialidad.

Con fecha 21 de julio del año 2016, EFE efectuó una presentación solicitando la suspensión del procedimiento administrativo sancionatorio, en tanto no se encontrasen resueltos los recursos de casación interpuestos en contra de la sentencia definitiva dictada en causa rol R-35-2014, radicados ante la Excma. Corte Suprema, así como también el procedimiento de evaluación ambiental cuyo curso se encontraba ligado al resultado de tal recurso.

Pues bien, con fecha 13 de septiembre de 2016, la Excma. Corte Suprema acogió los recursos de casación en el fondo interpuestos por mi representada y por el Servicio de Evaluación Ambiental, y de este modo, anuló la sentencia de 18 de febrero de 2016 dictada por este Ilustre Tribunal, y en su reemplazo, dictó sentencia indicando que *“se rechaza por inadmisibles las reclamaciones deducidas a fs. 200 por Sandra Sánchez Pérez, Margarita Huenchupán Millavil, José Ávila Ramírez y Raúl Prieto Sánchez, en representación de los Comités de Allegados ‘Los Sin Tierra’ N° 2, 5, 3 y 4, en contra de la decisión que, a su juicio y por aplicación del silencio administrativo negativo, habría rechazado la reclamación administrativa intentada en contra de la RCA N° 373 de 25 de abril de 2013, que calificó favorablemente el proyecto ‘Mejoramiento Integral de la Infraestructura Ferroviaria Tramo: Santiago – Rancagua’”*.

La consecuencia de la sentencia antes citada es que las reclamaciones deducidas ante este Ilustre Tribunal Ambiental fueron declaradas inadmisibles, y por lo tanto, se ha regresado a la etapa anterior a las mismas, esto es, a aquella en que deben determinarse los pasos a seguir en relación a la resolución de las reclamaciones administrativas ingresadas por una serie de particulares al SEA. Cabe destacar que algunos observantes, y posteriormente reclamantes, coinciden con algunos de los denunciados del presente procedimiento sancionatorio.

Nuestra solicitud pretendía sólo que hubiere orden y coordinación entre los entes administrativos. No se esgrimieron los argumentos de fondo respecto de por qué no correspondía el ingreso a evaluación ambiental del proyecto seguridad y confinamiento, ni por qué esas actividades tampoco requerían de un EIA. Únicamente se señaló que las materias objeto de la formulación de cargos, en caso de acogerse el recurso de casación en el fondo como ocurrió en la especie, continuarían siendo conocidas por el órgano competente al efecto, esto es, el Servicio de Evaluación Ambiental. Por lo tanto, a fin de

evitar la generación de situaciones jurídicas contradictorias, es que era necesario suspender la tramitación del procedimiento sancionatorio correspondiente.

Esto es de especial importancia, cuando la estrategia general de los recurrentes y denunciados no se ha fijado en lograr un buen orden en los procesos de toma de decisiones, sino que por el contrario han desarrollado desde el principio acciones paralelas y contradictorias unas con otras: En efecto, consta que las denunciados dedujeron un recurso de protección al mismo tiempo en que presentaron reclamaciones de carácter administrativo. Además, solicitaron se declarara haber operado el silencio administrativo negativo encontrándose las reclamaciones pendientes de resolución, así como también, una vez suspendido el procedimiento, ingresaron reclamaciones judiciales ante el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental. Y, paralelamente a todas estas acciones, ingresaron denuncias con el mismo fundamento de las reclamaciones ante la Superintendencia del Medio Ambiente.

Sin perjuicio de lo anterior, la Resolución Exenta N° 3, al pronunciarse acerca de esta solicitud que sólo pretendía coordinar las acciones de la administración, emitió un dictamen sobre el fondo del asunto discutido en las reclamaciones administrativas, y de este modo, adelantó la decisión final de ese fiscal instructor, alterando el orden consecutivo legal establecido en los artículos 47 y siguientes de la LO-SMA.

En efecto, conforme se aprecia en el considerando N° 16 de la Resolución Reclamada, esta indica que ***“se estima que la solicitud de EFE busca desvirtuar el cargo de fraccionamiento contenido en la Res. Ex. N° 1 / D-039-2016, por lo que podría entenderse como parte de sus descargos”***. La SMA, entonces, entiende que mi representada, a lo largo de la explicación de su solicitud de suspensión, ha formulado descargos respecto de las imputaciones de fraccionamiento, **y en vez de señalar que se dejan para análisis en el dictamen que dicte ese fiscal instructor, analiza el fondo de la petición y en base al mismo (del cual por cierto discrepamos) es que rechaza la solicitud.**

Esta situación ha generado la más profunda indefensión respecto de mi representada, puesto que incluso con anterioridad a la presentación de los descargos, éstos fueron desechados por la autoridad competente. Es decir, lo que ha realizado la Superintendencia en este caso es **adelantar o anticipar la decisión del órgano sancionador, dejando a mi representada sin ninguna posibilidad de controvertir la veracidad o efectividad de los cargos relativos al fraccionamiento.**

Lo anterior es una infracción manifiesta al artículo 53 de la LO-SMA, que establece la oportunidad exacta en la cual el fiscal instructor puede emitir el dictamen que recomiende sancionar o absolver. En efecto, dicha disposición señala que *“cumplidos los trámites señalados en los artículos anteriores, el fiscal instructor del procedimiento emitirá, dentro de cinco días, un dictamen en el cual propondrá la absolución o sanción que a su juicio corresponda aplicar”* (lo destacado es nuestro). Cabe destacar que con la expresión “trámites anteriores”, la ley se refiere a los actos de carácter investigativo que se realizan dentro del procedimiento sancionatorio, así como a la formulación de descargos, la producción de medidas o diligencias probatorias, etc.

En otros términos, la norma indica que **una vez concluida la investigación y aportados todos los antecedentes probatorios asociados a los cargos y los descargos respectivos, se dictaminará por parte del fiscal instructor si es que corresponde absolver o sancionar al sujeto pasivo en cuestión.** Este es el orden legal que debe seguirse, que de una manera simple y acotada, puede definirse como (i) formulación de cargos; (ii) ingreso de descargos; (iii) ingreso de antecedentes probatorios, realización de pericias decretadas por la autoridad, requerimiento de informes, etc.; (iv) dictamen del fiscal instructor y finalmente; (v) resolución del Superintendente.

Sin embargo, en el presente caso, el fiscal instructor no cumplió de manera estricta dicho orden consecutivo, emitiendo su dictamen con anterioridad a la etapa procesal correspondiente, incluso lo emitió estando suspendido el plazo para formular descargos. Como se puede apreciar en el considerando N° 16, el fiscal instructor consideró que la solicitud de mi representada constituía una presentación de descargos respecto de la imputación de fraccionamiento, y **en base a las argumentaciones de una solicitud que pretendía una adecuada coordinación de la administración, emite un dictamen acerca del fondo de las materias discutidas.**

III.2.- La Resolución Exenta N° 3 infringe lo prescrito en los artículos 49, 50 y 51 de la Ley N° 20.417.

Conjuntamente a la infracción enunciada en acápites anteriores, es necesario hacer presente que la Resolución Reclamada infringe las normas que rigen los trámites a efectuarse durante un procedimiento sancionatorio, al coartar cualquier posibilidad de defensa respecto de mi representada al haberse pronunciado de forma previa acerca del fondo.

En este sentido, los artículos 49 y 50 de la Ley N° 20.417 señalan, en lo pertinente a este caso, que *“la instrucción del procedimiento sancionatorio se realizará por un funcionario*

de la Superintendencia [...] y se iniciará con una formulación precisa de los cargos, que se notificarán al presunto infractor [...] **confiriéndole un plazo de 15 días para formular los descargos**". Por su parte, el artículo 50 señala que "recibidos los descargos o transcurrido el plazo otorgado para ello, la Superintendencia examinará el mérito de los antecedentes, podrá ordenar la realización de las pericias e inspecciones que sea pertinentes y la recepción de los demás medios probatorios que procedan [...] en todo caso, **se dará lugar a las medidas o diligencias probatorias que solicite el presunto infractor en sus descargos, que resulten pertinentes y conducentes**" (lo destacado es nuestro).

Finalmente, el artículo 51 del mismo cuerpo legal señala que "los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores **podrán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho**, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica" (lo destacado es nuestro).

Como se puede apreciar, estas normas regulan los aspectos formales y procedimentales del proceso sancionatorio que instruye la Superintendencia del Medio Ambiente. Pues bien, estas normas han sido infringidas por la Resolución Reclamada por cuanto, al pronunciarse sobre el fondo de la discusión de manera anticipada, ha limitado o sencillamente coartado las posibilidades de defensa y prueba que estas normas establecen para mi representada:

En efecto, pues no existe utilidad alguna en la presentación de pruebas de cualquier clase cuando ya se conoce el resultado del procedimiento, o dicho de otra forma, habiéndose ya determinado que los descargos serán rechazados, no hay prueba alguna que pueda ser de alguna utilidad para mi representada.

III.3.- Infracción al principio de imparcialidad.

Lo que efectúa la Resolución Reclamada es un rechazo anticipado de los descargos que vayan a presentarse respecto de la supuesta infracción al artículo 11 bis de la Ley N° 19.300. Ello, además de vulnerar lo dispuesto en el artículo 53 de la LO-SMA y las normas que regulan los aspectos procedimentales de la Ley N° 20.417, como se mencionara de forma anterior, constituye una infracción al principio de imparcialidad establecido en el artículo 11 de la Ley N° 19.880. Esta última disposición indica que "**la administración debe actuar con objetividad y respetar el principio de probidad consagrado en la legislación, tanto en la substanciación del procedimiento como en las decisiones que adopte**" (lo destacado es nuestro).

Es evidentemente contrario a un actuar objetivo el anticipar la decisión final de un procedimiento que se encuentra en su etapa inicial, y aún más, cuando ni siquiera se han formulado las defensas correspondientes por parte del administrado. No sólo infringe este principio, sino que además, vulnera las garantías más fundamentales del debido proceso, como es el derecho a una defensa adecuada.

Este principio es plenamente aplicable a las actuaciones de la SMA, tal como la ha entendido la Contraloría General de la República, la cual con fecha 5 de agosto de 2016, emitió el Dictamen N° 57823, en virtud del cual señala que *“en igual orden de ideas, cumple puntualizar que las autoridades y los funcionarios de la SMA están obligados a observar el principio de imparcialidad consagrado en el artículo 11 de la ley N° 19.880, conforme al cual, tanto en la substanciación de sus procedimientos como en las resoluciones que adopten han de actuar con objetividad y respetar el principio de probidad, el que, a su vez, les impone la obligación de emplear medios idóneos de diagnóstico, decisión y control, según lo ordena el artículo 53 de la Ley N° 18.575”*.

En conclusión, con la declaración efectuada por el Sr. Fiscal instructor, que de forma anticipada ha indicado que la solicitud de dejar sin efecto los cargos y en subsidio de suspensión del procedimiento administrativo, corresponde a descargos respecto a las imputaciones de fraccionamiento, y cuando al rechazar tal solicitud, antes siquiera de la presentación de descargos, analiza el mérito del fondo de dicha petición, ha infringido lo dispuesto en los artículos 11 y 53 de la Ley N° 20.417, que establecen el principio de imparcialidad y actuación en conformidad al principio de probidad, debiendo por tanto, dejarse sin efecto la Resolución Reclamada, y los actos posteriores de dicho procedimiento, ordenando que la solicitud de mi representada sea resuelta por un funcionario imparcial respecto de los temas en discusión.

POR TANTO, en mérito de las consideraciones antes expuestas y en virtud de lo dispuesto en el artículo 17 N° 3 de la Ley N° 20.600 y demás disposiciones pertinentes,

SOLICITO A S.S. ILUSTRE, tener por interpuesta reclamación establecida en el artículo 17 N° 3 de la Ley N° 20.600 en contra de la Superintendencia del Medio Ambiente, con motivo de la dictación de la Resolución Exenta N° 3 de 30 de agosto de 2016, y en su mérito admitirla a tramitación, y en definitiva, acogerla, dejando sin efecto la Resolución Reclamada, ordenando que se resuelva nuevamente por medio de un funcionario imparcial, tomando además las medidas necesarias para la adecuada corrección del procedimiento.

PRIMER OTROSÍ: Que en atención a los hechos expuestos anteriormente, y en conformidad a lo prescrito en el artículo 24 de la Ley N° 20.600, vengo en solicitar se decrete como medida cautelar la suspensión de la tramitación del procedimiento sancionatorio rol D-039-2016, seguido ante la Superintendencia del Medio Ambiente, en base a los argumentos que a continuación paso a exponer:

Según lo prescrito por el artículo 24 de la Ley N° 20.600, *“con el fin de resguardar un interés jurídicamente tutelado y teniendo en cuenta la verosimilitud de la pretensión invocada, el Tribunal podrá decretar las medidas cautelares, conservativas o innovativas necesarias para impedir los efectos negativos de los actos o conductas sometidos a su conocimiento”*.

De lo anteriormente transcrito es posible concluir que los requisitos para conceder una medida cautelar como la solicitada por mi representada se requiere (i) ser el titular de un interés jurídicamente tutelado y; (ii) que la pretensión invocada sea verosímil. Asimismo, y atendida la naturaleza cautelar de la medida solicitada, ha de cumplir con los requisitos generales para su concesión, esto es, el (i) *fumus boni iuris* y (ii) *periculum in mora*.

Pues bien, en relación al cumplimiento del primer requisito, esto es, la **titularidad de un interés jurídicamente tutelado**, este evidentemente concurre: Mi representada, como se ha mencionado anteriormente, es titular del Proyecto Mejoramiento Integral de Infraestructura Ferroviaria, el cual tiene por objeto la inclusión de mejoras en relación al sistema de transporte de pasajeros que actualmente existe en las regiones involucradas.

Asimismo, corresponde también indicar que EFE es una empresa de carácter estatal, y su proyecto generará enormes beneficios para todos los habitantes de las comunas y regiones involucradas, en atención a que significará una mejora sustantiva en el servicio de transporte de pasajeros, tiempos de viaje, entre otros.

En este contexto, es que es absolutamente necesario que el procedimiento sancionatorio seguido ante la Superintendencia del Medio Ambiente sea resuelto de manera imparcial y con un estricto apego a la normativa aplicable, puesto que se está cuestionando la validez de la evaluación de un proyecto de interés tanto particular como nacional. De lo contrario, de continuarse con el procedimiento sancionatorio sin que se haya resuelto la presente reclamación, significará que la Superintendencia del Medio Ambiente continuará

instruyendo un procedimiento en abierta infracción a las normas que lo regulan, en atención a que antes de que siquiera se presentaran las defensas por parte de EFE, ya ha anticipado que estas serán rechazadas. En segundo lugar, en relación a verosimilitud de la solicitud, es necesario hacer presente que en este caso la medida cautelar requerida es atingente y razonable en atención a los hechos descritos en párrafos anteriores: únicamente se está solicitando por este acto que se suspenda la tramitación de un procedimiento sancionatorio que no se ha instruido de forma legal, y donde el fiscal instructor ha emitido juicios sobre el fondo de uno de los cargos, antes siquiera que se venza el plazo para presentar descargos, generando la más absoluta indefensión de mi parte. Es más, no es razonable ni adecuado respecto de las garantías procesales de mi representada, que siga tramitando el procedimiento administrativo un fiscal instructor que ha emitido un juicio respecto del fondo de lo que el mismo ha estimado serían los descargos, y que efectivamente constituyen parte –solo parte- de los descargos que mi representada presentará en dicha sede administrativa. Por lo tanto, se cumple plenamente con la verosimilitud exigida por el artículo 24 de la Ley N° 20.600.

Finalmente, y considerando que la presente solicitud corresponde a una medida cautelar, corresponde que se haga referencia a los requisitos generales de esta clase de medidas, esto es, la concurrencia del humo que colorea el buen derecho y el peligro en la demora. Ambos elementos se enunciarán a continuación:

En el presente caso, existe un efecto pernicioso del acto reclamado que se está produciendo de forma continua, con consecuencias gravísimas para mi representada. En este sentido, se ha incumplido por la reclamada con el orden consecutivo legal que uniforma toda la tramitación del procedimiento administrativo sancionatorio, conforme a lo prescrito en la Ley N° 20.417. Ello acarrea como consecuencia un perjuicio evidente a EFE, quien con anterioridad a la presentación de sus defensas, ya se encontraba al tanto de que estas serían rechazadas por el fiscal instructor, el cual ha obviado el procedimiento legal, emitiendo juicios que por ley sólo deben ir en el dictamen respectivo.

Respecto a la situación descrita en el párrafo anterior, mi representada ha acompañado los antecedentes atingentes al caso concreto, incluyendo la Resolución Reclamada, que acreditan la efectividad y veracidad de los antecedentes expuestos en lo principal, por lo que existe una clara verosimilitud acerca del “humo que colorea el buen derecho” de las pretensiones de EFE. Asimismo, existe una clara certidumbre acerca de la evidente indefensión en la cual deja a mi representada por el hecho de haber anticipado la decisión

del fiscal instructor, la que presenta los requisitos de ser real, actual, grave, precisa y concreta en sus resultados, como exige la ley.

De mantenerse firme en el tiempo el acto reclamado, se concretarán las infracciones a las normas del procedimiento administrativo sancionatorio, y lo más grave se continuará tramitando el procedimiento administrativo, existiendo en dicho proceso antecedentes concretos de ilegalidad de este, y más grave aún que quien lo tramita ya ha emitido un juicio, respecto del fondo de los cargos formulados, cuestión que permitirá que se siga vulnerando el debido proceso en este procedimiento administrativo, al continuar vulnerándose el principio de imparcialidad exigido para todos los funcionarios públicos. Esta situación evidencia la concurrencia del *periculum in mora*, o "peligro en la demora", puesto que de aceptarse el mantenimiento de la Resolución Reclamada, se mantendrán las infracciones descritas y se concretarán las vulneraciones a los derechos de EFE.

POR TANTO, y en conformidad a lo descrito en el artículo 24 de la Ley N° 20.600,

SOLICITO A S.S. ILUSTRE, en mérito de los antecedentes expuesto, acceder a lo solicitado y decretar como medida cautelar la suspensión del procedimiento administrativo sancionatorio rol D-039-2016, seguido ante la Superintendencia del Medio Ambiente, en conformidad a lo prescrito en el artículo 24 de la Ley N° 20.600.

SEGUNDO OTROSÍ: Que mi personería para representar a Empresa de los Ferrocarriles del Estado consta en la escritura pública de fecha 12 de septiembre de 2016, Repertorio N° 34030-2016, suscrita ante don Oscar Ernesto Navarrete Villalobos, Notario Suplente del Titular de la Cuadragésima Tercera Notaría de Santiago, acompañada en un otrosí de esta presentación.

POR TANTO,

SOLICITO A S.S. ILUSTRE, tenerlo presente.

TERCER OTROSÍ: Que por este acto vengo en acompañar, con citación de la contraria, los siguientes documentos:

- ✓ 1. Copia autorizada de escritura pública suscrita ante don Oscar Ernesto Navarrete Villalobos, Notario Suplente del Titular de la Cuadragésima Tercera Notaría de

Santiago, don Juan Ricardo San Martín Urrejola, de 12 de septiembre de 2016, en donde consta mi personería para representar judicialmente a la Empresa de los Ferrocarriles del Estado.

- ✓ 2. Copia de Resolución Exenta N° 1 de 11 de julio de 2016, que formula cargos a mi representada, dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente.
- ✓ 3. Copia de presentación efectuada el día 21 de julio de 2016, en virtud de la cual se solicita se deje sin efecto la formulación de cargos, por parte de Empresa de los Ferrocarriles del Estado.
- ✓ 4. Copia de Resolución Exenta N° 3 de 30 de agosto de 2016, dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente y firmada por el Sr. Fiscal Instructor don Bastián Pastén.

POR TANTO,

SOLICITO A S.S. ILUSTRE, tener por acompañados los antecedentes antes individualizados, con citación.

CUARTO OTROSÍ: Que en la representación que invisto, vengo en designar como abogado patrocinante a don Javier Vergara Fisher, cédula nacional de identidad número 7.034.184-0, abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, domiciliado para estos efectos en calle La Concepción N° 141, oficina 1106, comuna de Providencia, a quien asimismo confiero poder para que actúe indistintamente en forma conjunta o separada con los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión don **PABLO ORTIZ CHAMORRO**, cédula nacional de identidad número 13.930.666-K; doña **JOHANA CANCINO PEREIRA**, cédula nacional de identidad número 15.702.937-1 y doña **FERNANDA AVILÉS BARRAZA**, cédula nacional de identidad número 17.084.721-0, quienes firman ante mí en señal de aceptación.

POR TANTO,

SOLICITO A S.S. ILUSTRE, tenerlo presente.

QUINTO OTROSÍ: Que en conformidad a lo prescrito en el artículo 22 de la Ley N° 20.600, vengo en solicitar que las resoluciones dictadas en el procedimiento sean notificadas por

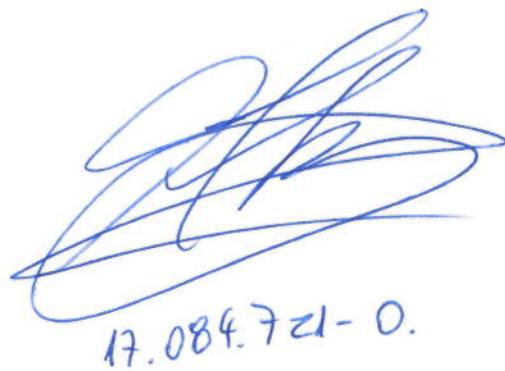
correo electrónico, a las siguientes direcciones: jvergara@vgcabogados.cl;
portiz@vgcabogados.cl, icancino@vgcabogados.cl, y faviles@vgcabogados.cl

POR TANTO,

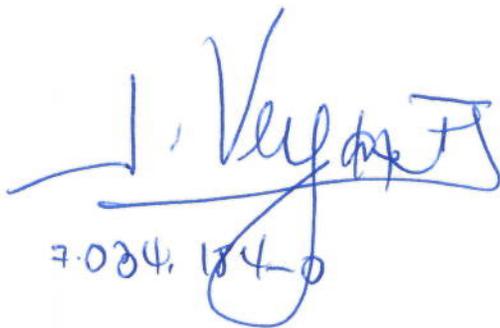
SOLICITO A S.S. ILUSTRE, acceder a lo solicitado.



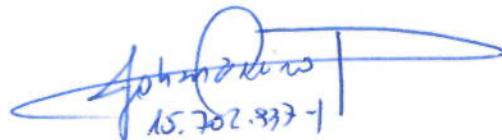
Juan Pablo Lorenzini Paci



17.084.721-0.



7.084.184-0



15.702.937-1



13.930.666-k