

En lo principal: casación en la forma; en el primer otrosí: acredita patrocinio de abogado; en el segundo otrosí: acompaña documentos.

**ILUSTRE SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL**

MIGUEL IGNACIO FREDES GONZÁLEZ, abogado, RUT: 10.805.584-7-, domiciliado en calle Doctor Sotero del Río Número 508, Oficina 801, Edificio Congreso Nacional, Comuna de Santiago, Región Metropolitana correo electrónico: fredeslegalconsultant@gmail.com, en representación convencional de la reclamante la persona jurídica de derecho privado cuya razón social es INVERSIONES LAMPA SpA, sociedad del Giro de sus denominación, Rol Único Tributario N° 77.010.973-6, según se acredita en otrosí, en autos sobre reclamo de ilegalidad caratulados "INVERSIONES LAMPA SPA / SUPERINTENDENCIA DE MEDIO AMBIENTE", rol **R-342-2022**, a este Ilustre Segundo Tribunal Ambiental respetuosamente digo:

Siendo parte agraviada y encontrándome dentro del plazo establecido, de acuerdo con lo establecido en el inciso 3° del artículo 26 de la Ley N° 20.600, interpongo recurso de casación en la forma en contra de la sentencia definitiva emitida en estos autos el 11 de mayo de 2023. Dicha sentencia fue notificada a mí representada, Inversiones Lampa SpA, a través de un correo electrónico con fecha 12 de mayo del presente año. La sentencia se dictó en el marco de la causa rol R-342-2022 y rechazó la reclamación de ilegalidad patrocinada por la abogada doña Mindy Fuentes Jara (en adelante, "Sentencia Recurrída") en contra de la Resolución Exenta N°2.328 de la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) dictada con fecha 26 de octubre de 2021 (en adelante, "resolución sancionatoria"). Mediante esta última, el mencionado organismo fiscalizador y sancionador impuso una multa de 2.035 Unidades Tributarias Anuales (UTA) por la comisión de tres infracciones a la normativa ambiental.

Se deduce el presente recurso de casación en la forma en virtud de que la sentencia recurrida: (i) Fue pronunciada omitiendo requisitos establecidos en el artículo 25 de la Ley 20.600 en relación con el artículo 170 número 4 del Código de Procedimiento Civil, causal de casación contemplada en el artículo 26 de la Ley 20.600; (ii) Fue pronunciada omitiendo requisitos establecidos en el artículo 25 de la Ley 20.600 en relación con el artículo 170 número 6 del Código de Procedimiento Civil, causal de casación contemplada en el artículo 26 de la Ley 20.600; y, (iii) Fue pronunciada con infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, causal de casación contemplada en el artículo 26 de la Ley 20.600, solicitando a V.S ILUSTRE sea éste admitido a tramitación, y una vez concedido, se eleven los autos para ante la Excmo. Corte Suprema de Justicia, a fin de que dicho Excmo. Tribunal, conociendo de él, lo admita a tramitación, lo acoja, y en definitiva, case e invalide dicha sentencia, en la forma que se analizará en el cuerpo del presente recurso.

Y una vez concedido, se eleven los autos para ante la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, a fin de que dicho Excmo. Tribunal, conociendo de él, lo admita a

tramitación, lo acoja, y en definitiva, case e invalide dicha sentencia, en la forma que se analizará en el cuerpo del presente escrito, dictándose la correspondiente sentencia de reemplazo.

#### I. DISPOSICIONES QUE SUSTENTAN LA PRESENTACIÓN DEL RECURSO.

Conforme a lo prevenido en el artículo 26 inciso 5° de la Ley 20.600 en relación con el artículo 772 del Código de Procedimiento Civil (en adelante "CPC"), cumplo con indicar las disposiciones legales que autorizan la deducción del presente recurso de casación en la forma.

El artículo 26 de la Ley 20.600 dispone que en contra de la sentencia definitiva dictada en los procedimientos señalados en el inciso anterior<sup>1</sup>, procederá el recurso de casación en la forma, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, sólo por las causales de los números 1, 4, 6 y 7 de dicho artículo. Asimismo, procederá este recurso cuando en la sentencia definitiva se hubiere omitido alguno de los requisitos establecidos en el artículo 25 de esta ley; o cuando la sentencia haya sido pronunciada con infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.

A su turno, el artículo 766 del Código de Procedimiento Civil establece que el recurso de casación en la forma se concede en contra de sentencia definitiva. Pues bien, la resolución recurrida reviste dicho carácter pues constituye la sentencia definitiva dictada en autos rol **R-342-2022**, por este Ilustre Segundo Tribunal Ambiental.

El recurso de casación debe interponerse ante el Tribunal Ambiental que dictó la resolución recurrida para ante la Corte Suprema. Para tales efectos, los plazos y procedimientos para el conocimiento del recurso de casación se ajustarán a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.

En consecuencia, el presente recurso de casación se fundamenta, como se mencionó anteriormente, en las causales establecidas en la disposición legal mencionada, las cuales son las siguientes:

(i) La sentencia fue pronunciada sin considerar los requisitos establecidos en el artículo 25 de la Ley 20.600 en relación con el artículo 170 número 4 del Código de Procedimiento Civil, es decir, no se tomaron en cuenta las consideraciones de hecho o de derecho que fundamentan la sentencia.

(ii) La sentencia fue dictada sin cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 25 de la Ley 20.600 en relación con el artículo 170 número 6 del Código de Procedimiento Civil, es decir, no se incluyó la decisión sobre el asunto en disputa.

(iii) La sentencia fue pronunciada con una clara infracción de las normas de apreciación de la prueba, contraviniendo las reglas de la sana crítica.

---

<sup>1</sup> Procedimientos relativos a las materias que son de la competencia de los Tribunales Ambientales, establecidas en los numerales 1), 2), 3), 5), 6), 7), 8), 9) y 10) del artículo 17.

El mismo artículo 26 de la Ley 20.600 dispone que el plazo para deducir el presente recurso se ajustará a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil, el que, a su vez, dispone en su artículo 770 que "El recurso de casación deberá interponerse dentro de los quince días siguientes a la fecha de notificación de la sentencia sobre la cual se recurre..."

En este sentido, y teniendo en consideración que la notificación de la sentencia de este Ilustre Tribunal Ambiental se produjo el día 12 de mayo del año 2023 mediante correo electrónico, según lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 20.600, se concluye que la interposición de este recurso se ha realizado dentro de plazo.

Por otro lado, los vicios que se reclaman por la vía del recurso de casación en la forma han tenido lugar en la dictación de la sentencia definitiva cuya casación se pretende, no siendo necesaria la reclamación referida en el artículo 769 del Código de Procedimiento Civil, por así disponerlo el artículo 26 inciso sexto de la Ley 20.600.

Por último, quien suscribe y patrocina este recurso se encuentra habilitado para el ejercicio de la profesión de abogado.

## II. **AGRAVIO DE LA RECURRENTE**

El recurso de casación debe ser interpuesto por la parte agraviada, agravio que junto con producirse en la sentencia impugnada debe generarse precisamente por las causales o vicios denunciados.

Según analizaremos en los acápites y párrafos que siguen, en el caso de marras se ha dictado una sentencia definitiva que ha generado un fuerte agravio a mi representada, desde el momento que, a partir de un fallo que contiene vicios de casación se termina por imponer en este caso la más alta multa aplicada por el sistema sancionatorio ambiental hasta la fecha en Chile a una PYME del giro inmobiliario, lo cual generará definitivamente la insolvencia de mi representada, de aplicarse efectivamente: 2.035 Unidades Tributarias Anuales (UTA), lo que se traduce en la cantidad, a la fecha de presentación del recurso, **a Mil quinientos cuarenta y cuatro millones ochocientos ochenta y dos mil cuatrocientos sesenta pesos (\$1.544.882.460)**.

La envergadura de la multa impuesta a mi representada, una pequeña y mediana empresa dedicada al desarrollo de un proyecto inmobiliario en Lampa, sumada a la supuesta gravedad de la infracción atribuida por la Superintendencia en su momento, podría llevar a creer que el respetable Tribunal Ambiental estaría comprometido en exigir un riguroso análisis jurídico del cumplimiento tanto procedimental como sustantivo en relación a la aplicación de las normativas ambientales, así como el estricto acatamiento de los principios fundamentales que rigen las competencias sancionatorias administrativas. Sin embargo, lamentablemente, en la práctica los defectos presentes en la sentencia generan un efecto precisamente opuesto, contraviniendo los

propósitos, la misión y los objetivos para los cuales se estableció la institucionalidad representada por la Superintendencia del Medio Ambiente en Chile, como se explicará.

A lo largo de este recurso de casación, pondremos de manifiesto que el fallo emitido adolece de una omisión en cuanto al pronunciamiento y decisión sobre una de las alegaciones formuladas por nuestra parte, en relación a un asunto de suma importancia como lo es la necesaria congruencia entre la conducta precisa y determinada imputada (temporal y espacialmente) y la sanción impuesta a mi representada. Además, constataremos que la sentencia impugnada no aborda de manera adecuada ni justifica debidamente las consideraciones de hecho, los fundamentos de derecho y las razones por las cuales se desestimó, sin ofrecer un razonamiento suficiente y particularmente los fundamentos técnico-ambientales -elementos jurídicos, territoriales y espaciales del proyecto de humedal urbano y la certeza de la causalidad del daño causado en él- con arreglo a los cuales se debió pronunciar expresamente el Ilustre Tribunal Ambiental.

Por último, expondremos la grave infracción a los principios de la sana crítica que la sentencia ha cometido al fundamentar su decisión principalmente en flexibilizar y exacerbar la discrecionalidad conferida por el legislador en las potestades sancionadoras, sin considerar debidamente las circunstancias particulares del caso y las circunstancias reguladas junto al carácter de una empresa PYME que no contó inicialmente con asesoría técnica, legal y ambiental para enfrentar de manera adecuada los desafíos ambientales y los procesos de fiscalización y sanción en su desarrollo de loteo.

Este aspecto crucial no fue abordado en las consideraciones de la autoridad, lo cual constituye un error evidente en el razonamiento del cual sigue la sentencia. Esta falta de análisis sin duda condujo al rechazo de nuestra reclamación y a la imposición de una multa completamente desproporcionada en relación con la capacidad económica de nuestra representada, basada en criterios y elementos que no fueron ponderados de manera racional y justa, y que carecen de los requisitos necesarios en términos de experiencia, lógica y conocimientos científicos establecidos.

En resumen, fallo desafortunadamente en cuestión presenta vicios de casación que causan un perjuicio revelador a nuestra representada. Tomando en cuenta estos elementos, junto con el cumplimiento de los demás requisitos de este recurso, se debe llegar a la invalidez y casación de la sentencia impugnada dictándose una sentencia de reemplazo.

La multa que se pretende aplicar por las infracciones:

- Provocará la quiebra o insolvencia de mi patrocinada;
  - No son proporcionales a la naturaleza de las infracciones y al daño imputado;
- y
- (iv) Carecen su aplicación de flexibilidad pues no consideró distintas opciones para propender al cumplimiento.

▪ **RECLAMACIÓN ANTE EL ILUSTRE TRIBUNAL AMBIENTAL**

El 6 de mayo de 2022, la abogada doña Mindy Fuentes Jara en representación de Inversiones Lampa SpA (en adelante, "la reclamante", "Inversiones Lampa" o "el Titular") interpuso una reclamación del artículo 17 N° 3 de la Ley N° 20.600, en relación con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("LOSMA"), en contra de **la Resolución Exenta N° 2.328**, de 26 de octubre de 2021 (en adelante, "Resolución Exenta N° 2.328/2021" o "resolución sancionatoria") dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, la "SMA" o "la reclamada"), mediante la cual el citado órgano sancionó a Inversiones Lampa con una multa de **2.035 Unidades Tributarias Anuales** (en adelante, "UTA") por la tipificación de tres infracciones a la normativa ambiental lo que se traduce en la cantidad, a la fecha de presentación del recurso, **a Mil quinientos cuarenta y cuatro millones ochocientos ochenta y dos mil cuatrocientos sesenta pesos (\$1.544.882.460)**.

La Resolución Exenta N°2328 de la SMA desglosó la multa aplicada así:

- 1) Respecto a la infracción N°1 consistente en "(...) la ejecución de un proyecto inmobiliario en la comuna de lampa región metropolitana la cual se encuentra declarada como zona saturada en una superficie superior a 7 hectáreas, sin contar con Resolución de Calificación Ambiental (...)", se aplica una multa de mil setecientos sesenta Unidades Tributaria Anuales (1.760 UTA).
- 2) Respecto a la infracción N° 2 consistente en "(...) incumplir totalmente el requerimiento de la información formulada en el numeral 9 del acta de inspección ambiental de fecha 4 de junio de 2020 (...)]", se aplica una multa de ciento veintinueve Unidades Tributarias Anuales (129 UTA).
- 3) Respecto a la infracción N° 3 consistente en "(...) incumplir totalmente la medida provisional decretada por la SMA por no haber detenido totalmente las obras tendientes a materializar el proyecto Inmobiliario "Lote Inversiones Lampa SpA" ni haber detenido toda obra o acción tendiente a intervenir la superficie del humedal puente Negro como de los sitios aledaños al mismo (...)", se aplica una multa de ciento cuarenta y seis Unidades Tributarias Anuales (146 UTA).

• **RECURSO DE REPOSICIÓN ANTE LA SMA**

Respecto a esta resolución exenta, se dedujo Reposición con fecha 26 de noviembre de 2021, recurso que fue rechazado previo traslado por Resolución exenta N°611/2022 del 25 de abril de 2022 y notificada por correo electrónico el día 26 de abril del 2022.

• **ANTECEDENTES DE LA EMPRESA Y SUS ACTIVIDADES**

- Con fecha **06 de mayo de 2019** se constituyó la sociedad por acciones Inversiones Lampa SpA, una PYME que tuvo por objeto desarrollar actividades inmobiliarias en concreto un Loteo en la Comuna de Lampa.
- Mediante escritura pública de fecha **11 de septiembre de 2019**, Inversiones Lampa SpA, adquirió la propiedad del predio 144 B, del plano de subdivisión del lote 114 de la división de lotes N° 1, 3, 4, 5, 6, 7 8 y 9 de la división de la parcela número 2, de la hijuela tercera del Fundo "Los Cerrillos de Lampa", de acuerdo al Registro

de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, a fojas 74.990, número 109.129 del año 2019, con una superficie aproximada de **408.286 m2 (40.8 hectáreas aproximadamente)**.

▪ Con fecha **02 de febrero 2021**, se inició el procedimiento administrativo sancionatorio por la SMA, Rol D-028-2021, en contra de Inversiones Lampa SpA.

▪ **CARGOS FORMULADOS POR LA SMA**

Los cargos levantados en contra de mi mandante fueron los siguientes:

1. La ejecución de un proyecto inmobiliario en la comuna de Lampa, región Metropolitana, la cual se encuentra declarada como zona saturada, en una superficie superior a siete (7) hectáreas, sin contar con Resolución de Calificación Ambiental

2. Incumplir totalmente el requerimiento de información formulado en el numeral 9 del acta de inspección ambiental de fecha 04 de junio de 2020.

3. Incumplir la medida provisional decretada por la SMA por no haber detenido totalmente las obras tendientes a materializar el proyecto inmobiliario, y -agrega en lo que es pertinente- **ni haber detenido toda obra o acción tendiente a intervenir la superficie del Humedal Puente Negro como de los sitios aledaños al mismo.**

A continuación se describen algunas circunstancias de imputación que son pertinentes para analizar y resolver el presente recurso de casación:

**a) UBICACIÓN DEL PROYECTO AL INTERIOR DE UNA ZONA DECLARADA COMO SATURADA Y ADEMÁS "EN PARTE DEL HUMEDAL PUENTE NEGRO".**

En opinión de la SMA, en un primer momento, el Lote 114 B se emplazaría sobre "**parte del Humedal Puente Negro**", lo que nunca pudo ser establecido como se fundamentará. Ni en sus límites, cabida o superficie y polígonos para poder establecer con certeza un elemento esencial de las sentencias dictadas por los Tribunales Ambientales. Información conclusiva técnico ambiental que sustenta la prueba sancionatoria. (Énfasis agregado).

En este caso cuando se habla de "parte" no se describe nada concreto pues carece de tipicidad. La información precisa y determinada del área de ancho variable adyacente a un curso (ej. estero) o cuerpo de agua (Ej. laguna o humedal) exige también tener información de los recursos ecológicos y del volumen de agua en forma permanentes o temporal, pues los humedales tienen una condición de temporalidad que en ninguna parte fue objeto de análisis por el órgano sancionador.

Generalmente las llamadas zonas de protección oficial (ZP) en el derecho chileno y comparado se encuentran en las zonas bajas de bosques, cursos de aguas, laderas, almacenando agua y cumpliendo importantes funciones ecológicas para los ecosistemas terrestres y acuáticos.

Pero es necesario definir las precisamente para establecer sus objetivos de conservación y protección, establecer los daños ambientales, las medidas de reparación, mitigación y/o compensación.

No pueden expresarse desde el punto de vista de la tipicidad conjeturas "al voleo" como "se rellenó parte", "se compactó un sector" o se realizó una obra en "parte del humedal". El humedal tiene características ecológicas determinadas. No es una piscina o charco de un Municipio.

Atendidas las dificultades interpretativas y de aplicación que se han suscitado precisamente en la sentencia recurrida y en muchos otros casos anteriores en asuntos administrativos o judiciales, la SMA debió anticiparse y pedir sólida información técnico-ambiental en relación a los conceptos de "áreas colocadas bajo protección oficial" y "áreas protegidas", así como las tendencias interpretativas producto de los eventos climáticos que modifican las estructuras eco-sistémicas de los humedales urbanos. Algunos conceptos que no fueron revisados en el proceso sancionatorio aplicado a mi mandante.

- **ÁREAS BAJO PROTECCIÓN OFICIAL DEL ESTADO**

Cabe destacar que ni la Ley N° 19.300 ni el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) definen qué debe entenderse por "áreas colocadas bajo protección oficial". Sin embargo, el mismo concepto permite identificar los elementos que lo definen, a saber:

a) **Área: debe tratarse de un espacio geográfico delimitado**. Dicha delimitación deberá encontrarse georreferenciada y constar en el acto formal declaratorio del área para precisamente establecer el ámbito o espacio territorial del daño o peligro si es que se desea sancionar mediante una completa tipicidad de la acción y el resultado. Ello otorga claridad respecto de: la localización y los límites del área y, en consecuencia, permite conocer su perímetro y dimensión espacial al momento de fijar multas por incumplimientos ambientales o por causas de reparación del daño ambiental o alguno de sus componentes. Sin perjuicio de lo anterior, en caso de dudas respecto al emplazamiento de un proyecto o actividad en un área colocada bajo protección oficial que no esté georreferenciada (sea porque solo cuentan con una carta o plano con dátum local o sin dátum, o porque derechamente no hay carta o plano alguno), es el Servicio de Evaluación Ambiental que determina la pertinencia de ingreso al SEIA, previo informe de la entidad que administre el área o su determinación.

Es un novedoso alegato el sostenido por la abogada de la SMA en la audiencia de la reclamación en cuanto a que "los informes del SEA no son vinculantes para la SMA". Es en parte cierto. Si y sólo si en cuanto al ámbito de aplicación y ponderación de las multas y facultades fiscalizadoras.

Pero sobre cuáles son las definiciones jurídicas de los territorios oficialmente declarados como humedales, santuarios, parques o reservas, la SMA no tiene facultad alguna, y este caso determinado son aquellas definiciones vinculantes para el ente sancionador.

b) **Declaración oficial:** Como segundo requisito administrativo, debe existir un acto formal, emanado de autoridad competente al efecto, en virtud del cual se somete determinada área a un régimen de protección. No basta señalar, y lo digo con el mayor

aprecio y admiración de los observadores de aves, que cualquier zona es parte de un humedal o definir por privados lo que es un parque, un lago. Es la autoridad ambiental evaluadora la cual debe sustentar o no tal designación oficial. Pero no lo puede fijar la autoridad sancionadora. Su función es fiscalizar lo que otros organismos sea por vía legal o reglamentaria han ordenado proteger. La SMA no tiene competencia para fijar el contenido de la protección de lo que está dentro o fuera de un espacio territorial fiscalizado; y cuáles deben ser los componentes ecosistémicos que lo forjan y deben mantenerse o protegerse. Para ello debió la SMA apoyarse en el SEA y organismos sectoriales como la CONAF. Pero no lo hizo. Y el fallo reproduce dicha carencia normativa al resolver el conflicto.

c) **Objeto de protección jurídica:** Otro requisito esencial al momento de establecer o anticipar la naturaleza del daño y su reparación es la declaración respectiva la cual debe responder, directa o indirectamente, a un objetivo de protección ambiental prefijado. Imaginemos que el día de mañana se establece que hay componentes culturales a proteger en una propiedad privada inscrita digna de ser declarada santuario. ¿Basta que los vecinos así lo dispongan? La respuesta es negativa. Al respecto, cabe tener presente que el concepto legal de medio ambiente es de carácter amplio, inclusivo de elementos naturales y artificiales, de naturaleza física, química, biológica y socioculturales. Por ello, el contenido del objeto a la merecida protección oficial debe establecerse.

Por otra parte, realizando una lectura armónica de la Ley N° 19.300 y observando el espíritu y los principios de dicho cuerpo legal, explicitados en el Mensaje Presidencial que dio origen a la misma, es posible concluir que el legislador no ha pretendido que todos los proyectos, sin importar su envergadura deban someterse al SEIA. Si se aplicara sin mayor criterio la referida letra p), cualquier "obra", "programa"<sup>1</sup> o "actividad", sin importar su magnitud o sus efectos, debería someterse a calificación ambiental.

De acuerdo a lo anterior, cuando se contemple analizar si una "obra", o "actividad" ha afectado a un área de protección oficial, debe necesariamente aplicarse un criterio jurídico y racional para determinar si se justifica que dicha "obra", "programa" o "actividad" deba obtener una calificación ambiental. Pero más importante, debe establecerse ex ante la naturaleza y ámbito espacial del impacto en la zona que se indica ser de protección.

Por el contrario, un área protegida sí está regulada por la normativa ambiental<sup>2</sup>. *El Reglamento del SEIA vigente define qué debe entenderse por "área protegida", señalando al efecto que corresponde a "cualquier porción de territorio, **delimitada geográficamente y establecida mediante acto de autoridad pública**, colocada bajo protección oficial con la finalidad de asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza y conservar el patrimonio ambiental.*

No obstante la amplitud de la definición, una interpretación armónica del artículo 11 de la Ley permite concluir que las áreas protegidas constituyen **un subconjunto** dentro del universo de zonas o áreas colocadas bajo protección oficial, existiendo

---

<sup>2</sup> "Área protegida", según el artículo 11 letra d) de la Ley N° 19.300.



en consecuencia una relación género – especie entre ambos conceptos, sobre lo cual la sentencia recurrida nada indicó.

Así, las áreas protegidas referidas en la letra d) del artículo 11 aluden a áreas protegidas naturales o silvestres, reservándose las demás letras, en particular e) y f), a los elementos socioculturales protegidos.

Por ende, los humedales urbanos, al igual que las demás zonas bajo protección oficial necesariamente deben poseer una delimitación geográfica y ser establecidas mediante un acto de autoridad pública previo a establecerse a qué aspecto o porción de territorio se ha cometido una infracción, o lograr imputar la comisión de una infracción dentro o fuera de una de ellas.

Ello exigía por ende de la resolución sancionatoria y del fallo recurrido hacerse cargo de la alegación de mi parte en cuanto a que no podía establecer un daño a “parte”, “porción”, “lote” o sector aledaño o relleno mientras no se hubiera indicado en qué parte específica de la zona de protección se han cometido obras que los afectarían y luego determinar los efectos del daño o peligro ambiental.

En consecuencia, es fundamental que los humedales urbanos, al igual que otras áreas bajo protección oficial, cuenten con una delimitación geográfica claramente establecida mediante un acto de autoridad pública. Esto implica que, antes de determinar si se ha cometido una contravención normativa dentro o fuera de dicha área -humedal-, es necesario contar con una definición precisa de sus componentes, límites y extensión.

Para comprender mejor esta cuestión, podemos hacer uso de un ejemplo comparativo. Imaginemos que en un parque nacional se establece una zona de protección especial para la conservación de una especie en peligro de extinción como el alerce. Dicha zona debe estar debidamente delimitada mediante un acto de autoridad pública que establezca los límites geográficos exactos. Ahora bien, si se acusa a alguien de haber realizado obras de corta que afectan a esta especie protegida, resulta imprescindible indicar con precisión en qué parte específica de la zona de protección se han llevado a cabo dichas obras. Para luego, precisar en qué lugar se cometió el daño. Es un requisito de tipicidad en materia sancionatorio-ambiental. Sin esta información técnico-ambiental detallada, no se puede establecer de manera clara si se ha cometido una infracción dentro de la zona protegida o en un área externa a la misma y luego de ello ponderar si hay afectación a una zona protegida.

En este sentido, tanto la resolución sancionatoria como el fallo recurrido deberían haber abordado la alegación presentada por mi parte, la cual señala que no se puede atribuir un daño a una determinada porción o sector sin antes haber especificado en qué parte específica de la zona de protección se han realizado las obras que podrían afectarla.

En conclusión, resulta necesario que la delimitación geográfica de los humedales urbanos y otras áreas protegidas sea claramente establecida mediante un acto de autoridad pública. Esto permitirá determinar de manera precisa si se han cometido

infracciones dentro o fuera de dichas áreas. La omisión de esta consideración en la resolución sancionatoria y en el fallo impugnado ha generado un vacío en la argumentación, que debe ser abordado en aras de garantizar un proceso justo y coherente.

Efectivamente, en varios pasajes del Dictamen y Resolución Sancionatoria reclamada se indica la existencia de un humedal Puente negro pero nunca sus linderos, límites geográficos y títulos de dominio. Por ejemplo:

“10. Que, por otra parte, **el Lote 114 B**, de la comuna de Lampa, **se emplaza sobre parte del Humedal Puente Negro.**” (Énfasis agregado. Véase DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO ROL D-028-2021, SEGUIDO EN CONTRA DE INVERSIONES LAMPA SPA).

“12. Con fecha 05 de septiembre de 2019, Ivo Nicolás Tejeda en representación de la Corporación Red de Observadores de Aves de Chile, ingresó a la Superintendencia del Medio Ambiente una denuncia ciudadana respecto del proyecto “Loteo Inversiones Lampa”, de Inversiones Lampa SpA, el cual según relata consiste en un loteo irregular para cuya realización “(...) **se está relleno un sector de aproximadamente 40 hectáreas del Humedal de Puente Negro Sur**, para uso habitacional (...) (Énfasis agregado. Véase DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO ROL D-028-2021, SEGUIDO EN CONTRA DE INVERSIONES LAMPA SPA).

“25. “Detención total de toda obra tendiente a materializar el proyecto inmobiliario “Loteo Inversiones Lampa SpA”, el que se encuentra actualmente en fase de construcción. Detener asimismo, **toda obra o acción tendiente a intervenir la superficie del Humedal Puente Negro** como de los sitios aledaños al mismo. (Supra nota anterior. Énfasis agregado).

“56. Y depositación de residuos sobre cobertura vegetal hidrófila asociada a **la fracción húmeda del humedal Puente Negro.** (Énfasis agregado).

“66. Que, en actividad de inspección ambiental realizada mediante el análisis de imágenes satelitales multiespectrales de los satélites Sentinel 2A y 2B del Programa Copernicus de la Agencia Espacial Europea, entre el 28 de mayo de 2021 y el 02 de junio de 2021, se constató que a pesar de no verificarse procesos de **expansión en superficie de la actividad sobre los cuerpos vegetacionales en el humedal de Puente Negro**, fue posible apreciar **al interior del área afectada** un incremento en objetos altamente reflectantes asociados a techumbres de nuevas edificaciones sobre el área de relleno del humedal. Adicionalmente” (Énfasis agregado).

“144. En consideración de lo señalado precedentemente, es que esta fiscal instructora **no se pronunciará** sobre la alegación de Inversiones Lampa SpA referido a que **el humedal Puente Negro no se encuentra en un área de protección**, ni ha sido objeto de regulación en dicho sentido”. (Énfasis agregado).

“153. Luego, el día 22 de enero de 2021, se realizó una actividad de inspección ambiental por parte de funcionarios de la SMA, la cual estuvo destinada a verificar

el cumplimiento de la medida pre - procedimental de detención de funcionamiento, que consistió en el levantamiento de información en el sector sur del Humedal Puente Negro". (Énfasis agregado).

"158. En virtud de lo anterior, y atendido que en dos actividades de inspección ambiental realizadas en días distintos fue posible constatar que el titular no detuvo las obras destinadas a materializar su proyecto inmobiliario desarrollado por Inversiones Lampa SpA en el Lote 114 B, de la comuna de Lampa, así como tampoco detuvo las acciones destinadas a intervenir la superficie del humedal Puente Negro ubicado en parte del predio antes señalado; se tiene por acreditada y configurada la infracción N° 3 de la Res. Ex. N° 1/Rol D-028-2021." (Énfasis agregado).

"176. El proyecto desarrollado por Inversiones Lampa SpA se desarrolla sobre una porción del humedal Puente Negro, que forma parte de la red de humedales del Sitio Prioritario Humedal de Batuco". (Énfasis agregado).

"A.1.6. Conclusión acerca de la concurrencia de daño ambiental. 199. Sobre la base de todo lo anteriormente expuesto, se concluye que la afectación del medio ambiente provocada en parte de la superficie del humedal de Puente Negro, sobre sus componentes flora y fauna acuática, vegetación ripariana, fauna terrestre asociada a la vegetación ripariana, componentes abióticos, y las interacciones que se generan entre cada uno ellos, tanto desde una perspectiva cuantitativa -por las dimensiones y la permanencia de la afectación- como cualitativa -por el valor ecológico de lo afectado- debe ser considerada de carácter significativa, concurriendo, por ende, los elementos para que se configure una hipótesis de daño ambiental." (Énfasis agregado).

"206. En el presente caso, tal como ya se ha mencionado previamente, las acciones efectuadas por la empresa al margen del SEIA, consistentes en el escarpe y relleno de una superficie de 13,86 hectáreas del humedal de Puente Negro, destinadas a la habilitación de terrenos para el desarrollo del proyecto inmobiliario". (Énfasis agregado).

"263. Tal como ha sido descrito de manera acabada en el acápite de clasificación de gravedad, la infracción cometida por la empresa, ha causado un daño ambiental sobre un área aproximada de 13,86 hectáreas del humedal Puente Negro;"

"346. Posteriormente, y atención a la información recabada en inspección ambiental de 07 de marzo de 2021, y en inspección utilizando imágenes satelitales donde se compararon imágenes de 09 de marzo y 03 de abril, se acreditó que Inversiones Lampa SpA habría continuado desarrollando actividades en el humedal Puente Negro, estimándose una pérdida de vegetación de al menos 6.600 m<sup>2</sup>."

Por ende, puede indicarse que la SMA no pudo establecer con precisión espacialmente (coordenadas, superficie, polígonos, límites) del lugar preciso en el cual se habrían cometido las infracciones que se denuncian cometidas al interior, dentro, etc. del humedal. Tampoco pudo establecerse la hipótesis de la fecha en que se habría producido el deterioro del humedal que según se ha señalado es anterior a las obras que se dicen haber cometido al interior del Humedal y de larga data como se explica a continuación.

Es por ello, que mi representada no cuestionó la existencia del humedal. Sino que controvertió que las obras del proyecto de loteo bajo su dirección hayan sido cometidas al interior del proyecto de protección oficial humedal Puente Negro; y por ende imputadas a su actuar.

Se cuestionó la inobservancia del principio de congruencia: Este no solo es un derecho del acusado, sino una obligación que recae sobre la autoridad administrativa sancionadora. Su objetivo es garantizar que los hechos por los cuales se formulan cargos y se impone una sanción sean siempre los mismos.

Este principio es fundamental para salvaguardar el derecho a la defensa. Sin la congruencia, existe el riesgo de que una persona sea acusada por hechos sobre los cuales no habría tenido la oportunidad de defenderse adecuadamente.

Por ende, su aplicación se basa en la coherencia a lo largo de toda la investigación o proceso sancionatorio, siendo el resultado de un enfoque de investigación racional y justo, así como la necesidad de asegurar una defensa jurídica adecuada.

Un ejemplo aplicado puede ser el siguiente: Supongamos que la SMA sanciona a un individuo por llevar a cabo actividades que causan daño a un ecosistema protegido, específicamente a una reserva natural. En este caso, el principio de congruencia requeriría que los hechos por los cuales se le acusa y se impone la sanción estén claramente relacionados con la afectación específica a la reserva natural en cuestión. No puede paliarse porque una Asociación por muy respetable que sea indique que se hay rellenado un sector que carece de protección oficial; o por vía, de indicar genéricamente que se ha afectado el sector norte, oriente o este de un aledaño a un humedal urbano.

De esta manera, el acusado no tendría la oportunidad de defenderse adecuadamente, presentando pruebas y argumentos para refutar los cargos en relación con la conservación del ecosistema protegido. Sin la congruencia, el titular o presunto infractor podría ser acusado por acciones y tipos infraccionales que no guardan relación directa con el área protegida (territorialmente), o por fechas ambiguas (ámbito espacial) lo cual sería injusto y violaría el derecho a la defensa.

Características del tipo humedal en sectores Batuco y Lampa existen pero no hay una delimitación oficial de polígonos que permita fijar con propiedad si una obra está dentro o fuera de una zona de protección.

Existe bibliografía relevante que explica alguna de sus características pero como se demostrará no hay certeza de su superficie concreta a través de los años, asunto que no fue constatado por la SMA ni tampoco informado por el Ministerio del Medio Ambiente o la CONAF.

Incluso el denominado proyecto de humedal "Puente Negro" ya había sido caracterizado -anterior a las obras denunciadas- como "fragmentado por una carretera y por zonas residenciales, lo que hace que tenga una delimitación peculiar con un centro ocupado con viviendas. Se ubica desde el fin de la zona urbana de Batuco en el norte, la línea

de tren lo limita en el este, en el oeste limita con campos agrícolas y una zona residencial y en el sur con parcelas" (Véase el informe del Geógrafo de la Universidad de Chile, Llanos Migeot, Javier, 2020).<sup>3</sup>

Según el estudio del citado geógrafo Sr. Llanos Migeot, las áreas de evaluación y coordenadas estudiadas del humedal serían las siguientes:

HUMEDAL	ÁREA DE	COORDENADAS EJE X	COORDENADAS EJE Y
Batuco	AE1	33°12'4.14"S	70°50'13.14"O
	AE2	33°11'49.29"S	70°49'47.88"O
	AE3	33°12'22.96"S	70°49'24.60"O
	AE4	33°13'5.39"S	70°50'1.89"O
<b>Puente Negro</b>	AE1	33°14'45.25"S	70°49'18.45"O

Según dicho autor "comparativamente el humedal de Puente Negro ya presentaba **el peor estado ecológico**, donde sus áreas de evaluación corresponden a una mala, muy mala y otra de buena"<sup>4</sup>. (Énfasis agregado).

Observó el geógrafo que: "La zona de amortiguación es la temática que menos puntaje obtiene el humedal **debido a su mal estado y su estrechez por la poca o nula distancia caminos y amenazas antrópicas**. Por otro lado, "se aprecia una baja densidad vegetacional **y poca variedad de especies, siendo dominado generalmente por un bosque de espinos** a excepción del área de buen estado"<sup>5</sup>. (Énfasis agregado).

Las condiciones hidrológicas de este humedal apuntan "a un sector predominante seco con cauces intermitentes que se pueden reactivar en época invernal y un canal con caudal todo el año en el área de mejor condición".<sup>6</sup>

Resultados estado ecológico a nivel de humedal (Llanos, 2022).			
Temas de evaluación	Batuco	Puente Negro	Kula kura
Estructura física	23 (76,6%)	9,3 (24,3%)	17 (53,3%)
Hidrología	30,25 (71,8%)	22 (54%)	26,2 (51,25%)
Vegetación	24,2 (80,4%)	13,7 (42,3%)	18,7 (52,3%)
Amenazas antrópicas	-2,4	-8,2	-5,7
Total	75,5	36,8	56,2
Fuente: Elaboración de Llanos Migeot, autor citado del año 2022.			

Según el estudio referido, "la variación de superficie en hectáreas en humedal Puente Negro es evidente".

<sup>3</sup> Disponible en: <https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/189951/evaluacion-de-condiciones-ecosistemicas-de-los-humedales-urbanos-en-Quilicura.pdf?sequence=1>

<sup>4</sup> Supra nota anterior.

<sup>5</sup> Supra nota anterior.

<sup>6</sup> Supra nota anterior.

Años	Verano	Invierno
1985-1992	455,69	611,35
1993-1999	286,38	345,55
2000-2006	273,13	556,50
2007-2012	191,22	563,34
2013-2015	63,80	337,74
2016-2020	112,78	138,81
Fuente: Llanos, 2022.		

Durante el rango de 1985 a 1992 "este humedal presentó su máxima superficie tanto en verano como en invierno respecto a los años futuros, representando 455 y 611 hectáreas, respectivamente".

Para ser un humedal palustre, "no varió demasiado en sus límites respecto al de Quilicura, puesto que ya existían residencias dentro de su área".

Durante 1993 al 1999, "hubo una baja respecto a los años anteriores y los posteriores, fenómeno que se puede explicar por un drástico descenso de las precipitaciones".

Del año 2000 al 2012, "se aprecia una superficie relativamente estable en invierno, de más de 550 hectáreas, pero se acrecienta la desigualdad respecto con la época estival".

Adicionalmente, "desde el año 2013 al 2015, se aprecia una fuerte disminución, llegando a valores más bajo que para el periodo desde 1993 con 337,74 hectáreas, mientras el área en verano es la más reducida en todo el periodo de análisis, con 63 hectáreas".

Finalmente, en los últimos años se ha casi igualado la superficie vegetacional tanto en época invernal como estival, con 138 y 112 hectáreas, respectivamente. Hubo una baja significativa respecto a los años anteriores para la época de invierno, siendo la época con más baja superficie.

Por ende, no puede atribuirse sin una línea temporal y espacial clara y determinada la imputación de afectación de una superficie del humedal y sin determinarse además la causalidad y que además el Loteo se inserte en parte del humedal.

Puente Negro ha sido presionado por otras cargas industriales sobre la misma zona geográfica. Llanos concluye en su estudio que: "Presenta en general bajos valores tanto como de calidad ambiental como de estado ecológico. La zona de menor calidad se solapa en el área de evaluación en la urbe en el centro del humedal y la zona de rellenos allí presente. **En el mal estado ecológico de la zona norte está presente la calidad baja explicada por la cercanía a la zona urbana de Batuco.** El punto con un buen estado está inserto en la mayor agrupación de alta calidad ubicado en el este

de este cuerpo palustre, la que presenta vegetación casi en toda la época del año y no se ve fuertemente impactada por la línea de tren y el pastoreo para que sea una zona mayor degradación". (Énfasis agregado)

• **DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO**

1. El procedimiento administrativo sancionatorio, Rol D-028-2021, se inició con fecha 02 de febrero de 2021, en contra de mi representada Inversiones Lampa SpA.

2. Que, tal como se fundamentó ante la autoridad sancionatoria con fecha 06 de mayo de 2019, se constituyó la sociedad por acciones Inversiones Lampa SpA. La empresa no tiene ingresos, personal y no ha generado utilidades.

3. En virtud de escritura pública de 11 de septiembre de 2019, Inversiones Lampa SpA adquirió el dominio del predio 144 B<sup>7</sup> con una superficie aproximada de 408.286 m<sup>2</sup> (o 40 hectáreas aproximadamente).

4. Mediante escritura pública de 16 de octubre de 2019, Inversiones Lampa vendió el Lote 114B antes individualizado a Iza Inversiones Limitada.<sup>8</sup>

5. Inversiones Lampa SpA no tiene otros bienes, activos, ingresos y utilidades y ha buscado desarrollar un proyecto en el Lote 144 B.

6. A la fecha, el proyecto ha ejecutado obras de entrada, cerco perimetral, demarcación de lotes, módulos de venta en containers.

7. El Decreto Supremo N° 131, de 12 de junio de 1996, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia declaró como zona saturada la Región Metropolitana y sus comunas<sup>9</sup>.

8. Posteriormente mediante Decreto Supremo N° 67, de 22 de agosto de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, se declaró como zona saturada para material particulado fino respirable MP2,5.

9. Por lo anterior, el proyecto se localiza efectivamente en una zona declarada como saturada.

10. Recién el **24 de noviembre del 2020** entró en vigencia mediante Decreto N°15 del Ministerio del Medio Ambiente (MMA) el Reglamento<sup>10</sup> de la Ley N°21.202 con el objetivo

---

<sup>7</sup> Del plano de subdivisión del lote 114 de la división de lotes N° 1, 3, 4, 5, 6, 7 8 y 9 de la división de la parcela número 2, de la hijuela tercera del Fundo Los Cerrillos de Lampa, comuna de Lampa, de acuerdo al Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, a fojas 74.990, número 109.129 del año 2019,

<sup>8</sup> Quien a su vez lo vendió nuevamente a Inversiones Lampa SpA mediante escritura de 04 de marzo de 2021, según consta en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, a fojas 19281, número 28328, del año 2021.

<sup>9</sup> Para ozono, material particulado respirable, partículas en suspensión y monóxido de carbono, y zona latente para dióxido de nitrógeno la zona correspondiente a la región Metropolitana, ubicándose el Lote 114 B de la comuna de Lampa al interior de esta.

<sup>10</sup> Véase el texto oficial del reglamento en el siguiente enlace en la Internet: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1152029>

de proteger los humedales urbanos.

11. Este Reglamento establece los criterios mínimos para el resguardo de sus características ecológicas y la mantención del régimen hidrológico.

12. Asimismo, establece el procedimiento de tramitación oficial mediante el cual el MMA declara humedales urbanos a solicitud de los municipios o de oficio, de conformidad con los preceptos de la Ley N° 21.202 y las normas del referido reglamento.

**13. Procedimiento administrativo de reconocimiento oficial de humedales urbanos a solicitud municipal.**

La solicitud formal de reconocimiento de humedal urbano por vía municipal se debe presentar ante la respectiva Seremi<sup>11</sup>.

Las solicitudes de reconocimiento deberán contener, a lo menos, lo siguiente<sup>12</sup>:

I. Identificación del o los municipios solicitantes.

II. Antecedentes generales del humedal y su localización, indicando:

a) Nombre o denominación del humedal;

b) División político-administrativa a nivel regional, provincial y comunal;

c) La superficie total en hectáreas que comprenderá el área que se solicita sea reconocida como humedal urbano; y,

d) Representación cartográfica digital del área objeto de la solicitud, que contenga la descripción del (los) polígono(s) que se solicita(n) reconocer como humedal urbano y las respectivas coordenadas geográficas por cada punto que las delimitan; así como el límite urbano de la comuna donde se localice el humedal. La delimitación de los humedales debe considerar al menos uno de los siguientes criterios: (i) la presencia de vegetación hidrófita; (ii) la presencia de suelos hídricos con mal drenaje o sin drenaje; y/o (iii) un régimen hidrológico de saturación ya sea permanente o temporal que genera condiciones de inundación periódica.

Los antecedentes cartográficos exigen elementos adicionales<sup>13</sup>.

III. Información complementaria del área propuesta, indicando:

a) Descripción de las características del humedal<sup>14</sup>;

<sup>11</sup> Mediante oficio dirigido al Ministro(a) del Medio Ambiente, debidamente firmada por el (la) Alcalde del municipio solicitante Véase el art. 6° del Reglamento. La solicitud de reconocimiento por parte de un municipio respecto de un humedal ubicado en dos o más comunas será considerada para todo el humedal, propendiendo a mantener su unidad como ecosistema.

<sup>12</sup> Véase art. 8° del citado cuerpo normativo.

<sup>13</sup> Los siguientes elementos y el siguiente formato:

1. Datum: World Geodetic System 1984 (WGS 84).

2. Proyección: Universal Transversal de Mercator (UTM).

3. Escala: Acorde al tamaño del humedal.

4. Huso: 19 sur, o bien 18 sur para proyectos localizados en las regiones del sur de Chile.

5. Proyecto SIG: Proyecto cartográfico en formato digital (formato shapefile o KMZ).

6. Metadatos: Creación de metadatos para cada cobertura generada.

<sup>14</sup> Para estos efectos, se podrán considerar elementos como: la caracterización de los hábitats, paisajes, ecosistemas presentes y sus principales atributos naturales expresados en su geología, geomorfología, hidrología, vegetación, los servicios ecosistémicos provistos por el humedal, amenazas que afecten el humedal e información de las principales especies que es posible encontrar, en especial aquellas especies silvestres clasificadas de acuerdo con el DS N° 29, de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento para la clasificación de especies silvestres según estado de conservación, entre otros.



b) Identificación del régimen de propiedad y de la existencia de áreas afectadas a un fin específico por ley en el o los predios en los que se emplaza el humedal respecto del cual se solicita el reconocimiento. (Énfasis agregado).

Sólo si el análisis de admisibilidad es favorable, la Seremi debe dictar **una resolución exenta** que acoja en fase de trámite la solicitud y otorgará un plazo de 15 días para que cualquier persona aporte antecedentes adicionales sobre el humedal que se pretende declarar oficialmente.<sup>15</sup> La resolución que resuelva la solicitud de reconocimiento es reclamable ante el Tribunal Ambiental<sup>16</sup>.

En síntesis, dicho decreto de declaración oficial respecto a la zona en que se ubicaría el proyecto de humedal urbano no se ha dictado a la fecha de presentación de este recurso y menos al dictarse la resolución que aplicó sanciones por la SMA. No se ha iniciado el trámite por la Municipalidad de Lampa.

14. Con fecha 05 de septiembre de 2019, una persona natural ingresó a la SMA una denuncia respecto del proyecto acusándose el relleno "de un sector de aproximadamente 40 hectáreas del Humedal de Puente Negro Sur" (énfasis agregado). Quizás aquí está el primer error fáctico del análisis general de las multas aplicadas por daño ambiental irreversible dado que es imposible que se haya rellenado 40 hectáreas pues la superficie del Loteo que fue proyectado tiene esa dimensión total.

15. Con fecha 09 de octubre de 2019, procedió a realizar inspecciones ambientales. Y con fecha 04 de julio de 2020, efectuó una inspección en las dependencias del proyecto de Loteo.

16. En la referida inspección, según la versión de la SMA, se constató el cercado del área, el relleno de parte de ella -sin indicarse la superficie-.

17. A partir de dichas actividades, se generó el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2020-2474-XIII-SRCA.

18. Que, atendida la información recaba por la SMA, se resolvió mediante Resolución Exenta N° 1855, de 21 de septiembre de 2020 (en adelante e indistintamente, "**Res. Ex. N° 1855/2020**") dar inicio al procedimiento de requerimiento de ingreso al sistema de evaluación de impacto ambiental (SEIA).

19. Igualmente, en el resuelvo tercero de dicha Resolución se apercibió a mi representada a ingresar al SEIA su proyecto de loteo.

20. Que, con fecha 02 de octubre de 2020, mediante Ord. N° 2705, el Superintendente

---

<sup>15</sup> Dichos antecedentes deberán entregarse por escrito en las oficinas de partes de la Seremi respectiva. Asimismo, podrán entregarse en formato digital en la casilla electrónica que para tales efectos habilite el Ministerio. Para dichos efectos, el Ministerio del Medio Ambiente publicará el primer día hábil de cada mes en el Diario Oficial y en el sitio web del Ministerio, el listado de las solicitudes de reconocimiento de humedales urbanos declaradas admisibles en el mes inmediatamente anterior. Véase el art. 9 del reglamento referido.

<sup>16</sup> En caso de que un humedal esté situado en más de un territorio, conocerá del asunto el tribunal que en primer lugar se avoque a su consideración. El plazo para interponer el reclamo será de treinta días, contado desde la notificación de la resolución que rechace la solicitud o desde su publicación en el Diario Oficial, en caso de que se acoja.

solicitó a la Directora regional del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) que se pronunciara respecto a la procedencia de ingreso del proyecto ejecutado por Inversiones Lampa SpA.

21. A objeto de verificar si mi patrocinada se encontraba dando cumplimiento al aperecibimiento indicado en la Res. Ex. N° 1855/2020, se realizaron nuevas actividades con fecha 09 de octubre y 23 de diciembre, ambas de 2020. En estas, según versión de la SMA, "se constató que el titular continúa ejecutando su proyecto inmobiliario, pese a estar en conocimiento de su obligación de ingresar previamente al SEIA, lo que se **traduce en una situación de riesgo para el humedal Puente Negro y el ecosistema asociado**". (Énfasis agregado)

Respecto al primer punto es efectivo que a dicha fecha el titular no había ingresado su proyecto al SEIA, pero no guarda congruencia afirmar que por dicha sola causal había a dicha fecha un daño ambiental, que es muy diferente a señalar que existe un "riesgo asociado". Los resultados de estas actividades se consignaron en el Informe de Fiscalización DFZ-2020- 3941-XIII-SRCA. No hay información concreta en dicho informe sobre los límites, polígonos y cartografía del referido humedal "afectado" por obras de mi mandante.

22. Con fecha 05 de marzo de 2021, se recibió por parte de la SMA, el Ord. N° 20211310211, de la misma fecha, en el que la Directora regional del SEA de RM indicó que conforme a los antecedentes remitidos, el proyecto **no cumpliría con la tipología de la letra h) del artículo 3° del D.S. N° 40/2012**, pero si cumple con aquella tipología s) del mismo artículo (Art. 3°).<sup>17</sup>

**En cambio, la tipología de la letra h) indica:** Proyectos industriales o inmobiliarios que se ejecuten en zonas declaradas latentes o saturadas. El h.1. de la norma indica: 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 (según la tipología 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;".

23. Posterior a las actividades de fiscalización de 09 de octubre y 23 de diciembre de 2020, la División de Fiscalización, mediante Memorandum N° 61.684, de 30 de diciembre de 2020, solicitó al Superintendente la adopción de medidas provisionales.

24. Con fecha 11 de enero de 2021, la SMA solicitó autorización de medida provisional pre procedimental, contemplada en la letra d) del artículo 48 de la LO-SMA, consistente en la detención de funcionamiento de las instalaciones, por un plazo de 15 días

---

<sup>17</sup> Es decir, en su opinión técnica, la tipología es: s) Cotos de caza, en virtud del artículo 10 de la Ley N° 19.473, que sustituye texto de la Ley N° 4.061, sobre Caza, y el artículo 609 del Código Civil.

hábiles, contados desde la notificación de la resolución que ordenó la adopción de la medida. Con fecha 13 de enero de 2021, la medida fue autorizada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental.

25. Posteriormente, mediante Resolución Exenta N° 66, de 13 de enero de 2021, y de conformidad a lo señalado en la letra d) del artículo 48 de la LO-SMA se decretó una medida provisional, por un plazo de 15 días hábiles contados desde su notificación de detención total de toda obra tendiente a materializar el proyecto.

26. Esta resolución fue notificada mediante correo electrónico el día 14 de enero 2021, acusando el titular recibo de la misma, el día 15 de enero de 2021.

27. A objeto de verificar el cumplimiento de la Res. Ex. N° 66/2021, funcionarios de la SMA realizaron una nueva actividad de inspección el 22 de enero de 2021. En esta se señaló que el titular continuaba ejecutando la construcción de su loteo. Pero no hubo constatación de un daño ambiental significativo al medio ambiente o uno de sus componentes.

28. Con fecha 25 de enero de 2021, la SMA solicitó cumplir la medida provisional de detención de las obras la que fue otorgada con fecha 27 de enero de 2021.

29. Con fecha 29 de enero de 2021, funcionarios de la SMA, concurrieron al proyecto a objeto de explicar la medida provisional ordenada en la Res. Ex. N° 66/2021.

30. Con fecha 02 de febrero de 2021, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-028-2021, mediante formulación de cargos, mediante la Resolución Exenta N° 1/Rol D-028-2021.

31. Dicha resolución, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 y 49 de la LO-SMA, dispuso en su resuelvo VI, que Inversiones Lampa SpA, tendría un plazo de 10 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento y de 15 días para formular sus descargos, ambos plazos contados desde la notificación de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-28-2021.

32. Con fecha 04 de febrero de 2021, la Resolución Exenta N° 1/Rol D-028-2021 fue notificada personalmente a Inversiones Lampa SpA.

33. Mi representada no realizó presentación en esta fase del procedimiento sancionatorio.

34. Que, con fecha 16 de marzo de 2021, mediante Res. Ex. N° 2/Rol D-28-2021, se resolvió solicitar la remisión de antecedentes vinculados a su proyecto, otorgando un plazo de 06 días hábiles para su presentación. Esta resolución fue notificada personalmente con fecha 17 de marzo de 2021.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> Los antecedentes solicitados correspondieron a: (1) Remitir copia de escritura pública de constitución de Inversiones Lampa SpA; (2) Indicar quién es el representante legal y/o administrador; (3) Remitir inscripción de dominio vigente del predio donde se está desarrollando el proyecto; (4) Remitir una explicación detallada del modelo de negocios para

35. Con fecha 25 de marzo de 2021, Inversiones Lampa SpA realizó efectivamente el envío digital de parte de la información solicitada.

36. Con fecha 06 de mayo de 2021, se realizó una nueva solicitud de información otorgando un plazo de 08 días hábiles para su presentación.<sup>19</sup>

37. Esta resolución fue notificada con fecha 11 de mayo de 2021.

38. Que, con fecha 28 de mayo de 2021, doña Fabiola Cea realizó el envío de información solicitada mediante correo electrónico dirigido a la SMA.

39. Con fecha 16 de junio de 2021, Fabiola Cea presentó un nuevo antecedente complementando la presentación de 28 de mayo de 2021. En él queda claramente establecido que sólo hay un accionista y que no existe un flujo de ingresos.

40. Que, con fecha 12 de julio de 2021, mediante Res, Ex. N° 5/Rol D-28-2021, la SMA **tuvo presente los antecedentes acompañados por Inversiones Lampa** en sus presentaciones de fecha 25 de marzo, 28 de mayo y 16 de junio de 2021; y, finalmente se solicitó a la empresa la remisión de nuevos antecedentes<sup>20</sup>

---

el desarrollo del proyecto Loteo Inversiones Lampa. Para ello, se pidió el modelo de adquisición de sitios por medio de la compra de acciones por parte de los futuros propietarios, el estado material y jurídico en que se entregan los predios, forma de adquisición de la propiedad por parte de cada propietario individual; (5) Acompañar el proyecto de loteo detallando las tres etapas que comprende el proyecto; (6) Acompañar plano; (7) Indicar la fecha en que inició y terminó cada una de las etapas del proyecto; (8) Indicar el número de personas que han comprado acciones desde el año 2019; (9) Indicar el número de personas a las cuales se ha hecho entrega de los sitios; (10) Entregar certificado de informaciones previas; (11) Explicar la forma en que se realizó el relleno y nivelación de los distintos lotes, indicando el volumen de materiales utilizados/removidos para dichas actividades, así como el origen de los mismos; (12) Remitir resolución de aprobación de la Dirección de Obras Municipales del proyecto de loteo o subdivisión; (13) Balance Tributario y Estados financieros de la empresa, a saber, balance general, estado de situación, estado de resultados, estado de flujo de efectivo, Notas a los EEFF del periodo 2019, 2020 y 2021 a la fecha; (14) Registro con ingresos por venta de acciones durante el periodo 2019, 2020 y 2021; (15) Indicar la información vinculada a la cuenta donde se realiza el pago por las acciones adquiridas; e, (16) Indicar las medidas adoptadas para dar cumplimiento a las medidas provisionales que han sido ordenadas mediante las Resoluciones Exenta N° 66/2021, 260/2021, y 485/2021.

<sup>19</sup> Los antecedentes solicitados correspondieron a: (1) Indicar el nombre del representante legal de Inversiones Lampa SpA; (2) Remitir inscripción de dominio vigente del predio; (3) Remitir el registro de accionistas de Inversiones Lampa SpA; (4) número de personas que han comprado acciones desde el año 2019 a la fecha; (5) Indicar si existen casos de pago del valor de las acciones en cuotas; (6) Acompañar el proyecto de loteo desarrollado por Inversiones Lampa, detallando las etapas y subetapas que comprende el proyecto; (7) Acompañar plano que grafique las referidas tres etapas; (8) Indicar el número total de lotes que han sido entregados; (9) Individualizar a la empresa de camiones encargada del ingreso material de relleno al proyecto; (10) Remitir resolución o permiso de aprobación de la Dirección de Obras Municipales del proyecto de loteo o subdivisión; (11) Balance Tributario y Estados financieros de la empresa, a saber, balance general, estado de situación, estado de resultados, estado de flujo de efectivo, Notas a los EEFF del periodo 2019, 2020 y 2021 a la fecha. A este respecto, la información del Servicio de Impuesto Internos (SII); y, (12) Señalar las medidas adoptadas para dar cumplimiento a las medidas provisionales que han sido ordenadas mediante las Resoluciones Exenta N° 66/2021, 260/2021, y 485/2021.

<sup>20</sup> (1) Indicar si el proyecto desarrollado por Inversiones Lampa SpA cuenta y/o contempla la construcción de caminos, pasajes o vías interiores, indicando en caso de que corresponda su ancho, longitud y materiales que utilizados para su construcción o los considerados de acuerdo a su diseño. Para acreditar lo anterior, y según corresponda al estado de ejecución, se deberán presentar planos del proyecto donde se pueda advertir la ubicación y dimensiones de los caminos a construir; facturas, contratos, boletas de pago, y/o fotografías fechadas y georreferenciadas; (2) Indicar cuales son las vías de acceso al proyecto, indicando las calles a las que empalmarán las vías y caminos que se construirán al interior del proyecto; (3) Explicar de qué forma se realizará el abastecimiento de agua potable; (4) Explicar de qué forma se realizará la recolección, tratamiento y disposición de las aguas servidas; (5) Explicar la forma en que se realizará el suministro de electricidad; (6) Indicar si se contempla la

41. Esta resolución fue notificada mediante carta certificada.
42. Con fecha 13 de julio de 2021, doña Fabiola Cea, remitió un documento elaborado por el Ministerio de Obras Públicas.
43. Que, con fecha 11 de agosto de 2021, doña Fabiola Cea, remitió parte de los antecedentes solicitados a la SMA.
44. Que, mediante Res. Ex. N° 6/Rol D-28-2021, de fecha 16 de septiembre de 2021, se resolvió tener presente la información remitida en la presentación de 13 de julio y 11 de agosto de 2021.
45. Con fecha 02 de agosto de 2021, mediante Memorandum N° 77/2021, el jefe de fiscalización remitió a la jefa del departamento jurídico, ambos de la Superintendencia, el informe IFA DFZ- 2021-2062-XIII-MP referido a las medidas provisionales dictadas durante este procedimiento sancionatorio.
46. Con fecha 23 de septiembre de 2021, mediante Resolución Exenta N° 2098, la SMA declaró incumplidas las medidas provisionales dictadas en el procedimiento rol MP-002-2021, en mérito del informe individualizado en el punto 45 anterior.
47. Asimismo, durante la instrucción del procedimiento sancionatorio se recibieron denuncias ciudadanas vinculadas a una presunta afectación al sector de Puente Negro.<sup>21</sup>
48. Mediante Res. Ex. N° 7/Rol D-28-2021, de fecha 28 de septiembre de 2021, se tuvieron por incorporadas las denuncias; y, se tuvo por incorporados al procedimiento las Actas de Inspección Ambiental asociadas al Informe de Fiscalización Ambiental IFA DFZ-2021-2062-XIII-MP, así como el informe de fiscalización en sí mismo, la Resolución Exenta N° 2098/2021 y los antecedentes disponibles en el expediente MP-002-2021.

**49. Luego, habiendo concluido las diligencias probatorias en relación a los hechos investigados en el procedimiento sancionatorio, mediante Res. Ex. N° 8/Rol D-28-2021, de fecha 04 de octubre de 2021, se tuvo por cerrada la investigación de la SMA.**

---

realización de obras destinadas la recolección y desagüe de aguas lluvias; (7) Indicar y explicar si el proyecto contempla la ejecución de áreas de uso común; (8) Indicar y explicar si el proyecto contempla la construcción de obras de ornato; (9) Acompañar la planimetría del proyecto; (10) Presentar una explicación y detalles respecto de la obra Parque Observatorio de Aves; (11) Indicar los costos de habilitación del terreno; (12) Indicar los costos incurridos en la realización de las actividades de urbanización; (13) Indicar los costos incurridos en la contratación de personal para la ejecución del proyecto inmobiliario; (14) Indicar el costo incurrido en asesoría para el desarrollo del proyecto; y, (15) Indicar todo otro costo en el que haya incurrido Inversiones Lampa SpA.

<sup>21</sup>. Estas denuncias corresponden a las siguientes:

- i. ID 475-XIII-2021: Denuncia presentada por Ivo Tejada, con fecha 07 de marzo de 2021.
- ii. ID 586-XIII-2021: Denuncia presentada por Franco Villalobos, con fecha 04 de marzo de 2021.
- iii. ID 823-XIII-2021: Denuncia presentada por la Corporación Red de Observadores de Aves de Chile, con fecha 30 de abril de 2021.
- iv. ID 859-XIII-2021: Denuncia presentada por la Corporación Red de Observadores de Aves de Chile, con fecha 07 de mayo de 2021.

50. En el Resuelvo III de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-028-2021, la Fiscal Instructora solicitó al Superintendente, la confirmación y renovación de todas las medidas pre procedimentales decretadas por la Res. Ex. N° 66/2021, en base a la fundamentación ofrecida en la misma resolución.

51. Para ello, mediante Memorándum D.S.C. N° 77/2021, de 02 de febrero de 2021, se solicitó la renovación de la medida provisional. **Se hizo referencia genérica a daño ambiental pero sin pruebas del elemento cualitativo y cuantitativo del daño significativo constatado a dicha fecha. Por el contrario, se presume que la renovación de las medidas detendría un daño ambiental no acreditado en su causalidad lo que exige la ley.**

52. Recordemos que **04 de octubre de 2021 se cerró la investigación.**

53. Cabe recordar que en el Memorándum D.S.C. N° 212/2021, de 02 de marzo de 2021, se solicitó al Superintendente la dictación de una nueva medida provisional de la letra c) del artículo 48 de la LO-SMA, **consistente en la clausura total de las obras del proyecto.**

54. El Ilustre Segundo Tribunal Ambiental resolvió con fecha 05 de marzo de 2021, en la causa Rol S-72- 2021 autorizar la renovación de la medida provisional de la letra c) del artículo 48 de la LO-SMA, esto es la clausura total de las instalaciones del proyecto, por un plazo de 30 días corridos<sup>22</sup>.

55. Cabe recordar que el loteo no es un establecimiento comercial ni menos industrial en que se realicen faenas emisoras o de procesos productivos. Es sólo un loteo con una caseta de venta a los interesados.

56. Que, con fecha 09 de marzo de 2021, funcionarios de la SMA concurrieron a las dependencias del proyecto, con el objeto notificar la medida provisional decretada en la Res. Ex. N° 485/2021 y realizar una nueva inspección ambiental. Según la versión de la SMA, es en ésta actividad, que se habría identificado sectores excavados de suelo orgánico del humedal y su depositación en otros sectores del mismo, sectores de relleno con escombros, residuos orgánicos y depositación de residuos sobre cobertura vegetal hidrófila **que habría sido vinculada a la fracción húmeda del denominado "humedal Puente Negro"** pero sin geo-referenciación, ni demarcación de límites o linderos.

57. Que, con fecha 17 de marzo de 2021, se realizó una nueva actividad de inspección, donde se habría constatado la presencia de vehículos y personas realizando actividades de construcción de viviendas individuales. Se hizo presente que la titular nunca ha desmentido la existencia de terceros quienes a su costa construyen viviendas en el lugar referido fuera y dentro del loteo.

58. Sólo posterior a aquello la SMA determinó un análisis de imágenes satelitales.

---

<sup>22</sup> Por lo anterior, se ordenó a través de la Resolución Exenta N° 485, de 08 de marzo de 2021 (en adelante e indistintamente "Res. Ex. N° 485/2021"), la renovación y modificación de la medida provisional en los términos autorizados por el Tribunal Ambiental

Para ello, se utilizaron dos imágenes satelitales multiespectrales, de 09 de marzo y 03 de abril, ambas de 2021, los cuales habrían permitido un análisis multiespectral de pérdida de cobertura/ vigor de la vegetación del "**Humedal de Puente Negro**". Pero no hay constancia de que se haya oficiado a CONAF, el SEA u otro organismo a efectos de poder establecer que dichas zona se encuentra efectivamente al interior de una zona de protección oficial.

Este análisis, según versión de la SMA, habría permitido identificar la pérdida de 6.600 metros cuadrados (m2) de cobertura vegetal, entre el 09 de marzo de 2021 y el 03 de abril de 2021 pero se les vincula a "actividades de relleno" que -se insiste- se ubicarían al "interior de un humedal". Pero no sé indica en dichas actas de análisis cuáles son los deslindes del "Humedal de Puente Negro" y de qué forma este efectivamente se inserta al interior del predio que forma parte del Loteo.

59. Mediante Memorándum D.S.C. N° 335/2021, de 07 de abril de 2021, la Fiscal solicitó la renovación de la medida provisional de clausura temporal y total.

60. Habiéndose consultado al Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, este resolvió el 09 de abril de 2021 autorizar la renovación de la medida provisional de la letra c) del art. 48 de la LOSMA, por 15 días hábiles.

61. En concordancia con lo anterior, mediante Resolución Exenta N° 818, de 12 de abril de 2021 ("Res. Ex. N° 818/2021") la SMA ordenó la renovación de la medida provisional consistente en la clausura total de las instalaciones.

62. Posteriormente, se realizó una nueva actividad de inspección mediante análisis de imágenes satelitales, en cuya virtud se habría identificado en versión de la SMA una expansión de la 7.400 m2 de superficie intervenida, lo que implicaría según la tesis de la SMA "una aceleración del proceso en superficie de las obras". Sin embargo, no existe un informe de levantamiento topográfico de deslindes, superficie y cabida que pueda establecer con precisión la titularidad jurídica de los sectores efectivamente afectados ni menos la causalidad del probable daño ambiental. Tampoco hay un oficio respuesta de CONAF, el SEA o el MMA que señale los límites del humedal Puente Negro. Nada de ello se consumó.

63. Mediante Memorándum D.S.C. N° 444/2021, de 03 de mayo de 2021, la Fiscal solicitó la renovación de la medida provisional de clausura temporal y a la vez total del proyecto.

64. Habiendo consultado al Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, éste resolvió con fecha 06 de mayo de 2021, autorizar la renovación de la medida provisional.

65. Con fecha 06 de mayo de 2021, mediante Resolución Exenta N° 1.009, el Superintendente ordenó la renovación de la medida provisional contemplada en la letra c) del artículo 48 de la LO-SMA, por un plazo de 30 días hábiles.

66. En actividad de inspección ambiental realizada mediante el análisis de imágenes satelitales, entre el 28 de mayo de 2021 y el 02 de junio de 2021, se habría constatado

luego, que a pesar de no verificarse procesos de expansión en superficie de la actividad sobre los cuerpos vegetacionales en el área, fue posible apreciar "al interior del área afectada" -que no se precisa su titularidad jurídica cabida y deslindes- un incremento en objetos altamente reflectantes asociados a techumbres de nuevas edificaciones.<sup>23</sup>

67. Luego, la Fiscal de la SMA solicitó la renovación de la medida provisional mediante Memorándum D.S.C. N° 511/2021, de 04 de junio de 2021.

68. El Ilustre Segundo Tribunal Ambiental resolvió con fecha 09 de junio de 2021, en causal Rol S-76-2021, autorizar la medida provisional de la letra c) del artículo 46 de la LO-SMA, por un plazo de 15 días corridos.

69. Con fecha 10 de junio de 2021, mediante Resolución Exenta N° 1259, la SMA ordenó la clausura total y temporal del loteo por un plazo de 15 días corridos, notificada con fecha 14 de junio de 2021.

70. Finalmente, mediante Memorándum N° 77, de 02 de agosto de 2021, el jefe de la División de fiscalización remitió a la jefa del Departamento Jurídico, el Informe DFZ-2021-2062-XIII-MP que contiene los resultados de las actividades de fiscalización de las medidas provisionales ordenadas por la SMA en las Res. Ex. SMA N° 485/2021, 818/2021, 1009/2021, y 1259/2021 decretadas respecto de la unidad fiscalizable "Loteo Inversiones Lampa SpA".

En opinión de la SMA, lo anterior se ha traducido, en un aumento considerable de la "superficie rellenada y con ello de la afectación al lugar", sin precisarse titularidad jurídica, superficie geográfica, coordenadas UTM y límites. Tampoco consta oficios a CONAF y al Ministerio de Bienes Nacionales para determinar si existen solicitudes de saneamiento en las zonas aledañas al Loteo que estén cercanas además al sector "Puente Negro". Nada de ello consta en las actas de inspección y fiscalización.

71. Mediante Resolución Exenta N° 2098, de 23 de septiembre de 2021, la SMA resolvió declarar como incumplidas las medidas provisionales dictadas mediante las resoluciones exentas N° 66, N° 260, N° 485, N° 818, N° 1009 y N° 1259, según el procedimiento MP-002-2021<sup>24</sup>. Pero tampoco se ofició a CONAF, Bienes Nacionales o el Municipio para resolver la incógnita de quienes son los usuarios del territorio de la zona aledaña al loteo y al sector Puente Negro. No hay constancia de certificados vecinales que expliquen quienes son los vecinos que ocupan el sector de Puente Negro.

72. Luego, el Informe DFZ-2021-2062-XIII-MP fue tenido por incorporado en el

<sup>23</sup> Adicionalmente, con fecha 04 de junio de 2021, se recibió informe emitido por Carabineros, que admite que el recinto presenta el portón de acceso abierto, constatándose el ingreso de camiones con materiales y vehículos particulares.

<sup>24</sup> Estas medidas se referirían a: (i) informe de fiscalización ambiental DFZ-2021-487-XIII-MP, de marzo de 2021; (ii) informe de fiscalización ambiental DFZ-2021-2062-XIII-MP de julio de 2021; y, (iii) que durante la vigencia de las medidas provisionales la empresa no acompañó ninguno de los requerimientos de información realizados en los resueltos segundos de las Res. Ex. N° 66/2021 y Res. Ex. N° 260/2021, referidos a acreditar la detención de las obras relacionadas a las medidas provisionales ordenadas en dichas oportunidades.



procedimiento sancionatorio mediante Res. Ex. N° 7/Rol D- 028-2021. No existe constancia de oficios a Bienes Nacionales, certificados vecinales que expliquen quienes son los vecinos que ocupan el sector de Puente Negro.

• **CARGOS FORMULADOS POR LA SMA**

73. Mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-028-2021, de fecha 02 de febrero de 2021 se formularon cargos por:

- 1) Infracción conforme al **artículo 35 letra b) de la LOSMA**, esto es, la ejecución de proyectos para los que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental (RCA), sin contar con ella. (Calificante de Gravísima, en virtud del Art. 36.1.f, LO-SMA).
- 2) Un cargo por incumplimiento a un requerimiento de información, de conformidad a **lo establecido en el artículo 35 letra j) del mismo cuerpo legal**. (Calificante de Grave, en virtud del Art. 36.2.f, LO-SMA)
- 3) Un cargo por incumplimiento las medidas provisionales previstas en el artículo 48 de la LO-SMA, de conformidad a lo dispuesto en el artículo **35 letra l) del mismo cuerpo legal**. (Calificante de Grave, Art. 36.2.f, LO-SMA).

• **PRUEBA DISPONIBLE EN EL PR. SANCIONATORIO Y VALORACIÓN.**

74. Los medios probatorios del procedimiento sancionatorio que afectó a mi mandante consisten en la prueba documental del acta de inspección ambiental de fecha 04 de julio de 2020, que sirvió de base para la elaboración del informe de fiscalización DFZ- 2020-2474-XNI-SRCA, con todos sus anexos e información; y las actas de fiscalización de 09 de octubre y 23 de diciembre de 2020, que sirvieron de base para la elaboración del informe de fiscalización DFZ-2020-3941-XNI-SRCA, con sus anexos. También se encuentran las actas de de 22 y 29 de enero de 2021, todos los cuales sirvieron de base para elaborar la Formulación de Cargos y forman parte del expediente administrativo sobre el dictamen que se formuló. En ninguno de ellos constan los oficios anteriormente referidos que permitan establecer los límites geográficos del sector Puente Negro; de los vecinos del sector y del Loteo referido.

75. Posteriormente, mi mandante presentó, con fecha 25 de marzo de 2021, distintos medios de prueba que fueron recepcionados por la SMA.<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> Los siguientes antecedentes:

- i. Repertorio N° 9138-2019 de la Quinta Notaría de Santiago de Patricio Raby Benavente, donde consta la compraventa de inmueble Lote 114 B.
- ii. Contrato de compraventa de acciones de fecha 12 de marzo de 2021.
- iii. Certificado N° 123456898360, emitido por el Notario de La Cisterna don Jorge Andrés Ossa Cuevas.
- iv. Certificado de estatuto actualizado a la empresa Inversiones Lampa SpA, emitido con fecha 16 de febrero de 2020.
- v. Certificado de inscripción de escritura pública, de fecha 02 de octubre de 2019, del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, que certifica que la escritura pública otorgada en la Notaría de Patricio Raby Benavente con fecha 11 de septiembre de 2019, repertorio N° 9183, fue presentada para inscripción, anotándose en el libro repertorio N° 114968, del año 2019. Asimismo, indica inscripción en el Registro de Propiedad, a Fojas 74.990, número 109.129 del año 2019, practicada con fecha 02 de octubre de 2019.
- vi. Documento "Aplicación de modelo de negocio CANVAS de la empresa Inversiones Lampa SpA", con fecha de recepción 22 de marzo de 2021 y fecha de aceptación 24 de marzo de 2021, de Inversiones Lampa SpA.
- vii. Copia de plano 1 Etapa, correspondiente a los Lotes 9 + 10, comprendiendo 145 parcelas.
- viii. Copia de plano Lote 2, comprendiendo 156 parcelas.
- ix. Copia de plano con parcelamiento correspondientes a las etapas 01 y 02, que indica que la etapa 02 está compuesta de 65 lotes.

76. También, constan los antecedentes remitidos por Inversiones Lampa SpA, con fecha 28 de mayo de 2021, en repuesta a reiteración de solicitud de remisión de antecedentes realizada mediante Res. Ex. N° 4/Rol D-28-2021. En esta oportunidad, la empresa reiteró los documentos i, ii, y iii; a la vez que acompañó nuevos antecedentes.<sup>26</sup>

77. Asimismo, consta el antecedente remitido por Inversiones Lampa SpA, con fecha 16 de junio de 2021 consistente en la designación como Gerente General y Administradora de la empresa a Elena Victoria Oteiza Valdés.

78. Consta, además, el documento "Nuevas normas climáticas 1991 - 2020 SDT N° 440".

- 
- x. Documento "Comunicado 1", emitido por Elena Oteiza Valdés.
  - xi. Planilla de ventas, actualizada a febrero de 2021.
  - xii. Certificado de informaciones previas N° 7.632.
  - xiii. Documento "Comunicado 2", sin fecha, emitido por Elena Oteiza Valdés, por medio del cual explica la forma en que se ha realizado el relleno del área, e indica razones por las cuales no se adjuntó planilla de ingreso de material.
  - xiv. Documento "Situación Tributaria de Terceros", emitido por el Servicio de Impuestos Internos (SII), el 22 de marzo de 2021, donde se indica que Inversiones Lampa SpA no presenta inicio de actividades, no está autorizado para declarar y pagar sus impuestos en moneda extranjera, y no es empresa de menor tamaño pro-pyme.
  - xv. Documento "Comunicado 3", sin fecha, emitido por Elena Oteiza Valdés, por medio del cual explica la situación de ingresos por ventas de lotes.
  - xvi. Documento "Planilla de créditos", que contiene información sobre clientes que pagarán la compraventa de acciones en cuotas, indicando el monto a pagar, número de cuotas, y total de cuotas pagadas.
  - xvii. Documento "Planilla de devoluciones de reserva", que contiene información sobre clientes con indicación del monto de reserva que habían pagado.

<sup>26</sup> Estos son los siguientes:

- i. Documento emitido por la cual explica las razones por las que la empresa no contaría con balance general ni con regularización del registro de socios.
- ii. Inscripción de dominio vigente, emitido por el Conservador de Bienes Raíces de Santiago.
- iii. Documento Excel "Registro de accionistas Inversiones Lampa SpA".
- iv. Contratos de compraventa de acciones, ficha y plano de loteo del terreno respectivo, según etapa 1, 2 y 3 del proyecto.
- v. Documento "Registro de venta de acciones en cuotas", que contiene información sobre clientes que pagarán la compraventa de acciones en cuotas, indicando el monto a pagar, número de cuotas, y total de cuotas pagadas.
- vi. Documento "Carta empresarial", de 27 de mayo de 2021, emitida por Claudio Núñez Huidobro.
- vii. Copia de plano del proyecto "Condominio Los Acacios", con detalle de la etapa 1, 2 y 3, y parque observatorio de aves.
- viii. Copia de plano de la 1° Etapa del proyecto, que abarca los lotes 9 + 10, comprendiendo 145 parcelas.
- ix. Copia de plano de la 2° Etapa del proyecto, que comprende 65 lotes.
- x. Copia de plano de la 3° Etapa del proyecto, que abarca el lote 02, comprendiendo 156 lotes.
- xi. Autorización por cada accionista del proyecto, de diversas fechas, en las cuales estos asumen toda responsabilidad con respecto, y a la espera de los servicios básicos.
- xii. Documento Excel "Registro de entrega de sitios", con detalle de nombre del socio, fecha de entrega provisoria y número de unidad.
- xiii. Documento "Comunicado 1", sin fecha, emitido por Fabiola Cea Argel donde se indica que el Lote 114 B era considerado un botadero, indicando que realizó obras de limpieza. Asimismo, señala que Inversiones Lampa SpA declara no tener el control de ingreso de basura y escombros en el Lote 114 B, y que como medida de mejora comenzará con el cierre perimetral total de la propiedad el 14 de junio de 2021.
- xiv. Registro de ingreso de tierra, por etapa del Lote 114 B, sin fecha y sin indicación de la unidad de medida de la información presentada.
- xv. Registro de Ingreso de tierra Lote 114 B.
- xvi. Registro de ingreso de tierra Lote 114 B, correspondiente a: 20 a 24 de enero, 05 a 09 de octubre, 12 a 16 de octubre, 19 a 23 de octubre, 26 a 30 de octubre, 09 a 13 de noviembre, 16 a 20 de noviembre, 07 a 11 de diciembre, y 14 a 18 de diciembre, todos de 2020.
- xvii. Registro de ingreso de tierra Lote 114 B, correspondiente a: 04 a 08 de enero, 11 a 15 de enero, 18 a 22 de enero, 15 a 19 de febrero, 08 a 12 de marzo, y 12 a 16 de abril, todos de 2021.
- xviii. Documento emitido por Fabiola Cea Argel donde indica que no cuenta con certificado de recepción definitiva.
- xix. Documento emitido por Fabiola Cea Argel donde se detallan las medidas adoptadas por Inversiones Lampa frente a las resoluciones de la SMA.
- xx. Poder especial otorgado de 18 de mayo de 2021, de Elena Oteiza Valdés a Fabiola Cea Argel.

79. De igual forma, constan los antecedentes remitidos en su presentación de 11 de agosto de 2021, en respuesta a requerimiento realizada mediante Res. Ex. N° 5/Rol D-28-2021, donde se acompañaron nuevos antecedentes.<sup>27</sup>

80. Consta también el Ordinario N° 01/115/2021, de fecha 25 de mayo de 2021, por medio del cual la Municipalidad de Lampa, dio respuesta al Ord. D.S.C N° 15, de 07 de abril de 2021, y remitió distinta información sobre el Loteo.<sup>28</sup>

81. Consta los documentos asociados a la medida provisional MP-002-2021, y el Informe Técnico Ambiental DFZ-2021-2062-XIII- MP y la Resolución Exenta N° 2098, de 23 de septiembre de 2021, por medio de la cual la SMA declara como incumplidas medidas provisionales dictadas mediante Resoluciones E. N° 66, N° 260, N° 485, N° 818, N° 1009 y N° 1259, todas de 2021.

• **APRECIACIÓN DE LA PRUEBA POR LA SMA**

82. El inciso primero del artículo 51 de la LOSMA, dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deben acreditarse mediante cualquier medio de prueba, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica. Por su parte, el artículo 53 de la LOSMA, dispone como requisito mínimo del dictamen, señalar la forma precisa de cómo se han llegado a comprobar los hechos que fundan los cargos. En razón de lo anterior, la apreciación de la prueba en los procedimientos administrativos sancionadores que instruye la SMA, se realiza conforme a las reglas de la sana crítica.

83. La jurisprudencia ha añadido que la sana crítica implica un "[a]nálisis que

---

<sup>27</sup> Estos son, a saber:

- i. Reglamento de copropiedad, comunidad Los Acacios, año 2021.
- ii. Plano con proyecto de energía y servidumbre de fecha 27 de mayo de 2021.
- iii. Plano con proyecto de agua de pozo de fecha 27 de mayo de 2021.
- iv. Memoria explicativa elaborada por Claudio Núñez, de fecha 29 de julio de 2021.
- v. Ord. GABM N° 306, de fecha 26 de mayo de 2020, del Ministerio de Bienes Nacionales.
- vi. Imagen Programa Nacional de protección de humedales 2018 -22...

<sup>28</sup> Entre dicha documentación se encuentra: i. Memorandum N° 07/126/2021, de fecha 06 de mayo de 2021, del Director de Obras Municipales (S) de Lampa al Director de Asesoría jurídica, por medio del cual remite Memorandum N° 07/71/2021, de 17 de marzo de 2021, por medio del cual el Director de Obras informa los resultados de la actividad de fiscalización de 17 de marzo de 2021, donde se cursó una infracción por realizar una construcción sin contar con permiso de edificación, con el parte N° 133, de la misma fecha. Asimismo, informa Resolución N° 01/2021 que ordena la paralización inmediata de obras ejecutadas en la propiedad.

- ii. Resolución exenta N° 66 de fecha 13 de enero de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que ordena medidas provisionales pre - procedimentales que indica a Inversiones Lampa SpA.
- iii. Oficio Ord. N° 649, de 12 de febrero de 2021, emitido por el Consejo de Defensa del Estado, por medio del cual solicitó a la Municipalidad de Lampa informar el estado de avance de las denuncias efectuadas por la Dirección de Obras Municipales de Lampa ante el Juzgado de Policía respectivo.
- iv. Resolución N° 01/2021, de 15 de marzo de 2021, de la Dirección de Obras Municipales por medio de la cual se ordena la paralización de faenas de todas las obras ejecutadas en la propiedad denominada Lote 114B, sector Los Cerrillos, registrada a Inversiones Lampa SpA.
- v. Parte y/o Boleta de citación N° 133, por medio de la cual se cita a Danyelo Oteiza Aguirre a comparecer al Juzgado de Policía Local de Lampa.
- vi. Oficio N° 117/2021, de fecha 23 de febrero de 2021, del Juzgado de Policía Local a la Dirección de Obras Municipales de Lampa.
- vii. Copia de compraventa de acciones de Inversiones Lampa SpA de Danyelo Oteiza Aguirre a Jaime José Marín Tapia, de 24 de mayo de 2019.
- viii. Estatuto actualizado de Inversiones Lampa SpA, de 03 de junio de 2019.
- ix. Registro de propiedad del Lote 114 B, Fojas 74990, N° 109129, del año 2019.
- x. Plancheta catastral.
- xi. Certificado de informaciones previas N° 2704, de fecha 08 de julio de 2020.

importa tener en consideración las razones jurídicas, asociadas a las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en cuya virtud se le asigne o reste valor, tomando en cuenta, especialmente, la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador”.

84. En definitiva, se trata de un sistema de ponderación de la prueba articulado por medio de la persuasión racional del juez, quien calibra los elementos de juicio, sobre la base de parámetros jurídicos, lógicos y de manera fundada, apoyado en los principios que le produzcan convicción de acuerdo a su experiencia.

85. Así la SMA debe sujetarse a todas las reglas de la sana crítica para valorar la prueba rendida, valoración que se lleva a cabo en los capítulos siguientes, referidos a la configuración de las infracciones, calificación de las infracciones y ponderación de las sanciones.

• **DESCARGOS RELATIVOS AL PR. SANCIONATORIO ROL D-28-2021**

A continuación una síntesis de los descargos administrativos y alegaciones:

86. Mi representada fue notificada con fecha 04 de febrero de 2021, de la Res. Ex. N° 1/Rol D-28-2021, que formuló cargos a Inversiones Lampa SpA.

87. En su presentación de fecha 28 de mayo de 2021 señaló que:

i. El día 06 de mayo de 2019, se constituyó la sociedad por acciones Inversiones Lampa.

ii. Su propuesta social era lograr para las personas mayores facilidades para acceder a una vivienda, utilizando la figura de la sociedad para dividir y otorgar los terrenos en acciones y con la venta de estas, cancelar el valor del terreno que había sido adquirido a través de un compromiso de compraventa, además de cubrir el costo de urbanización de los terrenos. **Por estos motivos la empresa no generaría activos, por lo que no realizó iniciación de actividades,** ni tampoco cuenta con **un balance general o contabilidad completa de la sociedad ni tampoco regularización del registro de socios ante el Servicio de Impuestos Internos.**

iii. Al comprender que estaba incurriendo en irregularidades en su gestión, decidió traspasar su participación a Elena Oteiza Valdés el día 12 de marzo de 2021 a través de un contrato de compraventa.

iv. Inicialmente el Lote 114 B era considerado como basurero y botadero, declarando la empresa que sacó muchos camiones de basura para limpiar el área y poder iniciar el asentamiento.

v. Inversiones Lampa SpA declara no tener el control del ingreso indiscriminado de basura y escombros en el Lote 114 B y los alrededores.

vi. Respecto a la regularización frente a la Dirección de Obras Municipales, al igual que todos los vecinos que colindan a este proyecto urbano, Inversiones Lampa SpA tampoco cuenta con el certificado de recepción definitiva, aunque ya realiza la gestión de reunir documentación para presentarla prontamente a la Dirección de Obras Municipales con objeto de obtener el certificado.

88. Luego, en la presentación de 11 de agosto de 2021, la empresa presentó un documento denominado Respuesta a Res. Ex. N° 5 el que en su parte final contiene el acápite "descargos", el que indica:

i. El representante legal de Inversiones Lampa SpA se ha comprometido con la comunidad a urbanizar, además de continuar con la administración de la propiedad hasta que los propietarios puedan acogerse a la regularización de su propiedad conforme al Decreto Ley 2.695.

ii. Hace presente que en la comuna de Lampa es una práctica común el rellenar para habitar los terrenos, lotear para acceder a una mejor calidad de vida.

iii. Asimismo, releva que todas las actividades realizadas en el proyecto **han sido realizadas sin facturas o boletas, registro del costo de arriendo de maquinarias, compra de materiales, herramientas**. Tampoco cuenta con registros respecto a contratos de trabajo, **porque son los integrantes de la sociedad quienes han realizado dichos trabajos. Y ello se debe a que se trata de una PYME.**

iv. **Los informes previos de la propiedad en cuestión no advirtieron estar emplazados sobre parte de un humedal.** No hay información sobre aquello.

v. El pronunciamiento del Ministro de Bienes Nacionales descarta la ocurrencia de un ilícito respecto a la regularización de la propiedad.

vi. La parcela no está considerada con protección oficial al interior de un humedal urbano o parte de ella.

vii. Elena Oteiza Valdés, representante legal declaró: "Desde que asumió la responsabilidad el 12 de marzo 2021 comenta que ha debido completar la suma con su capital para cumplir con los compromisos adquiridos a esa fecha, comenta que desde entonces sigue disminuyendo el pago de cuotas por el tema de clausura".

• **CONFIGURACIÓN Y TIPICIDAD DE LAS INFRACCIONES**

89. En esta sección, se analiza la configuración según la tesis de la SMA de las infracciones que se han imputado en el procedimiento sancionatorio.

Para ello, se señala, en primer término, las normas pertinentes que se estimaron infringidas.

A. Infracción N°1 "La ejecución de un proyecto inmobiliario en la comuna de Lampa, región Metropolitana, la cual se encuentra como zona saturada, en una superficie superior a (7) hectáreas, sin contar con Resolución de Calificación Ambiental".

90. Como se expusiera, de forma previa a la formulación de cargos, la SMA habría verificado en inspección de **04 de junio de 2020** que el proyecto se encontraba en etapa de construcción, identificándose:

- (i) cercado de un área de 8,8 hectáreas.
- (ii) sector con material de relleno incorporado y nivelado. (Sin detallar superficie).
- (iii) sectores de acumulación de relleno sin nivelar (Sin detallar superficie).
- (iv) demarcación de lotes (Sin detallar superficie).
- (v) instalación de módulos de venta, y
- (vi) cerco en construcción que podría ampliar el área del proyecto en 7,4 hectáreas adicionales. (Sin detallar superficie).

91. Luego, en inspecciones de fecha **09 de octubre y 23 de diciembre de 2020**, se habría constatado:

- (i) cercado externo de un área de 9 hectáreas
- (ii) instalación de 34 cercados internos (Sin detallar superficie).
- (iii) sectores con material de relleno con signos de haber sido recientemente depositado, desplazado y/o nivelado (Sin detallar superficie).
- (iv) mayor extensión de los sectores rellenos, cubriendo casi totalmente el área de acumulación o montículos constatados en junio de 2020 (Sin detallar superficie).
- (v) presencia de trabajadores moviendo material.

92. Finalmente, en inspecciones de **22 y 29 de enero de 2021**, se habría constatado:

- (i) delimitación de terrenos con malla de alambre, (Sin detallar superficie).
- (ii) presencia de camiones descargando material, (Sin detallar superficie).
- (iii) numerosos montículos de material de relleno sin nivelar en el sector sur del predio, (Sin detallar superficie).
- (iv) extensión del área de relleno más allá de los límites actuales del área. (Sin detallar superficie).

93. La Municipalidad de Lampa, habría entregado información sobre las características y naturaleza del proyecto inmobiliario sin incluir información sobre la zona de ubicación geo-referenciada del sector Puente Negro.

94. Conforme al Certificado de Informaciones Previas (CIP) N° 7632, de 08 de noviembre de 2019, el Municipio reconoce que **el proyecto se localiza en área rural**, conforme

al Plan Regulador Metropolitano de Santiago del 1997, emplazándose en un área de interés agropecuario exclusivo. Pero no hay constancia de una declaratoria oficial de interés como humedal urbano.

95. Igualmente, no se indicó por la Municipalidad que el perímetro del proyecto se inserte en el proyecto de humedal "Puente Negro".

96. En cuanto a las características del proyecto, este tiene las siguientes obras proyectadas:

- i. Diseño de 366 lotes, divididos en tres etapas, los cuales poseen una superficie que varía entre los 300 m<sup>2</sup> a 800 m<sup>2</sup>.
- ii. **El proyecto contempla sólo una superficie total de 22,99 hectáreas y no de su superficie total de 40 hectáreas.**

97. De igual forma, reconoce la SMA que el modelo de negocios implementado por mi mandante contempla la suscripción de un contrato de compraventa de acciones entre Inversiones Lampa SpA y personas naturales, en virtud del cual estas últimas adquirirían una acción, lo que posteriormente le concedería acceso a un lote particularizado. De esta forma, desde su inicio se ha sincerado que los contratos suscritos por la empresa y los accionistas no entregan un derecho de propiedad respecto del futuro lote asignado<sup>29</sup>.

98. En el mismo sentido, el documento "*Aplicación de modelo de negocio CANVAS de la empresa Inversiones Lampa SpA*", acompañado en presentación de 25 de marzo de 2021, detalla el proyecto dado que se ha reconocido que la empresa no tiene iniciación de actividades, balances, registro de utilidades, sino que únicamente un modelo de negocios genérico -sin autoría de expertos- en que hay acciones para la venta de lotes y no títulos de dominio. **No hay además registro de utilidades inmobiliarias de los años 2019 al 2023.**<sup>30</sup>

Por ende, podemos afirmar que la capacidad económica y los antecedentes entregados a la SMA permitían establecer de forma incontrovertible que se trata de un modelo de negocio futuro y las limitaciones en los permisos municipales explican que la aplicación de la multa que consta de la sentencia de Tribunal Arbitral recurrida por vía del presente casación, comprometen la solvencia de la empresa al punto de hacer inviable su cumplimiento (2.035 UTA) pues se trata de una PYME que no tiene recursos financieros e ingresos registrados por vía contable y tributaria expresada en balances o estados financieros que no existen. Se trata de una PYME y ahí se adelanta que la ponderación aplicada por la SMA no tuvo sustento en los antecedentes acompañados.

99. De esta forma, la SMA ha tenido a la vista desde el inicio del proceso hasta el cierre de la investigación, posterior dictamen y resolución sancionatorio antecedentes para comprender a través de la aplicación de las reglas de la sana crítica

---

<sup>29</sup> Lo anterior, queda de manifiesto en la información presentada con fecha 28 de mayo de 2021, donde en anexo N° 4 la mandataria de mi representada acompañó los contratos, así como la ficha y plano que individualiza el lote asignado respectivamente.

<sup>30</sup> Es más, incluso la propia titular ha reconocido abiertamente que su "propuesta social era lograr para las personas mayores facilidades para acceder a una vivienda, utilizando la figura de la sociedad para dividir y otorgar los terrenos en acciones y con la venta de estas, cancelar el valor del terreno que había sido adquirido a través de un compromiso de compraventa, además de cubrir el costo de la urbanización de los terrenos (...)" (énfasis agregado).

que se trata de un proyecto de una PYME -según clasificación de SII- máxime cuando ha reconocido desde su inicio que no tiene iniciación de actividades ni balances.

- **IMPUTACIÓN DE PELIGRO DEL "MEDIO AFECTADO" Y DAÑO AMBIENTAL A LA VEZ**

100. Cabe aclarar en este punto particular que bajo ningún concepto esta recurrente ha manifestado su desatención, desaire o indiferencia hacia la importancia de la conservación de los humedales en Chile. Muy por el contrario, el suscrito es un decidido defensor ambiental e incluso de los humedales con más de 25 años de experiencia profesional.

Ya en el año 2006 realicé un informe sobre los cambios negativos en las características ecológicas del Santuario Carlos Anwandter del Río Cruces, el cual es el primer sitio chileno protegido por la Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas (Véase: Fredes, Miguel. *Cambios negativos en las características ecológicas del Primer Sitio Ramsar de Chile: Causas del problema, conclusiones y recomendaciones para su uso sostenible*. Comisión de Derecho Ambiental (CDA) de la Unión Mundial para la Naturaleza (IUCN). Disponible en:

<https://biblioteca.cehum.org/bitstream/123456789/1211/1/Fredes.%20Cambios%20negativos%20en%20las%20caracter%3ADsticas%20ecol%3%B3gicas%20del%20Primer%20Sitio%20Ramsar%20de%20Chile%2C%20Causas%20del%20problema%2C%20conclusiones%20y%20recomendaciones%20para%20su%20uso%20sostenible.pdf> ).

Entendiéndose por los humedales a "las extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de agua, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de 6 metros" (según definición oficial consignada en el Artículo 1.1 de la Convención de Ramsar).

101. Sin embargo, lo que se ha controvertido en este caso particular es la existencia concreta y real de los límites georeferenciados de la zona del humedal Puente Negro y sus "características ecológicas" concretas, la suma de los componentes biológicos, físicos y químicos del ecosistema del territorio a declarar en el futuro como humedal y de sus interacciones. También fue controvertido los tipificados por el órgano sancionador de "daños irreversibles al proyectado Humedal urbano "Puente Negro".

En la praxis, no hay ni siquiera delimitación de los polígonos del proyectado humedal "Puente Negro" y de qué forma, una parte de él se insertaría al interior del proyecto de loteo de Inversiones Lampa SpA.

Se ha insistido por la SMA que este proyecto de loteo cuestionado se desarrolla "**sobre una porción del humedal Puente Negro**", pero -como adelantamos- escapa a sus facultades legales sancionatorias el establecer la existencia, límites, polígono y características ecológicas del proyectado Humedal "Puente Negro".

Lo que ha realizado la SMA fue sólo anunciar ante el Ilustre Tribunal Ambiental que



la Municipalidad de Lampa "pretende que se declare la existencia de un humedal". Más aún, la propia SMA ha reconocido que el llamado "humedal de Puente Negro", a la fecha, aún no ha sido declarado como tal en virtud de Ley N° 21.202.

102. En pasajes del dictamen y resolución sancionatoria, como señalamos, se hizo referencia de que fue "posible establecer que producto de las obras ejecutadas por Inversiones Lampa SpA, **se eliminó producto de la sepultación con material de relleno la estructura de parte del humedal de Puente Negro**", lo que no pudo establecerse, excediéndose las facultades legales de la SMA, que no puede asumir de facto una categoría legal que no está dentro de sus atribuciones sancionatorias. Puede fiscalizar y establecer sanciones pero no "declarar" zonas de protección oficial sin el debido proceso señalado.

103. Respecto de la "duración" y "permanencia" de los efectos se ha insistido por la SMA que estos "persisten", y que "los agentes estresores del ecosistema afectado siguen ejerciendo presión sobre éste". Más aún, se describe que los efectos provocados "por las obras" efectuadas presentan un carácter permanente y duradero lo que no guarda lógica pues de la prueba allegada se señaló que producto de la clausura se redujeron las ventas de sitios.

Más aún se vuelve una y otra vez a afirmar que: "la afectación del medio ambiente provocada en parte de la superficie del humedal de Puente Negro, sobre sus componentes flora y fauna acuática, vegetación ripariana, fauna terrestre asociada a la vegetación ripariana, componentes abióticos, y las interacciones que se generan entre cada uno ellos, tanto desde una perspectiva cuantitativa -por las dimensiones y la permanencia- como cualitativa -por el valor ecológico- debe ser considerada de carácter significativa, sin haber aportado prueba que así lo haya establecido por vía de informe técnico que se haya pronunciado por la afectación a los componentes ambientales y ecológicos de una zona de protección oficial.

Como se señaló, tal declaración oficial no existe y sólo se realiza referencialmente a través de un procedimiento administrativo sancionatoria en circunstancias que la SMA no tiene facultades legales para establecer los componentes ecológicos afectados y por ende establecer la existencia de un daño ambiental irreversible.

El problema que enfrentaba la SMA sin resolver era establecer primero la zona de delimitación del humedal y luego poder fijar la causalidad, los factores de atribución del o los responsables del daño ambiental y fechas del daño causado -que mi parte controvirtió-. Tales indeterminaciones podrían explicar la conjetura o hipótesis de que hasta la fecha no se haya deducido una demanda de reparación ambiental por el Municipio o el CDE. La causalidad del deterioro histórico según se ha señalado es crónico, de larga data y multicausal.

#### **APLICACIÓN ERRÓNEA DEL ART 36 N° 1 LETRA A) DE LA LEY 20.417<sup>31</sup>**

De acuerdo a su gravedad (artículo 36 LO-SMA). Artículo 36.- Para los efectos del

---

<sup>31</sup> Disponible en el siguiente enlace en la Internet: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1010459>

ejercicio de la potestad sancionadora que corresponde a la Superintendencia, las infracciones de su competencia se clasificarán en gravísimas, graves y leves.

1.- Son infracciones gravísimas, los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que alternativamente:

- a) Hayan causado daño ambiental, no susceptible de reparación.
- b) Hayan afectado gravemente la salud de la población.
- c) Impidan u obstaculicen deliberadamente el cumplimiento de metas, medidas, y objetivos de un Plan de Prevención o Descontaminación.
- d) Hayan entregado información falsa u ocultado cualquier antecedente relevante con el fin de encubrir u ocultar una infracción gravísima.
- e) Hayan impedido deliberadamente la fiscalización, encubierto una infracción o evitado el ejercicio de las atribuciones de la Superintendencia.
- f) Involucren la ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la ley N° 19.300 al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, y se constate en ellos alguno de los efectos, características o circunstancias previstas en el artículo 11 de dicha ley.
- g) Constituyan reiteración o reincidencia en infracciones calificadas como graves de acuerdo con este artículo.

2.- Son infracciones graves, los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente:

- a) Hayan causado daño ambiental, susceptible de reparación.
- b) Hayan generado un riesgo significativo para la salud de la población.
- c) Afecten negativamente el cumplimiento de las metas, medidas y objetivos de un Plan de Prevención y, o de Descontaminación.
- d) Involucren la ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la ley N° 19.300 al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, si no están comprendidos en los supuestos de la letra f) del número anterior.
- e) Incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad, de acuerdo a lo previsto en la respectiva Resolución de Calificación Ambiental.
- f) Conlleven el no acatamiento de las instrucciones, requerimientos y medidas urgentes dispuestas por la Superintendencia.
- g) Constituyan una negativa a entregar información relevante en los casos que la ley autoriza a la Superintendencia para exigirla.
- h) Constituyan persistente reiteración de una misma infracción calificada como leve de acuerdo con este artículo.
- i) Se ejecuten al interior de áreas silvestres protegidas del Estado, sin autorización.

3.- Son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatorios y que no constituyan infracción gravísima o grave, de acuerdo con lo previsto en los números anteriores.

### RANGOS APLICABLES SEGÚN GRAVEDAD ASIGNADA.

El artículo 39 de la LO-SMA establece que la sanción que corresponda aplicar a cada infracción se determinará, según su gravedad, en rangos que incluyen amonestaciones por escrito, multas de una a diez mil unidades tributarias anuales (UTA), clausura temporal o definitiva y revocación de las resoluciones de calificación ambiental.

En este sentido, el literal b) de la citada disposición establece que la sanción que corresponda aplicar respecto de las infracciones graves puede ser revocación de la Resolución de Calificación Ambiental (RCA), clausura o multa de hasta cinco mil unidades tributarias anuales; y, por su parte, el literal c) del mismo dispone que las infracciones leves pueden ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales.

Ponderación de las circunstancias del Art. 40 que concurren a las infracciones.

Se aborda a continuación, la aplicación del artículo 40. En primer lugar, se presentan consideraciones generales, respecto de la forma en que se determinan las sanciones, y del contenido de cada una de las circunstancias que en virtud del mencionado artículo corresponde considerar en cada procedimiento.

De acuerdo al artículo 39 de la LO-SMA, la gravedad de una infracción determina el rango de la sanción que debe ser aplicada, mientras que la determinación de la sanción específica que en cada caso corresponde aplicar se efectúa considerando los criterios señalados en el artículo 40 de la LO-SMA<sup>32</sup>.

En este sentido, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)<sup>33</sup> recomienda que la política sancionatoria, en temas ambientales, debe respetar los siguientes principios básicos, con el objeto de constituirse como un instrumento efectivo, lo que no ocurrió al dictarse la sentencia, a saber:

- que permita evitar futuros incumplimientos;
- que elimine beneficios económicos asociado al incumplimiento;
- que las sanciones sean proporcionales a la naturaleza de la infracción y al daño causado; y
- (iv) que sea flexible y que considere distintas opciones para propender al cumplimiento.

A pesar de las diferencias legales propias de cada país, estos principios se han

---

<sup>32</sup>El artículo 40 de la LO-SMA dispone que 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; e) La conducta anterior del infractor; f) La capacidad económica del infractor; g) El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3°; h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado; i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción".

<sup>33</sup> "Determination and application of administrative fines for environmental offences", Organisation for Economic Co- Operation and Development (OECD), 2009.

aplicado en certeza en políticas sancionatorias tan disímiles como los Estados Unidos de América, Canadá, Inglaterra, Escocia, Colombia y Perú<sup>34</sup>.

La política regulatoria debe orientar la conducta de los sujetos regulados, **promoviendo el cumplimiento y ejerciendo -además- una función disuasiva y no represiva como fue la aplicación en el caso concreto.**

Bajo el marco normativo aplicable y, en relación a los modelos comparados, la aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA se realiza a través de dos componentes que determinan la sanción específica que en cada caso corresponda aplicar:

(i) Un componente asociado al beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, según lo indicado en la letra c) del citado artículo 40 de la LO-SMA, que incluye los costos evitados (gastos operacionales y de mantención no realizados), las ganancias asociadas a costos retrasados (beneficio derivado del uso alternativo del dinero no desembolsado, durante el período de retraso en cumplir con la normativa), y las ganancias ilícitas asociadas con el incumplimiento de la normativa, según corresponda. Este componente tiene por objeto colocar al infractor en la misma condición, en términos económicos, que aquellos sujetos regulados que cumplen con la normativa a cabalidad.

(ii) Un componente disuasivo, cuyo objetivo es colocar al infractor en un escenario menos ventajoso, en términos económicos, que aquéllos que cumplen con la normativa. Este componente recoge el resto de las circunstancias indicadas en el artículo 40, tomando como base aquellas indicadas en las letras a), b), y h), las que están directamente vinculadas con la infracción y sus efectos sobre la salud y el medio ambiente, además de un criterio de importancia de la infracción en el marco de la letra i) del referido artículo 40.

De esta forma, para un mismo nivel de afectación, el sistema tiende a proponer un mismo nivel de sanción.

Por su parte, las circunstancias expresadas en las letras d), e), f) y g), que están relacionadas con el comportamiento y la condición del infractor, actúan como factores de ajuste que pueden aumentar o disminuir la base de este componente, para lo cual también se utilizan criterios adicionales, amparados en la letra i) del citado artículo, tales como, el nivel de cooperación durante el procedimiento, la adopción de medidas correctivas, y el tratarse de un sujeto calificado en relación a sus exigencias ambientales.

---

<sup>34</sup> Vease por ejemplo, "Penalty on civil policies", Environmental Protection Agency (EPA), Estados Unidos, 1984; "Guidelines for implementing environmental penalties", Ministry of the Environment and Climate Change, Ontario, Canadá, 2012; "Enforcement and sanctions - Guidance", Environment Agency, Inglaterra y Gales, 2011; "Regulatory Reform (Scotland) Act 2014", Scottish Environment Protection Agency (SEPA), Escocia, 2014; "Metodología para el cálculo de multas por infracción a la normativa ambiental", Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, Colombia, 2010; "Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones", Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), Perú, 2013; "Principles of Environmental Compliance and Enforcement Flandbook", International Network for Environmental Compliance and Enforcement (INECE), 2009.

**Circunstancias específicas a considerar para la determinación de las sanciones:  
Importancia del daño causado o del peligro ocasionado (art. 40 letra a).**

La expresión "*importancia*" alude a un rango de magnitud, entidad o extensión del supuesto de hecho que se verifica en la respectiva infracción, que determinará la aplicación de sanciones más o menos intensas<sup>35</sup>. La importancia puede ser cualitativa (un glaciar en riesgo) o cuantitativa (1.000 hectáreas de alerces milenarios).

En una primera revisión, la objetivación de esta cláusula parece un aspecto clave en orden a limitar la discrecionalidad administrativa en este punto.

Por otra parte, en relación al concepto de daño, es necesario precisar que el artículo 40 antes citado, alude únicamente a "daño causado", a diferencia de otras disposiciones que se refieren expresamente a "daño ambiental"<sup>36</sup>, como son los N°1 letra a) y N° 2 letra b), ambas del artículo 36 de la LO-SMA .

Por ende, la remisión a este tipo de daño, de manera general, lleva a concluir que la circunstancia procede en todos los casos en que se estime exista un daño efectivamente causada con informes técnico-ambientales.

De esta manera, la circunstancia aplica en todos los casos en que se constaten efectivamente en una zona determinada y georreferenciada elementos impactos no compensados; detrimento irreversible a la propiedad, disminución a la producción, toxicidad extrema, perjuicios materiales a terceros; desperfectos en las propias instalaciones del infractor; afectaciones a la salud y menoscabos significativos o no, reparables o no reparables.

Esto implica que la ley ordena a la SMA para que al momento de determinar el componente disuasivo de la sanción aplicable, ésta considere el espectro de consecuencias negativas que ha acarreado la infracción.

Ahora bien, en relación al concepto de "peligro", corresponde decir que la Real Academia Española (RAE) ha entendido por peligro el "*riesgo o contingencia inminente de que suceda algún mal*", o bien, "*lugar, paso, obstáculo o situación en que aumenta la inminencia del daño*".

El riesgo, a su turno, lo define como "*contingencia o proximidad de un daño*". Cuando se habla de peligro, por tanto, se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable directamente al infractor, susceptible de convertirse en el resultado dañoso.

Cabe expresar, que dado que en el caso del riesgo el resultado dañoso no ha llegado

---

La referencia a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado parece vincularse con otro criterio utilizado en las normativas sancionatorias: la gravedad de la infracción. Indica el profesor Bermúdez -actual Contralor General- que la mayor o menor gravedad de las infracciones no puede ser indiferente a la hora de imponer una sanción en concreto. BERMÚDEZ, Jorge. *Derecho Administrativo General*. Legal Publishing, Stgo., 2010, p. 191.

<sup>36</sup> Daño Ambiental: toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes.

a concretarse, existe una evidente diferencia entre el "*daño causado*" y el "*peligro ocasionado*", que se refleja primariamente en la propia calificación, contemplada en la letra b) del artículo 36 N° 2 sobre infracciones graves, esto es, riesgo significativo para la salud de la población. Podrá, asimismo, manifestarse a otros tipos de riesgos, *inter alia*, cuando se trate de uno de carácter no significativo, o a peligros materiales o ambientales.

Luego, para la determinación del componente disuasivo de la sanción, la consideración del peligro ocasionado deberá guardar coherencia con la consideración del daño causado, en cuanto circunstancia que incrementa la sanción, **siendo improcedente que la generación de peligro determine respuestas sancionatorias iguales o más intensas que la concreción del daño.**

Por ende, si se aplica una sanción de alto valor económico superior al daño evaluado en concreto, la multa según los criterios señalados no sería aplicable en el caso concreto con una multa imposible de pagar.

#### **Número de personas cuya salud pudo afectarse (art. 40 letra b).**

Esta circunstancia se vincula a la tipificación de las infracciones gravísimas y graves.

En cuanto a las gravísimas, el artículo 36 N° 1, letra b), se refiere a los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y "hayan afectado gravemente la salud de la población", mientras que la letra b) del N° 2 del mismo artículo, sobre infracciones graves, dice relación con los hechos, actos u omisiones infraccionales que "hayan generado un riesgo significativo para la salud de la población".

De esta forma, la afectación concreta o inminente de la salud humana atribuida al comportamiento de un infractor determina la gravedad de la infracción, mientras que la entidad y cuantía de la sanción a aplicar será definida por el número de personas que pudieron verse afectadas.

Esta circunstancia, en cuanto utiliza la fórmula verbal "**pudo afectarse**", incluye tanto la afectación grave como el riesgo significativo para la salud de la población. De esta manera, se aplica tanto para afectaciones inminentes, afectaciones actuales a la salud, enfermedades crónicas y también la generación de condiciones de riesgo.

#### **Beneficio Económico fruto de la infracción (art. 40 letra c).**

Esta circunstancia debe analizarse a partir de la consideración en la sanción de todas aquellas ganancias o beneficios económicos que el infractor ha podido obtener por motivo o a consecuencia de su incumplimiento o en términos del proyecto como consecuencia de "falla".

Las ganancias obtenidas como producto del incumplimiento pueden proceder, ya sea por un aumento en los ingresos, o por una disminución en los costos, o una combinación

de ambos.

En este sentido, el beneficio económico obtenido por el infractor puede definirse como la combinación de tres (a, b y c) componentes:

a. Beneficio asociado al retraso en incurrir en los costos de cumplimiento: Este componente considera la estimación del beneficio derivado del uso alternativo del dinero no desembolsado, durante el período de retraso en cumplir con la normativa. Se determina sobre la base del retraso en la realización de inversiones en capital e incurrir en costos no recurrentes y no depreciables, necesarios para el cumplimiento de las exigencias. Su cálculo se basa en las estimaciones de la variación en el flujo de caja financiero que significa para el infractor el incurrir en los costos no recurrentes y no depreciables, y en las inversiones necesarias para cumplir con las exigencias, tanto en el escenario de cumplimiento (a tiempo), como en el de no cumplimiento (cumplimiento en una fecha posterior). El beneficio económico del infractor estará dado por la diferencia entre el valor presente de estos dos escenarios (cumplimiento y no cumplimiento). Cabe señalar que el cálculo considera que las inversiones en capital y los gastos no recurrentes y no depreciables, son por defecto costos retrasados, y por lo tanto se asume que el infractor incurrirá en dichos gastos o inversiones en una fecha determinada y con posterioridad a la fecha de resolución de término del procedimiento administrativo sancionatorio.

b. Beneficio asociado a los costos evitados por motivo del incumplimiento: Este componente considera el ahorro económico que el infractor obtiene gracias al incumplimiento. Se define en relación con aquellos costos que el infractor evitó completamente durante el período de incumplimiento, como son los costos de operación y mantenimiento de las inversiones necesarias para el cumplimiento de la normativa. Asimismo, las inversiones en capital y costos no recurrentes y no depreciables en los casos en que éstos no fueron simplemente retrasados, sino que no se ha dado, ni se dará cumplimiento a la normativa, deben ser considerados como costos evitados. Su cálculo se basa en la estimación del valor presente asociado a los costos recurrentes en que el infractor debió incurrir durante todo el período de incumplimiento, los cuales corresponden a un ahorro económico por parte del infractor.

• **LÍMITES A LA DISCRECIONALIDAD EN OPERACIÓN DE CÁLCULOS**

Para valorizar los costos indicados en las letras a) y b) al momento de la emisión del dictamen, la SMA debe realizar un esfuerzo real y descriptivo y ajustar tales costos, aplicando un índice inflacionario a la fecha de cumplimiento debido, determinando, de esta forma el ahorro inicial.

Luego, en el caso de una empresa grande o mediana con fines de lucro -empresa minera, por ejemplo-, se estima una capitalización de este monto hasta la fecha de pago de la multa, para lo cual se debe utilizar una tasa de descuento o capitalización que refleja "el valor del dinero en el tiempo" para el infractor.

La SMA utiliza para ello una tasa promedio por sector específico de actividad económica, sobre la base del supuesto de asimilar dicha tasa de descuento al "promedio

ponderado de costo de capital"<sup>37</sup>, calculado para diversas empresas con cotización bursátil del mismo rubro, en base a la información publicada por estas empresas, disponible en sus sitios web, y entregada a la Superintendencia de Valores y Seguros.

En el caso del costo retrasado (letra a), lo que se incorpora al valor de la multa como beneficio económico es, exclusivamente, la diferencia entre el costo ahorrado capitalizado y el costo en que finalmente deberá incurrir, para cumplir con su obligación, una vez aplicada la multa.

c. Beneficio asociado a los ingresos derivados de una actividad legal: Este componente considera el incremento de las ganancias que el infractor obtiene a partir de un aumento en los ingresos, el cual ha sido derivado de una infracción a la normativa.

Así, pueden distinguirse, al menos, cuatro categorías de beneficios por ganancias ilegales, enumeración que no es exhaustiva y se agota en las que se presentan a continuación:

- 1) Beneficio asociado a la obtención de participación de mercado adicional; que no puede aplicarse en el caso concreto.
- 2) Beneficio asociado a la venta de productos o servicios prohibidos por la ley; que no puede aplicarse en el caso concreto.
- 3) Beneficio asociado a construcción u operaciones que no cuentan con los permisos correspondientes por parte de la autoridad; podría aplicarse al caso concreto; y
- 4) Beneficio asociado a una operación por sobre la capacidad permitida (aumento ilegal del volumen descargado; que no puede aplicarse en el caso concreto.

**Intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma (art. 40, letra d).**

En relación con esta circunstancia, corresponde distinguir dos requisitos diversos: por una parte, la intencionalidad en la comisión de la infracción, y, por la otra, el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.

Sobre la intencionalidad en la comisión de la infracción, resulta útil señalar que el Diccionario de la Real Academia Española la define como "la determinación de la voluntad en orden a un fin".

Asimismo, es necesario manifestar que ésta implica el haber actuado con la intención positiva de generar un daño, lo que conlleva necesariamente la existencia de un elemento antijurídico en la conducta de la empresa que va más allá de la mera negligencia o culpa. A esta conclusión se arriba tras la interpretación literal de lo dispuesto en la norma, que señala de manera clara que se trata de "intencionalidad".

---

<sup>37</sup> Véase por ejemplo: [https://www.economia.gob.cl/1540/articles-187056\\_recurso\\_1.pdf](https://www.economia.gob.cl/1540/articles-187056_recurso_1.pdf)



Asimismo, sobre el grado de participación en el hecho, acción u omisión, se refiere a verificar si el sujeto infractor en el procedimiento sancionatorio, corresponde a la empresa y responsable del proyecto, o es un coautor de las infracciones imputadas.

**Conducta anterior del infractor (art. 40, letra e).**

La conducta anterior del infractor puede ser definida como el comportamiento, desempeño o disposición al cumplimiento que el infractor ha observado a lo largo de la historia, específicamente, de la unidad de proyecto, actividad, establecimiento, instalación o faena que ha sido objeto del procedimiento administrativo sancionatorio.

Para ello se hace necesario hacer una revisión de los procedimientos sancionatorios incoados en periodos anteriores, en el marco del seguimiento de las RCAs de la unidad del proyecto o instalación, y la normativa objeto de los cargos del procedimiento, a fin de determinar si se requiere aumentar el componente disuasivo, penalizando con mayor fuerza al infractor que mantiene un historial negativo de cumplimiento.

**Capacidad económica del infractor, (art. 40, letra f).**

La capacidad económica ha sido definida por la doctrina española. Dice relación con la potencialidad económica vinculada a la titularidad y disponibilidad de la riqueza, con la aptitud, la posibilidad real, la suficiencia de un sujeto de derecho para hacer frente a la exigencia de una obligación tributaria concreta por parte de la Administración o ente fiscal.

De esta manera, la capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción, en relación a la eficacia de la sanción -en especial, tratándose de multas-, en cuanto la desproporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor puede tornar ilusoria e inútil la sanción.

De esta forma, mientras una elevada sanción atribuida a una infracción gravísima podría ser ejecutada y cumplir su finalidad de prevención especial, en el caso de una pequeña empresa podría suponer el cierre del negocio sin hacerse efectiva.

**Todo otro criterio que, a juicio fundado de la SMA, sea relevante para la determinación de la sanción (art. 40, letra i)**

En virtud de la presente disposición, en cada caso particular, la SMA podrá incluir otros criterios innominados que, fundadamente, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.

Para el presente, se ha estimado relevante indicar sólo a modo de referencia otros criterios o circunstancias en la determinación de la sanción:

- i) cooperación eficaz en el procedimiento;

- ii) conducta posterior a la Infracción; y
- iii) carácter calificado del sujeto infractor.

Cooperación eficaz en el procedimiento, en el marco de la aplicación de la letra i) del artículo 40.

En relación a este criterio, cabe señalar que se trata de una circunstancia que debe analizarse en relación al infractor y luego aplicarse a la determinación del componente disuasivo de la sanción a cada hecho constitutivo de infracción.

En términos generales, la cooperación con la Administración de regulado o infractor como circunstancia a considerar en el establecimiento de las sanciones dice relación con aquel comportamiento o conducta del infractor que permite el conocimiento o esclarecimiento de los hechos que motivan el procedimiento por parte de las autoridades.

El reconocimiento de esta circunstancia en la determinación de las sanciones se vincula al principio de eficiencia que debe observar la Administración en la utilización de los medios públicos, más que a la respuesta que merece la infracción en el caso concreto.

En este sentido, esta colaboración debe ser eficaz, esto es, que la información o antecedentes proporcionados por el infractor debe permitir esclarecer la existencia, circunstancias o efectos de la infracción, así como la identidad de los responsables, su grado de participación y el beneficio obtenido con la infracción, si corresponde.

La eficacia de esta cooperación, por tanto, se relaciona íntimamente con la utilidad real de la información o antecedentes, y no con la mera intención colaborativa del infractor.

#### **CONDUCTA POSTERIOR, EN EL MARCO DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 40.**

Es evidente que de aplicarse la multa la empresa -mi representada- no podrá pagar la desproporcionada suma aplicada, convirtiéndose en una victoria pírrica para la SMA frente a un sinnúmero de empresas contaminantes del cordón industrial Quintero Puchuncaví (Codelco, AES ANDES, ENAP). Será un gran logro mediática para la SMA pero no logrará el efecto para el cual fue fijado el sistema sancionatorio de la nueva institucionalidad ambiental. Codelco contamina, destruye, reduce las cuencas hidrográficas del país pero la SMA hasta la fecha jamás ha aplicado una multa proporcional que afecte la capacidad económica de la empresa por tratarse del "suelo de Chile". Si quiebra mi mandante a nadie le interesará pero la SMA tendrá un gran éxito mediático que ya exhibe en los medios de comunicación: <https://www.latercera.com/la-tercera-pm/noticia/obra-en-zona-saturada-sin-rca-y-sobre-un-humedal-tribunal-ambiental-confirma-multa-de-mas-de-1500-millones-a-proyecto-inmobiliario-en-lampa/VR4AIRCBBVBD7IYC26QZQSEJY4/>

[https://www.futuro360.com/desafiotierra/sma-tribunal-multa-proyecto-inmobiliario-lampa\\_20230512/](https://www.futuro360.com/desafiotierra/sma-tribunal-multa-proyecto-inmobiliario-lampa_20230512/)

La SMA y el Ilustre Tribunal Ambiental no podrán, por ende, considerar en la determinación de la sanción, la conducta del infractor posterior a la comisión o detección de la infracción pues no habrá empresa que operar.

Este criterio apunta a la consideración de las medidas correctivas que adopte la empresa tras la infracción o la detección de ésta en orden a corregir los hechos que la configuran, así como a reducir o eliminar sus efectos, o a evitar que se produzcan nuevos daños. Pero no se podrá cumplir de aplicarse la multa.

Su consideración en la graduación de las sanciones tiene sentido en un esquema de incentivo al cumplimiento y de protección del medio ambiente. Asimismo, su aplicación se justifica con arreglo a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Es dable considerar que la legislación administrativa regulatoria está configurada de tal manera que impone a los regulados obligaciones dentro del marco de las actividades que desarrollan. De esta forma, los sujetos fiscalizados son colocados en una especial posición de obediencia respecto a determinados estándares de diligencia, en razón de los bienes jurídicos que protege la normativa administrativa o de la posición ventajosa del regulado al explotar un bien público o cuya explotación es estratégica.

En el caso de la legislación ambiental, y en especial de aquellos proyectos que según la Ley N° 19.300 es necesaria su evaluación ambiental como requisito habilitante para su ejecución, nos encontramos ante sujetos regulados que luego de la tramitación de un procedimiento administrativo especial, reglado e integrador - por la participación de diversos órganos de la administración del Estado - se le fijan condiciones y requisitos para el ejercicio de su actividad económica.

El regulado obtiene una autorización que fija los términos de su ejercicio, que son considerados fundamentales para la protección del bien jurídico medio ambiente.

Junto con lo anterior, existen ciertos regulados que, estando afectos a una autorización, desarrollan su actividad a partir de una amplia experiencia en su giro específico y en las exigencias inherentes que en materia de cumplimiento de estándares ambientales que emanan de él, explotan proyectos complejos que suponen una alta especialización en estas materias y disponen de una organización sofisticada que les permitiría afrontar de manera especializada sus contingencias. Respecto de estos últimos regulados, es posible dirigir un juicio de reproche -sanción- mucho más severo en relación a aquéllos que no cuentan con estas características, pues se encontraban en mejor posición para evitar las infracciones que hubieran cometido.

El esquema metodológico para la determinación de sanciones pecuniarias se estructura a través de la adición de dos componentes: **un componente que representa el beneficio económico derivado de la infracción, denominado "Beneficio Económico", y otro denominado "Componente de Afectación", el cual da cuenta de la seriedad de la infracción, y a su vez, es graduado mediante determinadas circunstancias o factores, de incremento o disminución. De esta forma, el esquema metodológico para la**

determinación de sanciones pecuniarias se estructura así:

Figura 3.1: Esquema metodológico general para la determinación de sanciones pecuniarias



DONDE:

$$BE = BE \text{ por Costos Retrasados o Evitados} + BE \text{ por Ganancias Anticipadas o Adicionales}$$

$$CA = \left( \text{Valor de Seriedad (VS)} \times \left( 1 + \sum (\text{Factores de Incremento}) - \sum (\text{Factores de Disminución}) \right) \right) \times \text{Factor de Tamaño Económico}$$

$$VS = \text{Función (Seriedad de la infracción)}$$

**ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ART. 36 LETRA A) Y CIRCUNSTANCIAS DEL ART. 40 LO-SMA**

Como se indicó, la infracción N° 1 fue clasificada por la SMA como gravísima en la Res. Ex. N° 1/Rol D-028-2021, en razón de la aplicación de la letra f) del Numeral 1 del artículo 36 de la LO-SMA.

En suma, lo que planteó la SMA es que la infracción se calificó como gravísima en atención a lo dispuesto en los literales **a) y f) del numeral 1 del artículo 36 de la LO-SMA**, por constituir hechos que contravienen las disposiciones pertinentes, que han ocasionado daño ambiental no susceptible de reparación (es decir irreparable), e involucran además una ejecución de actividades del artículo 10 de la ley N°19.300 al margen del SEIA.

Curiosamente se ha establecido en opinión de la SMA un daño irreparable pero sin establecer el factor de atribución territorial y temporal junto a la causalidad objetividad violentándose los criterios de tipicidad y congruencia.

No dudamos que hay una afectación histórica al terreno aledaño al proyecto, la existencia de un ecosistema que cuidar. Pero ello es distinto a asumir la atribución de culpabilidad de un daño ambiental irreparable en la Comuna de Lampa. Lo que no compartimos son los factores que hacen responsable de forma exclusiva a mi representada de lo que se ha imputado: daño no susceptible de reparación.

En este sentido, la SMA procedió a realizar la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, separando el análisis en el beneficio económico y componente de afectación. Así, se analizó las circunstancias y su aplicación en el caso específico.

**a. Beneficio económico obtenido con motivo de la presunta infracción (art. 40 letra c) de la LOSMA)**

Para la **infracción N° 1** se consideró, para efectos de la estimación, una fecha de pago de multa al 10 de noviembre de 2021 y una tasa de descuento de un 7,7%, estimada en base a parámetros económicos de referencia generales, información financiera y parámetros de referencia del rubro inmobiliario.

Como primer cuestionamiento a las reglas de la sana crítica, era imposible que se atribuya a una PYME que realiza un loteo compararla en referencia a una empresa constructora del rubro inmobiliario.

Cabe señalar que todos los valores en UTA se encuentran expresados al valor de la UTA del mes de octubre de 2021.

En relación con la infracción N° 1 objeto del procedimiento sancionatorio, la obtención de un beneficio económico se asoció a las ganancias adicionales las que en este caso se sustentan en la generación de ingresos asociados a un proyecto inmobiliario en años específicos a partir de una operación determinada.

El primer paso para la estimación de dichas ganancias, es conocer los ingresos netos

obtenidos en cada año en los balances, desde el momento de la primera venta pero no desde la adquisición del terreno pues la compra de un activo por sí misma es un gasto para una empresa inmobiliaria pero nunca una ganancia. Aquí ya se ha explicitado que las ventas del loteo no eran de títulos de dominio de lotes sino de acciones de la empresa.

Al respecto, la SMA tuvo a la vista información proporcionada por la empresa con fecha 28 de mayo del 2021<sup>38</sup>, específicamente, el documento en formato Excel en el cual se presentan registros asociados a la venta de acciones y el documento con información relativa a pagos de acciones en cuotas<sup>39</sup>.

En estos documentos se aprecia el nombre, Rut y domicilio de cada comprador, la fecha de expedición, la cantidad de acciones, así como también el valor nominal y el valor total de las acciones adquiridas, cuya diferencia corresponde a los intereses aplicados en los casos en que se otorga al cliente la posibilidad de pagar en cuotas una parte del valor de adquisición.

Asimismo, se tiene la información de cada comprador que hizo uso de la posibilidad de pagar en cuotas, apreciándose el monto a pagar bajo dicha modalidad, el número de cuotas y la última cuota pagada<sup>40</sup>. A partir de esta información, la SMA procedió a determinar discrecionalmente los ingresos obtenidos por venta de acciones en los años 2019, 2020 y 2021<sup>41</sup>, los cuales se presentan en la siguiente tabla. En honor a la verdad, no entendemos cómo la SMA llegó a dichas sumas.

**ESTIMACIÓN POR LA SMA DE INGRESOS ANUALES POR VENTA<sup>42</sup>**

		2019	2020	2021
Ingresos por venta de acciones y no títulos de dominio	\$ pesos	276.611.405	825.619.999	243.090.000

A partir de lo anterior, la SMA llegó a la conclusión que el ingreso total obtenido por venta de acciones del proyecto se estima en \$ 1.345.321.404<sup>43</sup> pesos chilenos.

<sup>38</sup>Véase información presentada por el titular en escrito en el marco del expediente D-028-2021, en respuesta de requerimiento de información de la SMA (Resolución Exenta N° 4, de fecha de 06 de mayo de 2021).

<sup>39</sup> El negocio desarrollado por quien adquirió el terreno, Danyelo Oteiza Aguirre (posteriormente adquirido por Elena Victoria Valdés), consiste en la venta de acciones de la empresa, por medio de la cual se permite al comprador el acceso y uso del terreno, bajo determinadas condiciones.

<sup>40</sup> Se asume que a la fecha de presentación de la información, abarcándose hasta el mes de abril de 2021.

<sup>41</sup> En el caso de los compradores que pagaron una parte del valor total en cuotas, se considera la suma del monto que pagaron el contado y el monto que hubieron pagado de las cuotas correspondientes, a la fecha de presentación de la información. A pesar de que los pagos en cuotas se realizan en diferentes fechas, para efectos de simplificar la estimación, se considerará ejecutado el pago total de las acciones en el año en que estas han sido vendidas o expedidas.

<sup>42</sup> Elaboración propia en base a información proporcionada por la empresa.

<sup>43</sup> Al mes de abril de 2021.

Luego, la SMA con una fórmula bastante *sui generis* no logró establecer certeza de los costos reales. Uno de los costos concretos es la compra del inmueble que está consignado en la escritura de compra. Si realizó un negocio inmobiliario claramente la compra del inmueble es un costo directo y fijo que debe descontarse de las futuras utilidades. Y no es un costo ilícito pues la compra se materializó como lo acreditó la representante legal.

Dentro de los antecedentes presentados se cuenta la escritura de compraventa del inmueble Lote 114 B, Lampa, de fecha 11 de septiembre del año 2019, mediante el cual se adquiere el terreno en el cual se desarrolla el proyecto. Asimismo, se cuenta con el certificado de registro de propiedad, en el cual se indica que el precio de compraventa fue de UF 20.000, lo que equivalen a la suma de \$720.518.600.

Con respecto de los costos asociados al proyecto que han sido incurrido con posterioridad a la adquisición del terreno, es decir, los costos de habilitación y puesta en marcha del proyecto, se requirió a la empresa el detalle a través de la Resolución Exenta N°5/D-028-2021 del 12 de julio de 2021<sup>44</sup>, ante lo cual se respondió. Se reiteró que dada la informalidad del funcionamiento de la empresa PYME no existían facturas o boletas, por lo cual no se tiene registro de costos de arriendo de maquinarias.

Con respecto a contratos de trabajo, estos no se habrían realizado, debido a que los mismos integrantes del proyecto han ejecutado los trabajos. Se ha insistido que se trata de una PYME.

La SMA de forma discrecional aplicó un porcentaje determinado sobre los potenciales ingresos percibidos de un 10%. Esta estimación a juicio de la SMA resultaría en un costo total de \$134.532.140. Para efectos de la modelación, se consideró la totalidad de dicho costo como incurrido en el año 2019, no obstante, no guarda lógica que se hayan asignado al 2019, cuando los valores de ingresos aparecen también en los años 2020 y 2021.

Así, la SMA aplicó un criterio infraccional durante el periodo comprendido entre los años 2019 y abril 2021, como la diferencia entre los ingresos **estimados por concepto de venta de acciones** y los costos totales **estimados para el proyecto**, a un total de \$583.092.513, equivalentes a 920 UTA.

De acuerdo a todo lo anteriormente expuesto y a partir de la aplicación del método de estimación discrecional el beneficio económico estimado asociado a la **infracción N° 1** se valoró en **747 UTA, lo cual es inédito.**

Para la presunta infracción N° 2 la obtención de un beneficio económico no se configura.<sup>45</sup> Para la presunta infracción N° 3, tampoco se configura.<sup>46</sup>

---

<sup>44</sup> Se requirió presentar con su correspondiente acreditación, los costos de habilitación del terreno, urbanización (provisión de agua potable, electricidad, gestión de aguas servidas, caminos, etc.), contratación de personal, entre otros.

<sup>45</sup> Lo anterior, se fundamenta en que no se tienen antecedentes que permitan afirmar que el hecho infraccional, se encuentra asociado a una acción u omisión que de origen a un costo de carácter retrasado o evitado, ni a un aumento de ingresos para la empresa. Por tanto, se concluye que

---

este cargo no constituye un hecho susceptible de generar un beneficio económico.

<sup>46</sup> Lo anterior, atendido a que no se cuenta con antecedentes que permitan afirmar que el hecho infraccional, se encuentra asociado a una acción u omisión que de origen a un costo de carácter retrasado o evitado, ni a un aumento de ingresos para la empresa distintos a los ya considerados en el análisis asociado a la infracción N° 1. Por tanto, se concluye que este cargo no constituye un hecho susceptible de generar un beneficio económico.



• COMPONENTE DE AFECTACIÓN.

**Importancia del daño causado o del peligro ocasionado (artículo 40 letra a) de la LO-SMA).**

La circunstancia correspondiente a la importancia del daño ocasionado, exige constatar afectaciones indudablemente ocurridas sobre el medio ambiente.

Respecto a la **Infracción N° 1**, la SMA sostuvo que existió un **daño ambiental irreparable**, producto de la construcción de las obras del proyecto al margen del SEIA, lo que confunde una causal con una ponderación. Es efectivo que el proyecto no fue evaluado ambientalmente pero cosa distinta es que se constate que por sólo dicha causal hubo daño irreparable. Tal como fue descrito, se imputó por la SMA que la infracción cometida **"ha causado un daño ambiental sobre un área aproximada de 13,86 hectáreas del humedal Puente Negro;** lo cual ha significado la pérdida total de dichas superficies; así como también la pérdida del sustrato orgánico-inorgánico, patrón hídrico y especies vegetales que sustentaban el ecosistema de humedal con la consecuente, pérdida de hábitat para al menos 6 especies de fauna en alguna categoría de conservación, encontrándose una de ellas (la becacina pintada) en categoría de conservación "en peligro" y siendo el sitio del humedal de Puente Negro uno de los lugares con mayores registros de Becacina pintada en el país; y dos de ellas en categoría "casi amenazada" (Pidencito y Pájaro amarillo)".

Aquí se extraña todos los elementos de la culpabilidad, tipicidad dado que se afirma algo que no es posible. Que se habrían afectado 13,86 hectáreas de un humedal cuando no hay información oficial de la superficie total del sector que cumplan con las características de humedal que estén al interior a su vez del loteo.

En consecuencia, para los efectos de la circunstancia correspondiente a la importancia del daño causado, se estimó que la infracción generó un daño ambiental "no solo **sobre en el humedal de Puente Negro**", razón por la cual, el daño ocasionado, **reviste una importancia alta**, tanto por las características del medio ambiente afectado, como por el efecto generado, de una magnitud considerable y de carácter permanente".

En el caso concreto Inversiones Lampa SpA fue constituida el 06 de mayo de 2019 con el objetivo de realizar actividades inmobiliarias. Al respecto, no constan antecedentes en este procedimiento de que la empresa tenga una amplia experiencia en su giro, o cuente con una organización societaria que le permitiera enfrentar de manera especializada e idónea contingencias ambientales como la preparación de un estudio de impacto ambiental.

Asimismo, no constan antecedentes que permitan sostener que la empresa ha desarrollado otros proyectos inmobiliarios con antelación al que es objeto de este sancionatorio. Por lo anterior, se consideró que Inversiones Lampa SpA no goza de la calidad de ser un sujeto calificado.

La SMA erróneamente soslayando la Tabla de SII fijó el tamaño económico no en base a financieros de la empresa disponibles en este procedimiento, sino a una Tabla en

formato Excel sobre ventas sólo del año 2020. En atención a ello, la situó en la clasificación de mediana 1 -de acuerdo a la clasificación de tamaño económico utilizado por el Servicio de Impuestos Internos- por presentar ingresos por ventas anuales entre UF 25.000,01 a UF 50.000, considerando la UF al día 31 de diciembre de 2020. En efecto, se observa que sus ingresos en ese año fueron de \$ 825.619.999, equivalentes a UF 28.401. Pero la evidencia probatoria no son ventas anuales sino un compilado de venta por acciones que no dicen relación a venta de títulos de dominio o ventas que consten en contratos. Sólo se basó en una Tabla Excel.

Por todo lo anterior, se propuso por la SMA aplicar a Inversiones Lampa SpA las siguientes sanciones:

- Respecto a la infracción N°1, se propone aplicar una multa de 1.759 unidades tributarias anuales.
- Respecto a la infracción N°2, se propone aplicar una multa de 129 unidades tributarias anuales.
- Respecto a la infracción N°3, se propone aplicar una multa de 146 unidades tributarias anuales.

En total 2.035 Unidades Tributarias Anuales (UTA), lo que se traduce en la cantidad, a la fecha de presentación del recurso, **a Mil quinientos cuarenta y cuatro millones ochocientos ochenta y dos mil cuatrocientos sesenta pesos (\$1.544.882.460)**.

#### **PETITORIO DE LA RECLAMACIÓN**

La empresa titular solicitó al Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, declarar:

- i) Que, se deje sin efecto la resolución impugnada por sustentarse en presupuestos fácticos y contener considerandos contradictorios, lo que afecta su validez, según lo ya expuesto.
- ii) En subsidio, que se aplique -o se ordene aplicar- la sanción de amonestación por escrito prevista en el artículo 36 de la Ley N°20.417, conforme a la ponderación, ajustada a derecho que realice el Ilustre Tribunal Ambiental, de las circunstancias atenuantes del artículo 40 de la LOSMA.
- iii) En subsidio, se rebajen - o se ordene rebajar-, en todo o parte, las multas impuestas en la resolución impugnada.
- iv) Cualquier otra medida favorable a nuestra parte que el Tribunal Ambiental estime del caso decretar conforme al mérito de autos.
- v) Que se condene en costa a la reclamada.

Ahora bien, en lo pertinente a este recurso de casación, se identificaron como vicios que acarrearán la nulidad de la Resolución Sancionatoria los siguientes:

**Respecto a la infracción N° 1 y sus fundamentaciones establecidas en la Resolución Sancionatoria reclamada, poseen los siguientes vicios:**

Es improcedencia de clasificar como gravísima una infracción administrativa en virtud de la causal del artículo 36 n° 1 letra a) de la LO-SMA, esto es, haber causado un

daño ambiental de carácter irreparable, ya que no existe prueba que acredite el contenido, extensión y veracidad de las zonas específicas afectadas por causa de mi representada según consta de la prueba documental existente en el procedimiento.

Existió una Inobservancia de los fundamentos técnico-ambientales -elementos jurídicos, territoriales y espaciales del proyecto de humedal urbano y la certeza de la causalidad del daño causado en él- con arreglo a los cuales se debió pronunciar expresamente el Ilustre Tribunal Ambiental.

Y por otro lado, inobservancia de la exigencia del Artículo 25 de la Ley 20.600 respecto del contenido de las sentencias que deben enunciar los fundamentos técnico-ambientales con arreglo a los cuales se pronunció respecto a establecer a afectación al proyectado humedal Puente Negro por informes de la autoridad competente.

La multa de la infracción tipificada como N° 1 es desproporcionada considerando la capacidad económica de mi representada, y la ausencia de intencionalidad en la comisión de la eventual infracción, sobre la base del principio de confianza legítima.

Sobre la base de lo anterior, el Ilustre Tribunal Ambiental debió resolver y pronunciarse sobre: i) legalidad del cargo formulado y del cargo sancionado respecto del compromiso establecido en el considerando 4.2 de la RCA 29/2012 -recolección del 20% de los eventos líticos-; ii) en caso de concluirse la legalidad de la infracción sancionada, determinar a su vez la legalidad de la clasificación de gravísima utilizada por la SMA por el supuesto daño ambiental irreparable causado como consecuencia de ella, según la prueba aportada en el proceso y su apreciación; y, iii) la proporcionalidad de la sanción de multa aplicada sobre cada uno de los doce hechos constitutivos de infracción en razón de la capacidad económica particular que ostenta mi representada.

#### SENTENCIA RECURRIDA

Con fecha 11 de mayo de 2023, notificada a mi parte al día siguiente, el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental dictó la sentencia definitiva contra la cual se recurre, en la que se resolvió lo siguiente:

1. Rechazar la reclamación interpuesta por Inversiones Lampa SpA, en contra de la Resolución Exenta N° 2.328, de 26 de octubre de 2021, dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente, mediante la cual sancionó a la reclamante con una multa de 2.035 Unidades Tributarias Anuales por la comisión de tres infracciones a la normativa ambiental.
2. Condenar en costas a la reclamante, por haber sido totalmente vencida.

#### ▪ CONSIDERANDOS DEL FALLO IMPUGNADO POR VÍA DE CASACIÓN

**Cuadragésimo quinto. Que, así las cosas, a juicio de estos sentenciadores es posible concluir, a partir de los antecedentes que constan en el procedimiento administrativo, que éstos son suficientes para considerar que Puente Negro es un humedal que ha sido afectado por la reclamante, situación que no depende de una declaración formal al**

**respecto.** Asimismo, de lo señalado en las consideraciones precedentes, no cabe duda que el humedal Puente Negro forma parte de la red de humedales del Sitio Prioritario Humedal de Batuco, de gran importancia ecosistémica para la región.

De esta manera, no queda sino concluir que tanto la calificación de la infracción realizada por la SMA, así como su ponderación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 letra a) de la LOSMA, fundada en la afectación sufrida por el humedal Puente Negro, considerado como tal, se encuentra correctamente fundamentada por la SMA.

**Cuadragésimo sexto.** Que, en este sentido y dada la afectación del lugar por parte del reclamante, resulta contraproducente que éste esgrima que Puente Negro actualmente no reúne las condiciones para ser reconocido como humedal urbano y ni siquiera para ser considerado sitio prioritario de conservación, debido a que ya fue sacrificado por las propias autoridades ambientales y otros actores. Lo anterior porque, aun considerando que fuese efectivo, el reclamante no puede justificar bajo este supuesto su actuar contumaz e indiferente con la normativa ambiental, así como el incumplimiento de las medidas decretadas por la SMA, que se tradujeron en la afectación de aproximadamente 13,86 hectáreas del citado humedal. Así las cosas, en razón de todo lo señalado, la alegación de la reclamante sobre el particular debe ser completamente desestimada.

Con todo, la SMA aclara que el informe previo que la SMA solicita al SEA es sin perjuicio del ejercicio de la facultad de requerir ingreso o de la facultad de sancionar previa configuración de un ilícito, donde la SMA considera el pronunciamiento del SEA, pero debe ponderarlo junto con los demás antecedentes levantados en la investigación que desarrolla en torno a una hipótesis de elusión. Lo anterior, precisa, se debe a que dicho informe se realiza en el marco de lo dispuesto por los artículos 37 y 38 de la Ley N° 19.880, de los cuales se desprende que *"salvo disposición expresa en contrario, los informes serán facultativos y no vinculantes"*.

Finalmente, a mayor abundamiento, sostiene que es necesario reparar en que el SEA emitió un pronunciamiento con los antecedentes que en su momento tuvo a la vista, los que son diferentes a todos los antecedentes y documentos que conforma el expediente del presente procedimiento administrativo y que se han ponderado en el marco del análisis de configuración de la infracción, conforme a la sana crítica.

**Cuadragésimo noveno.** Que, para resolver la presente alegación, se debe tener presente que mediante Ord N° 20211310211, de 5 de marzo de 2021, el SEA respondió la solicitud realizada por la SMA en el marco del "procedimiento de requerimiento de ingreso" seguido en contra de Inversiones Lampa. Al revisar el contenido del documento, es posible verificar que el SEA efectivamente concluye que: *"el proyecto "Loteo Inversiones Lampa" del titular Inversiones Lampa SpA, cumple con la tipología s) del artículo 3° del RSEIA, configurándose la elusión al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental de acuerdo a lo señalado por la SMA en su denuncia"* (destacado del Tribunal).

**Quincuagésimo.** Que, con todo, si bien es efectivo que la remisión se realiza al literal s) del citado artículo 3° -referido a los cotos de caza-, basta con una simple lectura

a lo dispuesto en el numeral 3.iii) del documento del SEA, para entender que el análisis realizado por el SEA recae en la tipología del literal s) del artículo 10 de la Ley N° 19.300. En efecto, luego del analizar varios literales, la Dirección Regional del SEA colige que: "[...] *la ejecución del Proyecto es susceptible de generar una alteración física o química a los componentes bióticos, a sus interacciones o a los flujos ecosistémicos de humedales, afectando la biodiversidad del humedal*". De esta manera, más allá del error de referencia al literal s) del artículo 3° del Reglamento del SEIA, lo cierto es que no cabe duda alguna que la autoridad llevó a cabo un análisis en base a lo dispuesto en el literal s) del artículo 10 de la Ley N° 19.300.

**Quincuagésimo primero.** Que, despejado lo anterior, corresponde elucidar si la configuración de la elusión en base a la tipología del literal h) del artículo 10 de la Ley N° 19.300, y no por su literal s), como lo señala el informe del SEA, constituye una "contradicción insalvable" en los términos pretendidos por la reclamante.

**Quincuagésimo segundo.** Que, al respecto, cabe recordar que es la SMA la autoridad competente para sancionar la infracción de elusión y quien debe requerir el ingreso del proyecto al SEIA, de manera tal que el informe del SEA no es vinculante para aquélla. Con todo, en aquellos casos en que no coincide lo informado por el SEA con la decisión adoptada por la SMA, **lo determinante será el nivel de fundamentación que justifique dicha diferencia.**

Es en este contexto que, a juicio del Tribunal, el razonamiento desarrollado por la SMA en la resolución sancionatoria, especialmente entre los considerandos 104 a 134, es de una entidad suficiente para acreditar que el proyecto desarrollado por Inversiones Lampa corresponde a un proyecto inmobiliario desarrollado tanto en zona latente como en zona saturada, correspondiendo, por tanto a un proyecto listado en el artículo 10 letra h) de la Ley N° 19.300, razón por la cual la alegación de la reclamante sobre este punto debe ser rechazada.

La aplicación de la letra a) del Artículo 36 de la LO-SMA resulta ilegal e inapropiada, ya que no se ha podido establecer la atribución del daño ambiental irreparable a INVERSIONES LAMPA SPA.

En consecuencia, los considerandos que imputan a mi representada la responsabilidad por dicho daño ambiental son ilegales, debido a la clara vulneración del principio de tipicidad y del debido proceso.

El hecho objeto de los cargos no ha sido descrito de manera precisa y clara al indicar que el objeto de daño (sin determinación específica) es atribuible a las obras realizadas por mi mandante.

Tanto el órgano sancionador como el Segundo Tribunal Ambiental han aplicado de manera errónea e incorrecta las circunstancias específicas consideradas para la determinación de las sanciones. En este caso, se refiere a la "importancia del daño causado o del peligro ocasionado" (artículo 40, letra a) de la LO-SMA), debido a la falta de pruebas que puedan determinar el daño atribuible a mi representada y su carácter irreparable, así como la falta de aplicación de las reglas de la sana crítica.

Además, se ha realizado una incorrecta ponderación de la circunstancia relativa al beneficio económico de la infracción aplicada en virtud del artículo 40, letra c) de la LO-SMA, así como de la circunstancia de la capacidad económica de mi mandante (artículo 40, letra f) de la LO-SMA).

Asimismo, se ha realizado una incorrecta ponderación de la prueba presentada, ya que los antecedentes del procedimiento sancionatorio demuestran que mi representada no intervino en una zona bajo protección oficial o en una zona de humedal, debido a que no se cumplen los requisitos exigidos por la ley para atribuir de forma genérica una extensión territorial del sector de Puente Negro, careciendo de los requisitos señalados, como georreferenciación, límites, superficie, entre otros.

RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA: VICIOS O DEFECTOS EN QUE SE FUNDA EL RECURSO.

Causal del artículo 26 inciso cuarto de la Ley 20.600 en relación con el artículo 25 de la Ley 20.600 y el artículo 170 número 6 del Código de Procedimiento Civil.

Omisión de los contenidos de la sentencia al no resolver uno de los asuntos controvertidos.

Requisitos de la sentencia definitiva. Artículo 170 N° 6 del Código de Procedimiento Civil. Exigencia de contener la decisión del asunto controvertido.

El artículo 170 del Código de Procedimiento Civil dispone que las sentencias definitivas deben contener, entre otros requisitos, "6° La decisión del asunto controvertido", lo que incluye "todas las acciones y excepciones que se hayan hecho valer en el juicio (salvo respecto de aquellas que sean incompatibles con las aceptadas).

Al respecto, la Excma. Corte Suprema ha sostenido que si la sentencia no se pronuncia sobre una de las defensas opuestas por el demandado, se configura la causal de casación en la forma del artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 170 N° 6 del mismo texto, esto es, la omisión de alguno de los requisitos de las sentencias, en particular, la exigencia de contener la decisión del asunto controvertido, comprendiendo todas las acciones y excepciones que se hayan hecho valer en el juicio.

El Considerando Cuadragésimo quinto del fallo recurrido afirma que, a partir de los antecedentes presentes en el procedimiento administrativo, se puede concluir que: Puente Negro es un humedal, lo cual ha sido objeto de controversia.

La reclamante ha afectado dicho humedal (causalidad).

Sin embargo, como se ha explicado detalladamente, no existen factores de atribución espacial, territorial o geográfica que puedan respaldar estas conclusiones, tal como se ha argumentado previamente.

Además, la decisión sobre el asunto en disputa debe ser completa, es decir, debe contener motivaciones, fundamentos, justificaciones y argumentos. No se puede

considerar que este requisito se cumple simplemente con un pronunciamiento formal y sin contenido que no aborda de manera integral la alegación o defensa presentada por la parte.

La sentencia recurrida no explica cómo, cuándo, dónde y por qué se produjo la afectación, ya que la mención de la palabra "afectar" exige una justificación y fundamentación descriptiva de los aspectos de dicha afectación ambiental, así como una identificación clara de cómo mi representada habría cometido dicha afectación. En vista de lo anterior, se pueden inferir las siguientes conclusiones:

La imputación a mi parte es incompleta, ya que no describe la afectación ni sus componentes.

La imputación no establece una línea de base, una línea temporal ni los requisitos para considerar que se ha producido una afectación.

Al revisar el Considerando del fallo recurrido, se observa que el Tribunal de US. Ilustre no aborda de manera relevante esta afirmación.

Se mencionan diversas referencias a la afectación de una parte de un sector de un humedal, pero sin precisión ni claridad.

Por ende, de acuerdo con lo establecido en el artículo 25 de la Ley 20.600 en relación con el artículo 170 N° 6 del Código de Procedimiento Civil, se ha omitido un pronunciamiento sobre el asunto en disputa, en particular sobre la alegación o pretensión de mi representada de que la sanción impuesta por la Superintendencia del Medio Ambiente vulnera el principio de tipicidad y el debido proceso al no establecer de manera precisa y clara la conducta que se reprocha, en cuanto a haber "afectado" directamente un humedal cuyos límites, superficie y características ni siquiera han sido descritos. Por lo tanto, se configura la causal de casación establecida en el artículo 26 de la Ley 20.600.

#### **Perjuicio irreparable e influencia en lo dispositivo del fallo.**

La sentencia recurrida, al omitir pronunciarse sobre la pretensión y alegación de esta parte, esto es, la violación al principio de tipicidad y debido proceso al no establecer la Superintendencia del Medio Ambiente con precisión y claridad la conducta reprochada en la formulación de cargos .qué, cómo, cuándo y bajo qué línea base y temporal se afectó- y sancionar en el fallo un hecho que no fue materia de los cargos formulados, ha ocasionado un perjuicio reparable sólo mediante la invalidación de la sentencia recurrida y la dictación de la correspondiente sentencia de reemplazo, toda vez que se ha rechazado la reclamación interpuesta por esta parte que tuviera por sustento dicha alegación.

Asimismo, el vicio denunciado ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, toda vez que de haberse pronunciado respecto de la violación al principio de tipicidad, en los términos referidos, debería haber llevado a concluir que la sanción impuesta por la SMA en su Resolución Sancionatoria estaba viciada y era ilegal.

En este sentido, el hecho de que el fallo no formuló con precisión y claridad la conducta de afectación reprochada y la SMA formuló cargos respecto a un hecho de elusión que no puede vincularse directamente uno como causal del otro, es una manifiesta infracción al principio de congruencia, y con ello la Resolución Sancionatoria resultó estar viciada y ser ilegal, lo que debería haber llevado al Tribunal Ambiental a acoger la reclamación promovida por esta parte, y no de contrario conforme se hizo, ordenando una rebaja en la multa al no deber considerarse la afectación al humedal por no haberse probado la causalidad del daño y su factor de atribución a mi parte.

Causal del art. 26 inciso 4° de la Ley 20.600 en relación con el art. 25 de la Ley 20.600 y el artículo 170 número 4 del Código de Procedimiento Civil.

Omisión de los contenidos de la sentencia al no contener las consideraciones de hecho o derecho que sirven de fundamento.

Requisitos de la sentencia definitiva. Artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil. Exigencia de contener la sentencia las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia. Razonamientos referidos a la prueba.

El legislador se ha preocupado de establecer las formalidades a que deben sujetarse las sentencias del Tribunal Ambiental las que, además de satisfacer los requisitos exigibles a toda resolución judicial, conforme a lo prescrito en los artículos 61 y 169 del Código de Procedimiento Civil, deben contener las enunciaciones contempladas en el artículo 170 del mismo cuerpo normativo, entre las que figuran -en lo que atañe al presente recurso- en su numeral 4, las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia.

Al respecto, la Excma. Corte Suprema ha sostenido que la parte considerativa de la sentencia debe efectuar un examen completo de la prueba allegada al pleito y de los razonamientos que sirven para aceptarla o rechazarla, de manera tal que si el fallo omite lo anterior le afecta la causal de nulidad que justifica su anulación por vicio de forma.

Basta leer la sentencia para establecer que no se hizo una revisión de toda la prueba en especial aquella que dice relación con las circunstancias del Art. 40 de la LO-SMA, latamente expuestas.

A mayor abundamiento, la Excma. Corte ha manifestado que "en lo que dice relación con la segunda causal de nulidad formal formulada, esto es, la falta de consideraciones de hecho y de derecho del fallo recurrido, el legislador se ha preocupado de establecer las formalidades a que deben sujetarse las sentencias del Tribunal Ambiental las que, además de satisfacer los requisitos exigibles a toda resolución judicial, conforme a lo prescrito en los artículos 61 y 169 del Código de Procedimiento Civil, deben contener las enunciaciones contempladas en el artículo 170 del mismo cuerpo normativo, entre las que figuran -en lo que atañe al presente recurso- en su numeral 4, las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia. (...) Que esta Corte, dando cumplimiento a lo dispuesto por la Ley N° 3.390 de 1918, en



su artículo 5° transitorio, dictó con fecha 30 de septiembre de 1920 un Auto Acordado en que regula pormenorizada y minuciosamente los requisitos formales que, para las sentencias definitivas a que se ha hecho mención, dispone el precitado artículo 170 del Código de Procedimiento Civil.

Refiriéndose al enunciado exigido en el N° 4 de este precepto, el Auto Acordado prescribe que las sentencias de que se trata deben expresar las consideraciones de hecho que les sirven de fundamento, estableciendo con precisión aquéllos sobre que versa la cuestión que haya de fallarse, con distinción entre los que han sido aceptados o reconocidos por las partes y los que han sido objeto de discusión. (...) Agrega que si no hubiera discusión acerca de la procedencia legal de la prueba, deben esas sentencias determinar los hechos que se encuentran justificados con arreglo a la ley y los fundamentos que sirven para estimarlos comprobados, haciéndose, en caso necesario, la apreciación correspondiente de la prueba de autos conforme a las reglas legales. Si se suscitare cuestión acerca de la procedencia de la prueba rendida - prosigue el Auto Acordado- deben las sentencias contener los fundamentos que han de servir para aceptarla o rechazarla, sin perjuicio del establecimiento de los hechos en la forma expuesta anteriormente" (**énfasis agregado**).

c. Causal del art. 26 inciso cuarto de la Ley 20.600. Haber sido pronunciada la sentencia con infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.

Normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.

El artículo 35, párrafo 4o del Título III de la Ley 20.500, dispone que "El tribunal apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica", norma que es reiterada en el artículo 26 inciso cuarto, al contemplarse la apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica como causal de casación en la forma en caso de sentencias pronunciadas a partir de materias contempladas en el artículo 17 N° 3), esto es, "las reclamaciones en contra de las resoluciones de la Superintendencia del Medio Ambienté".

El deber del Tribunal recurrido contemplaba apreciar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, implicando ello una consideración de la prueba aportada por ambas partes, procediendo a fundamentar la ponderación que haga de ellas conforme a la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, fundamentación que ha de ser racional y coherente.

En lo pertinente a esta causal de casación, recordamos que los asuntos controvertidos eran varios entre ellos, la afectación al humedal, el factor de atribución, y la forma en que la SMA ponderó cada una de las circunstancias de las letras a), c) y f) del Art. 40 de la LO-SMA respecto a la Infracción N° 1, extensamente expuesta en el cuerpo del recurso.

Ahora bien, en lo referido al supuesto primero daño y posteriormente "afectación"

reprochados, ya se han explicado todos los elementos que no permiten establecer el factor de atribución, su causalidad, y más aún el lugar preciso de la afectación dado que se utilizó en las actas de inspección expresiones como al "norte del humedal", o en parte del humedal, etc.

De esta forma el fallo no pudo establecer ni la afectación ni menos un daño ambiental, lo que implica que no debieron ser ponderados o más bien debieron ser excluidos en los criterios al momento de aplicar las multas por todo lo extensamente relatado.

No existe un daño ambiental consistente en "existir afectación". El daño no se encuentra debidamente acreditado en el procedimiento administrativo, conforme a las reglas de la sana crítica. En este sentido, es claro que el sentenciador, en lo relativo a la presente controversia, debía hacerse cargo, a la luz de la prueba rendida, si en la especie se verificaban los argumentos sostenidos por nuestra parte.

- **Infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.**

El fallo debe efectuar un examen completo de la prueba allegada al pleito y de los razonamientos que sirven para aceptarla o rechazarla. Tal examen y razonamientos no concurrieron en el fallo de marras según se ha explicado al dejarse de considerar y analizar la prueba rendida por esta parte sin explicar las razones por las cuales se descartó dicha prueba y se basó exclusivamente en aquellos antecedentes proporcionados por la SMA por estimarlos "suficientes" aunque tardíos en su entrega.

Así las cosas, por todo lo explicado en las secciones anteriores, no cabe más que concluir que la sentencia incurre en una manifiesta vulneración de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica al arribar a una convicción probatoria sobre la materia discutida -el daño ambiental irreparable- a partir de antecedentes que de aplicarse correctamente la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, no podrían permitir arribar a tal convicción. Incluso el aspecto territorial del objeto del daño no fue dilucidado por la SMA. Tampoco el Tribunal realizó una inspección personal o remitió oficios.

En consecuencia, la sentencia en cuestión se caracteriza por una clara infracción a las normas relativas a la valoración de la evidencia de acuerdo con los principios de la sana crítica. Esta falta de cumplimiento de las reglas establecidas para evaluar de manera justa y razonable las pruebas presentadas da lugar a la configuración de la causal de casación estipulada en el artículo 26 de la Ley 20.600.

La sentencia no realiza una adecuada apreciación de las pruebas aportadas, omitiendo consideraciones fundamentales y relevantes que debieron ser analizadas con detenimiento. Esta omisión afecta gravemente la validez de la decisión adoptada, ya que se basa en una apreciación deficiente de los elementos probatorios.

Asimismo, se observa una falta de rigor en la aplicación de los criterios de la sana crítica, los cuales tienen por objetivo garantizar la objetividad y racionalidad en

la valoración de la prueba. La sentencia no respeta los principios de experiencia, lógica y conocimientos científicos establecidos, elementos fundamentales para una apreciación rigurosa y confiable de los hechos.

En resumen, la sentencia adolece de una grave vulneración de las normas que regulan la apreciación de la prueba, al no aplicar de manera adecuada los principios de la sana crítica. Esta deficiencia en la valoración de la evidencia constituye una causal de casación contemplada en el artículo 26 de la Ley 20.600, y pone en entredicho la validez y fundamentación de la decisión adoptada.

- **Perjuicio irreparable e influencia en lo dispositivo del fallo.**

La sentencia recurrida, al arribar a una convicción probatoria sobre la materia discutida -Infracción N° 1 que fue ponderada junto a un criterio de afectación- y el daño ambiental calificado de irreparable- a partir de antecedentes que de aplicarse correctamente la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados no podrían permitir arribar a tal convicción, ha ocasionado un perjuicio reparable sólo mediante la invalidación de la sentencia recurrida y la dictación de la correspondiente sentencia de reemplazo.

Asimismo, el vicio denunciado ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, toda vez que de haberse efectuado un correcto análisis de la prueba rendida conforme a las normas de la sana crítica, el sentenciador debió haber arribado a la conclusión de que, no habiéndose producido el daño irreparable sancionado, la Resolución Sancionatoria resultaba viciada e ilegal en este punto, todo lo cual debiera haber llevado a acoger la reclamación interpuesta o al menos haberse rebajada como fue solicitada tanto en la reposición como en el recurso de reclamación planteado.

En este sentido, dado que la Resolución Sancionatoria resultaba estar viciada y ser ilegal, el Tribunal de US. Ilustre debió haber acogido la reclamación promovida.

**POR TANTO,**

en virtud de todo lo expuesto, y lo dispuesto en los artículos 25 y 26 de la Ley 20.600, en los artículos 170, 770 inciso primero y 772 del Código de Procedimiento Civil, normas legales citadas, y demás normas aplicables en la especie,

**A US. ILUSTRE: SÍRVASE** tener por deducido recurso de casación en la forma en contra de la sentencia definitiva pronunciada por este Tribunal Ambiental con fecha 11 de mayo de 2023, notificada a esta parte el día 12 de mayo del año en curso, solicitando a S.S. Ilustre lo admita a tramitación y declarándolo admisible, eleve los autos al conocimiento de la Excm. Corte Suprema de Justicia, a fin de que dicho Excmo. Tribunal conociendo de él, lo admita a tramitación, lo acoja, y en definitiva, en lo referido a las causales de casación promovidas por haber sido pronunciada la sentencia omitiendo requisitos establecidos en el artículo 25 de la Ley 20.600 en relación con el artículo 170 número 4 del Código de Procedimiento Civil y por haber sido pronunciada la sentencia omitiendo requisitos establecidos en el artículo 25 de la Ley 20.600 en relación con el artículo 170 número 6 del Código de Procedimiento Civil, causales

ambas de casación contempladas en el artículo 26 de la Ley 20.600, case e invalide dicha sentencia, y, conforme a lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente, dicte la sentencia de reemplazo que corresponde con arreglo a Ley; y, en lo referido a la causal de casación promovida por haber sido pronunciada la sentencia con infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, causal de casación contemplada en el artículo 26 de la Ley 20.600, case e invalide dicha sentencia, y conforme a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, determine el estado en que quede el proceso, remitiéndolo para su conocimiento al tribunal correspondiente.

**EN EL PRIMER OTROSÍ:** Sírvase SS. Ilustre tener presente que en nuestra calidad de abogados habilitados para el ejercicio de la profesión, y en virtud de lo dispuesto en los artículos 772 y 776 del Código de Procedimiento Civil, asumimos personalmente el patrocinio de los recursos de casación en la forma y en el fondo de lo principal y del primer otrosí.

**EN EL SEGUNDO OTROSÍ:** Ruego a V.S. ILUSTRE sírvase tener por acompañados los siguientes documentos con citación:

1. Estatutos con vigencia de mi mandante.
2. Mandato judicial otorgado por mi mandante con firma electrónica avanzada.