

EN LO PRINCIPAL: Evacúa traslado. **PRIMER OTROSÍ:** Solicita se derive copia del presente traslado al SEA RM. **SEGUNDO OTROSÍ:** Acompaña documentos.

SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE

Diego Errázuriz Zañartu, Rut 15.378.180-K, y **José Antonio Rabat Joannon**, Rut 13.657.138-9 ambos en representación de **MDPR SPA** (en adelante, “MDPR”), ambos con domicilio para estos efectos en Isidora Goyenechea 3250, oficina 801, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, en procedimiento de requerimiento de ingreso de referencia **REQ-019-2022**, a Ud., con respeto digo:

Que, en la representación en que comparezco, vengo en **evacuar el traslado** conferido por Ud. mediante la Res. Ex. N°1610, de 20 de septiembre de 2022, que resolvió iniciar un procedimiento de requerimiento de ingreso en contra de MDPSP SPA (en adelante, Res. Ex. N° 1610/2022), contravirtiendo las aseveraciones realizadas por dicha Resolución, solicitando, desde ya, que se absuelva a mi representada de las imputaciones del presente procedimiento, poniéndole fin inmediato al mismo, **por no encontrarse mi representada en la situación de elusión al SEIA imputada**, en suma, por los siguientes motivos:

- (i) Por adolecer el presente procedimiento de **vicios formales esenciales en su origen**, los cuales impiden que pueda seguir su curso sin continuar vulnerando los derechos subjetivos de esta parte.

En primer lugar, **el expediente** administrativo en que se apoya la Res. Ex. N° 1610/2022 **carece de piezas esenciales** que son citadas por la misma para fundar el inicio del procedimiento de requerimiento de ingreso y que esta parte no pudo tener a la vista al momento de desarrollar el presente traslado, afectando su derecho a defensa.

Seguidamente, llama la atención que la investigación que dio origen a este expediente finalizó en el año 2020 con un Informe de Fiscalización Ambiental (IFA) de dicha época y que, desde dicho momento a la fecha, **han transcurrido más de 2 años**, lo que inhabilita a esta SMA a seguir todo procedimiento de castigo o de actuación administrativa desfavorable en contra de esta parte, por imposibilidad jurídica y material de continuar con dichos procesos.

- (ii) La Res. Ex. N° 1610/2022 no se hace cargo de un antecedente probatorio esencial generado por la propia SMA consistente en **el IFA** que antecede a la misma, el cual **concluye perentoriamente que el Proyecto Mirador Pie Andino no debe someterse de manera obligatoria al SEIA**, careciendo el primer acto administrativo de una adecuada y debida fundamentación e infringiendo el propio instructivo de la SMA sobre la tramitación de requerimientos de ingreso.
- (iii) Por realizar la SMA en su Res. Ex. N° 1610/2022 una **errada apreciación de los hechos** por cuanto **el Proyecto** de mi representada, iniciado materialmente en el año 2015, **no corresponde ni a un loteo ni a la ejecución de obras de urbanización** a la luz de la normativa aplicable, de la interpretación administrativa competente (DDU, CGR y SEA) y en base a pronunciamientos de la propia SMA sobre la materia.
- (iv) Por **haberse ejecutado materialmente el Proyecto MPA desde el 11 de marzo a la fecha, estando “debidamente aprobado”** al amparo de la normativa ambiental y urbanística aplicable; sus interpretaciones administrativas; criterios; y, estándares vigentes en dicho momento.
- (v) Por **infringir la Res. Ex. N 1610/2022 las legítimas expectativas que fueron creadas, desde antes del año 2015** y hasta después del año 2020, a mi representada de parte de autoridades competentes, las cuales, a partir de actuaciones, autorizaciones y pronunciamientos, interpretaron la normativa ambiental y urbanística de modo tal de permitir el desarrollo de proyectos como el de la especie, sin que éstos estuvieran obligados a someterse al SEIA, y sin que éstos se entiendan como proyectos de loteo o urbanización.

De esta manera, y como se profundizará, la Superintendencia trata de hacerle aplicable a un proyecto cuya ejecución material se inició en el año 2015 y que cuenta con todos los permisos sectoriales correspondientes obtenidos entre dicho año y el año 2020, estándares e interpretaciones normativas que recién vieron la luz a finales del año 2020, juzgando a mi representada de forma retroactiva.

- (vi) Por no serle aplicable al Proyecto la tipología del literal h) del art. 10 de la Ley N° 19.300, de Bases Generales de Medio Ambiente (LBGMA), en

específico el subliteral **h.1.3)** del art. 3 de su Reglamento RSEIA), por cuanto:

- El Proyecto Mirador Pie Andino no consiste en un proyecto de loteo de acuerdo a la normativa urbanística y a su interpretación administrativa constante y uniforme;
- Tampoco se trata de un conjunto de viviendas, por cuanto el proyecto consistió en la subdivisión rural de un predio y en el acondicionamiento de las parcelas resultantes para su posterior venta a terceros, sin contemplar la edificación de residencias en cada parcela resultante por parte del Titular; y,
- En específico, respecto al subliteral h.1.3) por el cual se intenta articular la obligación de ingreso al SEIA, **el Proyecto no se ha ejecutado ni está proyectado a ocupar una superficie igual ni superior a 7 hectáreas** de conformidad a la interpretación y estándares exigidos por la propia Res. Ex. N° 1610/2022.

(vii) En fin, por no serle tampoco aplicable al Proyecto la tipología del literal p) del art. 10 de la LBGMA al iniciar su ejecución material en el año 2015 con anterioridad al Dictamen N° E39766/2020 de la CGR de 30 septiembre 2020, debidamente autorizado.

Contrariamente a como la Res. Ex. N° 1610/2022 lo entiende, el Proyecto inició y continuó su ejecución material desde 2015 en adelante con todos los permisos y autorizaciones que en dicho momento le eran exigibles, por lo que no resulta posible que se tuerza la interpretación administrativa de forma retroactiva para hacer ingresar forzosamente sus obras al SEIA.

Lo anterior, de conformidad a las alegaciones de hecho y de derecho que a continuación se desarrollan.

A.

ANTECEDENTES DE HECHO

I. EL PROYECTO “CONSTRUCCIÓN REDES INTERIORES - MIRADOR PIE ANDINO” COMO UN PROYECTO DE ACONDICIONAMIENTO INTERIOR DE PARCELAS RURALES DENTRO DEL PRMS.

a) Características y descripción del Proyecto MPA

1. De conformidad a los antecedentes, planos y autorizaciones administrativas, el Proyecto Construcción de Redes Interiores Mirador Pie Andino (en adelante, MPA) consiste en la ejecución material de obras de acondicionamiento y conectividad al interior del predio denominado “Fundo Chicureo”, de 179,6 hectáreas, el cual fue subdividido en 154 parcelas, para la posterior **comercialización de 126 unidades** acondicionadas de no más de 5.000 m² cada una.
2. Al tratarse de obras de acondicionamiento interior, el proyecto contempla la ejecución de las obras contempladas en el art. 134 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (LGUC) sin que éstas se traten de obras de urbanización conforme se detalla en la segunda parte de este escrito, sino que a obras de acondicionamiento y conectividad interior de los predios resultantes de la subdivisión, vale decir:
 - Pavimentación de calles consistentes en servidumbres de tránsito y lotes/camino;
 - Ejecución de obras de redes y trazados de alumbrado y servicio eléctrico;
 - Sistema de evacuación de aguas lluvias y red de agua potable;
 - Tan solo una obra de edificación menor correspondiente a una garita de acceso, la cual cuenta con Permiso de Edificación otorgado por la DOM de Colina; y,
 - Un estanque de agua de 0,12 h de superficie ocupada.
3. Las parcelas resultantes que son acondicionadas provienen de:
 - (i) La parcelación, en el año 1996, del Fundo Chicureo en 142 sitios conforme consta en Plano Certificado por el SAG N° 3059 de 22 de julio de dicho año al amparo del Decreto Ley N° 3.516, por cuanto en dicha época la zona

del Proyecto no se encontraba regulada por el Plan Regulador Metropolitano de Santiago (PRMS). Estos 142 lotes fueron adquiridos en el año 2013 por M DPR mediante compraventa celebrada con Inmobiliaria Manquehue S.A. el 20 de marzo de dicho año; y,

- (ii) 44 certificados de subdivisiones prediales, emanados de la Seremi de Vivienda de la Región Metropolitana entre los años 2015 y 2016, que finalmente terminaron con un total de 154 lotes en el Proyecto. La validez de estas subdivisiones fue ratificada y dejada firme por la misma autoridad con fecha 25 de agosto de 2017 mediante la Res. Ex. N° 2458/2017.
4. El proyecto contemplaba originalmente su ejecución en 4 etapas, de las cuales a la fecha se han ya ejecutado 2 de ellas completamente. La etapa 3 se encuentra en actual ejecución.
 5. No obstante, se hace presente a Ud., que actualmente y por motivos comerciales la Etapa 4 prevista del Proyecto no será ejecutada, siendo este Proyecto destinado a ejecutarse sólo en 3 Etapas, conforme a la superficie que a continuación se detalla.
 6. Las obras del proyecto se materializan y se proyectan a ser ejecutadas en 9 calles interiores que se abrirán y pavimentarán; en las cuales en cuyos costados se ejecutarán las redes y trazados de infraestructura interior energética, sanitaria, de alumbrado y de aguas lluvias. A dichas obras debe sumarse la superficie edificada de 37 m² de la garita de acceso al proyecto y 0,12 ha de ocupación de un estanque de agua al interior del mismo.
 7. De esta manera, la superficie total de las obras de construcción de redes y trazados interiores de aguas lluvias, alumbrado y sanitarias, además de la pavimentación de caminos interiores corresponde a **4.617 metros lineales** con un ancho total de 11,15 metros, más los 37 m² de la garita de acceso y 0,12 hectáreas de un estanque de agua, lo que entrega una **ocupación efectiva de terreno de 5,27 hectáreas**, de conformidad al siguiente detalle:

Superficie intervenida para calles internas

1.- Calles Etapa 1 y 2

Calle 1	1,058 ml
Calle 4	660 ml
Calle 5	95 ml
Calle 3	195 ml
Calle 2	490 ml
Total etapa 1 y 2	2,498 ml

2.- Calles Etapa 3 Actual

Calle 6	973 ml
Calle 9	363 ml
Total etapa 3 Actual	1,336 ml

3.- Proyecciones faltante etapa 3

Calle 7	524 ml
Calle 8	259 ml
Proyeccion faltante etapa 3	783 ml

Superficie : Largo calles por ancho calles

1.- Calles Etapa 1 y 2

2,498 ml	x	11.15 ml	27,851 m2	2.79 Ha
----------	---	----------	-----------	----------------

Garita acceso				0.004 Ha
---------------	--	--	--	-----------------

2.- Calles Etapa 3 Actual

1,336 ml	x	11.15 ml	14,896 m2	1.49 Ha
----------	---	----------	-----------	----------------

Estanque agua				0.12 Ha
---------------	--	--	--	----------------

3.- Proyecciones faltante etapa 3

783 ml	x	11.15 ml	8,730 m2	0.87 Ha
--------	---	----------	----------	----------------

Resumen

Etapas	Superficie
Etapa 1 y 2	2.79 Ha
Garita acceso	0.004 Ha
Etapa 3 construido	1.49 Ha
Estanque agua	0.12 Ha
Etapa 3 por construir	0.87 Ha
Total	5.27

No se construíra

Etapas	Superficie
Etapa 4	2.58 Ha

8. Pues bien, el Proyecto se ubica en la comuna de Colina, Región Metropolitana en el área rural normada, desde el año 1997, por el Plan Regulador Metropolitano de Santiago (PRMS), en específico en un Área de Preservación Ecológica (APE) de acuerdo al art. 8.3.1.1 del IPT Metropolitano. Asimismo, parte del Proyecto se ubica, además, en un área de riesgo por remoción en masa determinada por el PRMS.

b) Inicio de ejecución material del Proyecto.

9. Conforme consta en los antecedentes que se acompañan a esta presentación, **la ejecución material del Proyecto Mirador Pie Andino dio inicio con fecha 11 de marzo de 2015** con la realización de acciones de excavación a la altura del km 80 de la Av. Juan Pablo II, al interior del predio de propiedad de mi representada.
10. Lo anterior se aprecia de la declaración plasmada en **Acta de Reunión de Obra N 1 de 17 de marzo 2015** firmada entre representantes de MDPR y la empresa constructora contratada para la ejecución de las obras del proyecto, y que es respaldada además por los contratos de construcción a suma alzada celebrados entre ambas partes, también acompañados a este escrito.
11. Dicho momento de inicio de ejecución material se ve reforzado al considerar las siguientes imágenes extraídas del visor temporal de Google Earth en el área del Proyecto en el cual se aprecia un claro contraste en el mismo antes de marzo 2015 y después de dicho momento.

Imagen Nro 1: Sector Mirador Pie Andino en febrero 2015



Imagen Nro 2: Sector Mirador Pie Andino en mayo 2015, nótese presencia de instalación de faenas y apertura de caminos privados interiores.

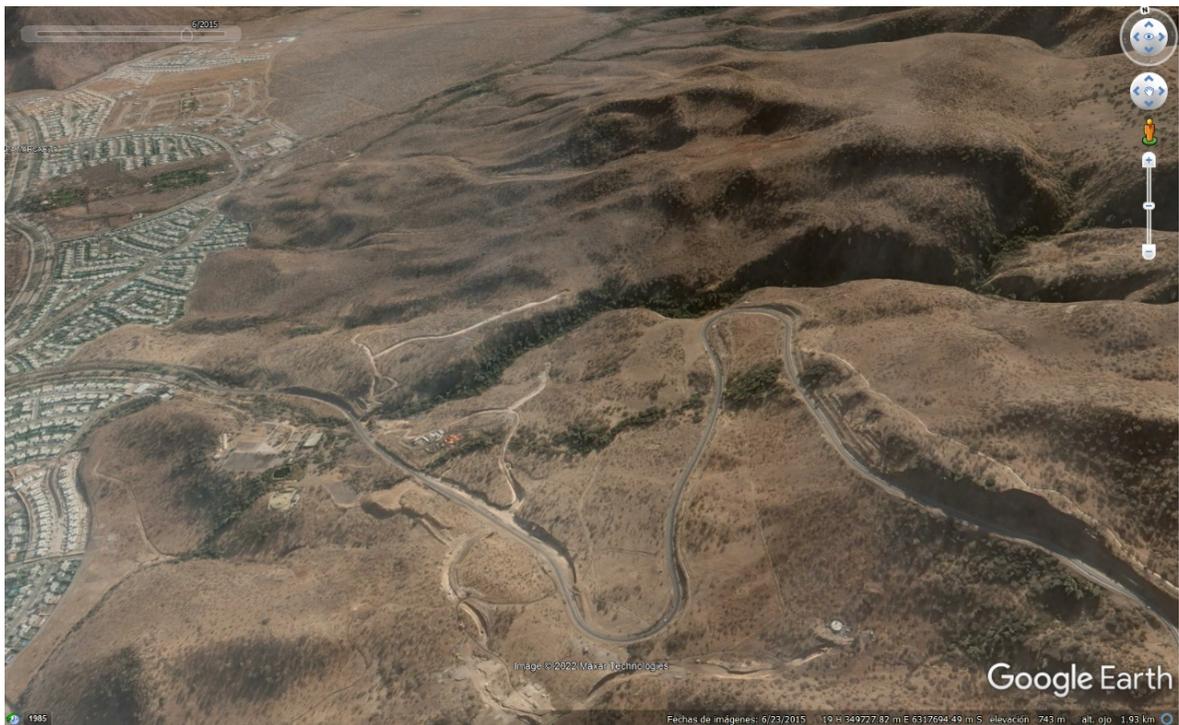
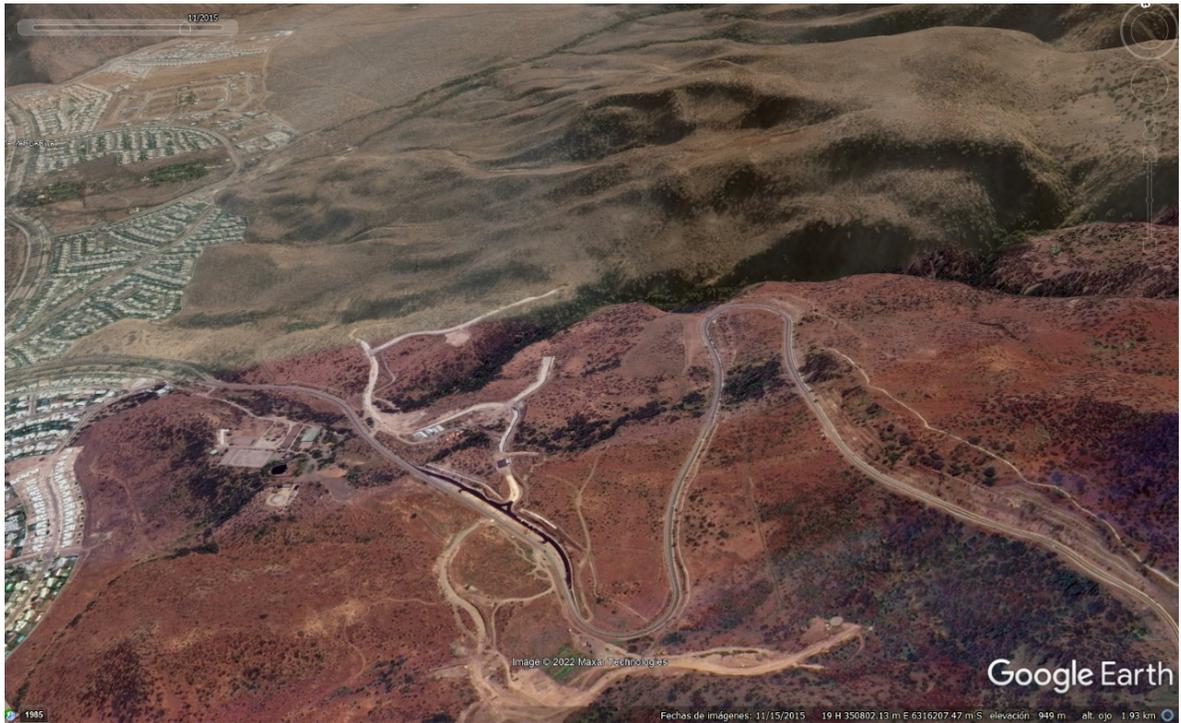


Imagen Nro 3: Sector Mirador Pie Andino en noviembre 2015, nótese continuación de instalación de faenas y apertura de caminos privados interiores.



c) Permisos, autorizaciones y pronunciamientos administrativos en favor del Proyecto que han permitido su ejecución continua.

12. Conforme se profundiza en el apartado **B.III** de este escrito, el Proyecto de esta parte inició y continuó materialmente su ejecución de forma ininterrumpida desde marzo de 2015 a la fecha, amparado en una serie de permisos viales, forestales, urbanísticos y de pronunciamientos sectoriales de las autoridades competentes tanto ambientales como urbanísticas y sectoriales que representaron en la empresa titular y en sus representantes que sus acciones se enmarcaban dentro de la legalidad y que la ejecución de su proyecto era (y sigue siendo) una posibilidad real, lícita y cierta.
13. En razón de dichos permisos y pronunciamientos que crearon una situación jurídica real y una expectativa firme de concreción, es que esta parte siguió invirtiendo en las obras de su Proyecto y celebrando actos con terceros ajenos (constructoras, trabajadores, futuros propietarios).
14. Todos estos permisos y pronunciamientos tanto de carácter particular como general, emitidos desde el año 2015 a la fecha, se detallan cuidadosamente en el apartado **B.III** de este traslado, de manera tal de demostrarle a Ud., cómo la Res. Ex. N 1610/2022 solo se trata de un **acto** solitario que realiza una

interpretación aislada y antojadiza, contraria a dichos permisos e interpretaciones normativas, aplicando un estándar y una interpretación novedosos de manera retroactiva a un proyecto que se ha venido materializando desde el año 2015 en base a situaciones jurídicas y fácticas consolidadas que no pueden ser afectadas por la interpretación innovativa de la SMA.

II. LA RES. EX. N° 1610/2022 DE LA SMA: CRÓNICA DE UN FORZADO Y ANTOJADIZO REQUERIMIENTO DE INGRESO.

a) Pronunciamiento de la Dirección Ejecutiva del SEA que señala que el Proyecto no debe someterse al SEIA.

1. Pese a no haber sido necesario, mi representada el 5 de noviembre de 2014 le consultó a la Dirección Regional del SEA RM sobre si la ejecución del Proyecto MPA descrito en el apartado I. anterior debía o no someterse previamente al SEIA bajo el título “*Construcción de redes interiores – Mirador Pie Andino*”.
2. Primeramente, y de forma errada debido a un error en la forma de interpretar la normativa urbanística y de entender las características del Proyecto, el SEA RM habría entendido que las obras debían someterse obligatoriamente al SEIA previo a su ejecución de conformidad al literal h) del art. 10 de la LBGMA, al tratarse supuestamente de un proyecto de loteo y urbanización.
3. Lo anterior, pese a que la Seremi de Vivienda y Urbanismo, mediante su Ord. N° 5978, de 30 diciembre 2014, dirigido a la Dirección Regional del SEA, en el marco de la consulta de pertinencia, ya había dejado en claro (8 años antes del presente procedimiento) que las obras de mi representada no consistían en un loteo ni a un conjunto de viviendas en los términos del literal h) del art. 10 de la LBGMA. En efecto, la Secretaría indicó claramente que:

“... las actividades que se realizarán en una superficie de 179,6 hectáreas, las que consisten en la apertura y pavimentación de calles, habilitación de red de distribución de agua potable, red de alumbrado y un sistema de evacuación de aguas lluvias, este Servicio manifiesta que **dichas obras no se encuentran entre las definidas por el artículo 3° letra h1 del Reglamento de Evaluación Ambiental, ya que no corresponden a un loteo ni a un conjunto de viviendas...**”.

4. Pues bien, tanto en base a dicho pronunciamiento sectorial de la autoridad competente, como a la interpretación urbanística que en derecho corresponde (y que se desarrolla íntegramente en la segunda parte de este traslado), mi representada dedujo recurso de reposición con jerárquico en subsidio en contra de la decisión del SEA RM.
5. Mediante la Res. Ex. N° 45 de 17 enero 2017, la Dirección Ejecutiva del SEA acoge el recurso jerárquico ratificando que el proyecto no es un loteo, sino que una subdivisión predial; no genera la apertura de vías públicas, sino que de caminos privados como servidumbres de paso; ni tampoco constituye un conjunto de viviendas al no contemplar su ejecución, sino que simplemente es un proyecto de comercialización de parcelas rurales sin edificación ellas.

De esta manera, mediante la resolución en comento la Dirección Ejecutiva del SEA declaró en enero de 2017 que el Proyecto ***“no requiere ingresar obligatoriamente al SEIA”***.

6. Dos cosas son destacables del presente acto administrativo:
 - (i) Es una declaración tanto de la Autoridad ambiental como urbanística que ratifica tanto la naturaleza de las obras proyectadas y ejecutadas (obras interiores y no de urbanización ni de loteo) como la no obligatoriedad del ingreso de las mismas a evaluación ambiental; y,
 - (ii) De todos los proyectos emplazadas en el APE del PRMS y que han sido cuestionados por la SMA mediante requerimientos de ingreso, el presente es el único que ha contado con una resolución del SEA como la de la especie, por lo que no corresponde juzgar a todas las iniciativas por igual, siendo MPA un proyecto que, desde un inicio, dio cumplimiento a la normativa e interpretaciones imperantes al momento de su ejecución.

b) Etapa de fiscalización: el IFA DFZ-2020-2809-XIII-SRCA que indica que el Proyecto no debe someterse al SEIA.

1. En enero del año 2020 la SMA recibió una denuncia de la Municipalidad de Colina respecto a la ejecución de proyectos inmobiliarios en el área de preservación ecológica del PRMS ubicada en la comuna, apuntando al proyecto MPA como uno de ellos.

2. A falta de especificación y detalle en la Res. Ex. N° 1610/2022 respecto a la etapa de fiscalización que dio origen al presente procedimiento, es necesario relatarle a Ud., brevemente, los hechos que anticiparon a dicha resolución.
3. Producto de la denuncia ingresada por la Municipalidad de Colina, esta SMA le requirió información a la denunciante, para posteriormente constatar las actividades de fiscalización y sus conclusiones en el Informe de Fiscalización Ambiental (IFA) DFZ-2020-2809-XIII-SRCA del mes de julio 2020, el cual consideró como antecedentes fundantes: **(i)** los certificados de subdivisión predial otorgados en favor del proyecto; **(ii)** el pronunciamiento de pertinencia del SEA expuesto en el apartado **II.a)** anterior; y, **(iii)** permisos de edificación otorgados en favor de propietarios de lotes ya acondicionados para la edificación en ellos de sus viviendas.
4. El IFA plasma las conclusiones respecto a las actividades de fiscalización sobre el proyecto ante una eventual elusión al SEIA por los literales h) y p) del art. 3 del RSEIA.
5. Pues bien, el Informe antedicho, el cual, además, es un antecedente fundante para cualquier decisión posterior de la SMA, y cuyos hechos constatados y conclusiones gozan de presunción legal de veracidad de conformidad al art. 8 de la Ley N 20.417, Orgánica de la SMA (LOSMA), destacamos lo siguiente:
 - (i)** Sobre el literal h) del art. 3 del RSEIA se indicó que el Proyecto “*no constituye ni contempla un loteo de terrenos de acuerdo a la definición establecida en el artículo 1.1.2*” de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (OGUC); dado que no contempla la división del suelo, ni tampoco la apertura de vías públicas y *sus obras en “ningún caso constituyen obras de urbanización”*¹;
 - (ii)** Respecto al literal p) del art. 3 del RSEIA, asevera esta misma SMA en su IFA que de conformidad a los actos de carácter general interpretativos del SEA vigentes a la fecha “*...no se encuentra como objeto de protección las “Áreas de Preservación Ecológica”, por lo que no habría una contravención al artículo 3, letra p)...*”², del RSEIA.
 - (iii)** Finalmente, concluye que “***con relación a los hechos constatados, es posible concluir que, con relación a los antecedentes y hechos***

¹ IFA, p.9

² IFA, p.11

*analizados, **el proyecto Mirador Pie Andino, no cumple con las características de un proyecto que debe someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental**, bajo el literal h) y p) del artículo 10 de la Ley 19.300³”.*

6. De esta forma, ya no sólo el SEA y la Autoridad urbanística estimaron en el año 2017 que el Proyecto de mi representada podía ejecutarse sin necesidad de ser sometido al SEIA previamente, sino que además **la propia SMA así lo declaró expresamente en el año 2020 en el IFA** citado, ratificando los criterios expresados anteriormente y representando en MDPR la expectativa y certeza firme de que su Proyecto se ejecutaba dentro de la legalidad imperante.
7. Todas las actuaciones hasta aquí indicadas y generadas entre los años 2014 y 2020 deben ser analizadas no sólo en un contexto particular respecto a la ejecución del Proyecto, sino que además en el contexto regulatorio e interpretativo general que imperó en dicho periodo y que permitió el inicio y continuación de la ejecución material de MPA, el cual está conformado por una serie de actos y actuaciones administrativas constantes y uniformes que sientan las bases para amparar la ejecución legal de este Proyecto, los cuales se detallan pormenorizadamente en el apartado **B.IV** de este traslado.

c) El Dictamen E39.766/2020 de CGR: creación de un nuevo criterio que sólo aplica hacia el futuro respecto a las APE del PRMS.

1. En el año 2020 esta SMA frente a dudas respecto a la interpretación del concepto de “Áreas de Preservación Ecológica” del PRMS, se dirigió a la Contraloría General de la República para consultarle sobre dicho tema, la que dio origen al Dictamen N° E39.766 de 30 septiembre de 2020 de la entidad de control.
2. En su consulta, y tal como lo manifiesta el dictamen en comentario, la SMA preguntó: **(i)** si los proyectos emplazados en las APE del PRMS debían entenderse o no como emplazados en un “área colocada bajo protección oficial” en los términos del literal p) del art. 10 de la LBGMA; y, **(ii)** que se indique la situación de aquellos proyectos que ya habían iniciado su ejecución al interior de las APE al amparo del criterio del SEA mantenido hasta dicho momento.

³ IFA, p.12

3. Pues bien, el aludido dictamen concluyó, en primer lugar, que las APE definidas por el PRMS efectivamente eran áreas colocadas bajo protección oficial a efectos de lo previsto en la letra p) del art. 10 de la LBGMA.
4. Sin embargo, al mismo tiempo se hace cargo respecto del hecho de que, hasta la fecha, el SEA había venido divulgando el criterio de que dichas zonas del PRMS no se trataban de áreas colocadas bajo protección oficial en los términos de implicar el ingreso de un Proyecto al SEIA y que una serie de proyectos habían iniciado su ejecución material al amparo de dicha interpretación, como es justamente el caso de MPA.
5. Al respecto CGR señaló que “...***se hace necesario delimitar los efectos temporales del criterio que se sustenta en el presente pronunciamiento a fin de no afectar situaciones consolidadas.***”, continuando que “... *la aplicación del criterio contenido en el presente no afectará a aquellos proyectos o actividades que, debidamente aprobados y emplazándose en un área de protección de valor natural definida en un instrumento de planificación territorial, han comenzado a ejecutarse sin someterse al SEIA, por entender que, conforme al criterio sustentado por la autoridad competente, no se encontraban en la obligación de ingresar a ese sistema en razón de esa ubicación.*”.
6. De esta manera, si bien CGR genera un cambio de criterio estableciendo que las APE consistían en áreas colocadas bajo protección oficial a efectos del SEIA, al mismo tiempo declara que dicho giro interpretativo sólo generará efectos para el futuro y no afectará a aquellos proyectos cuya ejecución material ya haya iniciado al momento de la dictación del referido dictamen.
7. Ahora bien, importante es referirse desde ya a la frase esbozada por el dictamen y aprovechada de forma errada y oportunista por la Res. Ex. N° 1610/2022 de “*proyectos debidamente aprobados*” por cuanto dicho supuesto “requisito” que habría establecido el dictamen es citado por la SMA para elaborar su teoría del caso respecto a la aplicabilidad del literal p) al proyecto de esta parte.
8. En efecto, CGR señala en su dictamen que las situaciones consolidadas al momento de su dictación y que no se verán afectadas por el nuevo criterio “*se han producido con el inicio de la ejecución del proyecto respectivo, al amparo de las autorizaciones que jurídicamente resulten procedentes, y de lo declarado por la autoridad competente en cuanto a que el emplazamiento de*

proyectos en áreas de preservación ecológica definidas por el PRMS no constituía una causal de ingreso al SEIA.”.

9. Como se demuestra en este traslado, MPA inició y continuó su ejecución material entre 2015 y 2020 al amparo de todas y cada una de las autorizaciones urbanísticas y sectoriales que resultaban procedentes en dicho momento de conformidad a la interpretación urbanística y ambiental imperante, sin que corresponda que la SMA venga en cuestionar la legalidad de dichas autorizaciones ni de lo ejecutado, de forma retroactiva.
10. Es importante destacar que en ningún momento desde el año 2015 en que se inició materialmente el Proyecto a la fecha de este traslado ha ocurrido un cambio de criterio normativo con carácter general respecto a la regulación urbanística relacionado con los conceptos de subdivisión, urbanización y loteo, manteniendo siempre el Proyecto de mi representada y sus obras, la naturaleza de obras de acondicionamiento interiores sin que sea posible regulatoriamente encasillarlas dentro del concepto de “loteo” o “urbanización”.
11. Por último, hacemos presente que en el marco de dicho dictamen, MPA participó activamente del procedimiento, haciéndose parte y exponiendo, precisamente como argumento, que el Proyecto contaba con la totalidad de sus permisos para ejecutarse, por lo que lo dispuesto por la CGR tuvo una razón de ser concreta, específica, a la luz de los documentos acompañados en el marco de dicho dictamen, no siendo, en absoluto, una precisión abstracta o genérica, sino una respuesta concreta a quienes se habían hecho parte del procedimiento.

d) La Res. Ex. N° 1610/2022: elucubraciones argumentativas para forzar una situación de elusión respecto de MPA, aplicándole retroactivamente criterios elaborados 7 años luego de su ejecución material.

1. Pese a la claridad de los antecedentes fácticos hasta aquí desarrollados (y que se detallan en la segunda parte de este escrito), la SMA mediante la Res. Ex. N° 1610/2022 decide iniciar un procedimiento de requerimiento de ingreso al SEIA al proyecto MPA (a pesar de existir previamente un IFA que indica expresamente que el proyecto no debe ser sometido a evaluación), por supuestamente haber iniciado su ejecución (la que ocurrió en el año 2015) sin contar con una RCA previa.

2. Funda la SMA el inicio del presente procedimiento en que este proyecto estaría en situación de elusión al SEIA de conformidad al los literales **h.1.3)** y **p)** del art. 3 del RSEIA, conforme se relata, en lo pertinente, a continuación.
3. **Respecto del literal h)** indica que pese a que el terreno del Proyecto se trata de una subdivisión rural, asevera, haciendo caso omiso de la regulación aplicable, que “*en los hechos nos situamos frente a un loteo...⁴*”, debido a que, a su juicio, las obras de MPA se tratarían de obras de urbanización⁵, realizando una interpretación errada y forzada de las disposiciones urbanísticas aplicables, **contrariando** no sólo a la OGUC, su interpretación administrativa constante y uniforme a través de la DDU y el criterio de aplicación en sede ambiental elaborado por el SEA, sino que además, su propio criterio sostenido a la fecha en otros procedimientos administrativos sancionatorios, conforme se detallará en el apartado **B.III**.
4. Las obras constatadas por la SMA en su resolución y aquellas descritas por esta parte anteriormente son casi totalmente similares. La diferencia radica en la calificación jurídica que a ellas se les entrega, torciendo esta entidad fiscalizadora la regulación urbanística para darles una definición que no les corresponde, por cuanto estas obras de acondicionamiento interno se tratan de redes y trazados de infraestructura.
5. Seguidamente, y pese a que los límites y definiciones del proyecto son claros, la SMA entiende que este se trataría además de “*un conjunto de viviendas*”, pese a que este titular no edificará ninguna residencia dentro de los predios resultantes de la subdivisión y que ningún permiso de edificación otorgado a la fecha se encuentra a su nombre. No negamos que, a futuro, al interior de cada predio comercializado, exista una vivienda para sus futuros propietarios, pero ello no implica que dichas estructuras sean construidas por esta parte ni tampoco corresponde imputárselas, por cuanto se trata a una circunstancia expresamente permitida por el art. 55 inc.1º de la LGUC a cada propietario de las parcelas rurales comercializadas.
6. Luego, al momento de analizar los sublitterales de la letra h) del art. 3 del RSEIA para precisar por cuál de ellos el Proyecto estaría obligado a someterse al sistema, señala que a éste le aplicaría el h.1.3), esto es, por “*tratarse de un loteo o conjunto de viviendas y que **se emplacen en una superficie igual o superior a siete hectáreas (7 ha)***”.

⁴ Res. Ex. N 1610/2022, p.12

⁵ Res. Ex. N 1610/2022, p.13

7. Para ello, la SMA cita el Ord. N 20209910245 de 13 marzo 2020 del SEA que instruye e uniforma criterios respecto a la aplicación del literal h) del art. 3 del RSEIA y que se encontraba vigente al momento de ejecutar el Proyecto, y que fue posteriormente dejado sin efecto por el propio SEA en 2022. Nótese desde ya que en este caso la SMA aplica expresamente un criterio administrativo antiguo por haber estado vigente al momento de la ejecución material del Proyecto⁶, cuestión que no hace en otros pasajes de su Res. Ex. N 1610/2022. La contradicción es manifiesta. Para algunas situaciones jurídicas se aplica retroactividad y para otras no.
8. Pues bien, el aludido Ord. del SEA citado por la SMA señala que a efectos de determinar si a un proyecto determinado le es o no aplicable el subliteral h.1.3) del art. 3 del RSEIA “... la superficie que debe considerarse para efectos de aplicar este sub literal **es aquella acorde con la intervención real** (obras y acciones) del proyecto o actividad.”, es decir, la superficie de suelo que efectivamente será intervenida por el Proyecto del titular, independiente de la cantidad de hectáreas que tenga el predio en que se emplazará el Proyecto.
9. Si bien el Proyecto que se le informó a la SMA considera simplemente la ejecución de obras de acondicionamiento interno por 7.260 metros lineales de construcción, cuestión reconocida por la entidad⁷, la SMA descartó la aplicación efectiva del criterio mencionado en el párrafo anterior debido a que “... si bien MDPDR declaró que considera urbanizar 7.260 metros lineales, hasta el momento, **no ha precisado el ancho de tales obras**, así como tampoco ha añadido la superficie que ocuparán las obras de edificación (por ejemplo, las viviendas) y de equipamiento (cuarta etapa del proyecto, según lo declarado ante el SEA).”.
10. De esta manera, y ante la ausencia de dicho dato (que bien pudo haber sido solicitado durante la fase de investigación previa), la SMA concluye derechamente que “**corresponde considerar en el presente análisis, la superficie predial para efectos de determinar si el proyecto debe ingresar obligatoriamente al SEIA (...), cuestión que resulta efectiva, al contemplar el predio de emplazamiento 179,6 hectáreas, superando con amplitud las 7 hectáreas establecidas en el subliteral h.1.3) ...**”⁸.

⁶ Res. Ex. N 1610/2022, pp.17 y 18.

⁷ Res. Ex. N 1610/2022, p.18.

⁸ Res. Ex. N 1610/2022, p.18.

11. Llama poderosamente la atención que la SMA cite un criterio antiguo favorable a esta parte al momento de analizar la procedencia o no del subliteral en comentario para luego, y en base a una falta de información que bien pudo haber requerido en su oportunidad, descartar derechamente la aplicación del mismo criterio. Se trata de una contradicción inexplicable.
12. Pues bien, en la segunda parte de este escrito se entrega la información respecto a la intervención real de las obras del Proyecto, dejando de manifiesto que de conformidad al criterio citado por la propia SMA, éste no se encuentra dentro de la tipología del subliteral h.1.3) interviniendo menos de 7 hectáreas.
13. **En lo relativo al literal p) del art.3 del RSEIA**, es donde se aprecia la mayor manipulación antojadiza de la normativa urbanística y ambiental de manera tal de forzar la aplicación de dicho literal al Proyecto MPA.
14. Como se adelantó anteriormente, MPA se emplaza al interior del APE del área rural del PRMS, zonas que según la nueva interpretación dada por el Dictamen N° E39766 de 30 septiembre 2020 de CGR, se tratan de áreas colocadas bajo protección oficial a efectos del literal p) del art. 3 del RSEIA, por lo que los proyectos que se ejecuten en su interior deben someterse al SEIA previo al inicio de sus obras.
15. No obstante, y tal como el Dictamen aludido lo aclaró, los proyectos cuya ejecución material haya ya iniciado a la fecha de dicho pronunciamiento no se verán afectados por la nueva interpretación por tratarse de situaciones jurídicas consolidadas. Ello, según la SMA, en la medida que dichos proyectos se encuentren “debidamente aprobados.”
16. Por ello, la SMA en su intención de aplicarle a toda costa el literal p) al Proyecto, procede a analizar si éste *“se ha ejecutado al amparo de todos los permisos legalmente para ello⁹”*, concluyendo finalmente que MPA no cumpliría con dicho requisito, motivo suficiente a su juicio para aplicarle de forma retroactiva el criterio de CGR y, consecuentemente, el literal p) en cuestión.
17. Para señalar que las obras no estarían debidamente aprobadas, la Res. Ex. N° 1610/2022 se basa en lo siguiente:
 - (i) Primero, **insiste** en que las obras del Proyecto tendrían la naturaleza de urbanización y que éste se trataría de un loteo, manipulando erradamente

⁹ Res. Ex. N 1610/2022, p.20.

la interpretación de la normativa urbanística¹⁰, la cual jamás ha sido puesta en entredicho ni reconsiderada por las autoridades competentes;

- (ii) Luego, al darle a las obras el carácter de urbanizaciones, hace presente que éstas no cuentan con el permiso de edificación del art. 116 de la LGUC que deben tener los loteos previo a su ejecución (permiso que no le es exigible a las obras de redes y trazados correspondiente al acondicionamiento de predios rurales).
- (iii) Seguidamente, se basa en una supuesta interpretación particular - proveniente de un órgano incompetente- dada por la Seremi de Vivienda RM mediante el Ord. N° 189 de 18 de enero 2022, **el cual se encuentra citado en la Res. Ex. N° 1610/2022 pero cuya existencia no consta en el expediente administrativo, por lo que esta parte sólo pudo tener conocimiento de él a través de la resolución que otorgó el traslado, privándole de su debida inteligencia.**

Dicho Ordinario de la Seremi (según la Res. Ex. N° 1610/2022), el cual de acuerdo a lo citado nunca describe las obras del Proyecto y nunca les otorga una naturaleza determinada, aseveraría que éstas no contarían con permiso urbanístico alguno para su ejecución y que, por lo tanto, no se encontrarían desarrollándose al amparo de las autorizaciones que jurídicamente resultan procedentes. Asimismo, las citas del Ord., no hacen referencia a qué tipo de permisos tendría que tener el Proyecto.

- (iv) De esta manera, la SMA descarta el beneficio de irretroactividad del criterio de CGR debido a que el proyecto no estaría debidamente aprobado, lo que se descarta completamente en base a la normativa vigente en la segunda parte de este traslado.
- (v) Luego, despejada su duda inicial, procede la SMA a analizar la afectación potencial del Proyecto al objeto de protección de las APE en cuanto a su envergadura, magnitud y duración, volviendo a citar el inexistente Ord. N° 189 de la Seremi de Vivienda para apoyarse en ello, concluyendo finalmente que el proyecto sí se encontraría obligado a someterse al SEIA por aplicación del literal p) del art. 3 del RSEIA.

¹⁰ Res. Ex. N 1610/2022, p.20, Consid. 40°.

Desde ya se hace presente que, en junio de 2022, mediante la Res. Ex. N° 407, la Seremi de Vivienda RM estableció los criterios para cautelar que las subdivisiones en área rural no generen núcleos urbanos al margen de la planificación territorial, incorporando criterios para las APE del PRMS, **permitiendo expresamente la existencia de proyectos en dichas áreas bajo los criterios que indica**. Llama la atención, que dichos criterios que no fueron ni citados ni mucho menos considerados por la SMA en su Res. Ex. N° 1610/2022, los cuales son explicados correctamente por esta en el apartado **B.VII** del presente traslado.

B.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. EL PRESENTE PROCEDIMIENTO ADOLECE DE VICIOS ESENCIALES DE ORIGEN: AUSENCIA DE PIEZAS ESENCIALES EN EXPEDIENTE Y EXTENSIÓN INDEBIDA DE LA TRAMITACIÓN DEL MISMO.

a) La Res. Ex. N° 1610/2022 cita y se apoya en antecedentes que no rolan en el expediente administrativo, afectando el derecho a defensa de esta parte e invalidando la tramitación del procedimiento.

1. El art.18 inc.3° y 6° de la LBPA establece que ***“Todo el procedimiento administrativo deberá constar en un expediente electrónico, (...) en el que se asentarán los documentos presentados por los interesados, por terceros y por otros órganos públicos (...).***

Los expedientes electrónicos, a los que tendrán acceso permanente los interesados, contendrán un registro actualizado de todas las actuaciones del procedimiento, según lo señalado en el inciso tercero, que estará a disposición tanto en las plataformas electrónicas como en las dependencias de la Administración para su consulta.”.

2. De la misma forma el art. 11 inc.2° de la LBPA es claro al indicar que ***“Los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares, sea que los limiten, restrinjan, priven de ellos, perturben o amenacen su legítimo ejercicio, así como aquellos que resuelvan recursos administrativos.”.***

3. A su turno, el art. 16 inc.1° de la LBPA dispone un deber a la Administración al proveer que *“El procedimiento administrativo se realizará con transparencia, de manera que **permita y promueva el conocimiento, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en él.**”*, mientras que el art. 16bis inc.4° profundiza en que *“El principio de **fidelidad** consiste en que **todas las actuaciones del procedimiento se registrarán y conservarán íntegramente y en orden sucesivo en el expediente electrónico**, el que garantizará su fidelidad, preservación y la reproducción de su contenido.”*.
4. En el procedimiento administrativo REQ-019-2022 en que se enmarca el presente traslado se han identificado, **al menos, 3 documentos fundantes de la Res. Ex. N° 1610/2022 cuya ausencia, hasta el día de hoy, causa detrimento al derecho de defensa de esta parte:**
 - La denuncia ingresada por la Municipalidad de Colina en el año 2020 y que dio origen a la fiscalización que finalizó con la Res. Ex. N° 1610/2022;
 - El Ord. N° 189 de 18 de enero de 2022 de la Seremi de Vivienda dirigido a la SMA y que es citado como un antecedente fundante para el inicio del presente procedimiento; y,
 - El Ord. N° 818, de 18 mayo 2021 del SAG.
5. A los antecedentes anteriormente citados, debe citarse desde ya la falta de integridad y completitud del expediente administrativo REQ-019-2022 por cuanto en él no consta ninguno de los antecedentes que en su oportunidad fueron requeridos por la SMA a esta parte mediante la Res. Ex. N° 2098 de 20 octubre 2020 y acompañados oportunamente por mi representada. Si bien se mencionan algunos de ellos entre las pp. 4 y 7 de la Res. Ex. N° 1610/2022, no consta su presencia ni foliación en el expediente administrativo de la especie.
6. Asimismo, y de manera más grave, consta en los Consid. 8° de la Res. Ex. N° 1610/2022 que el presente procedimiento tiene su origen en una denuncia hecha el 14 de enero de 2020 por la Municipalidad de Colina a través del Oficio N° 36/2019, el cual es también citado por el IFA. Pues bien, dicha denuncia a la cual se le dio la referencia ID 11-XIII-2020, no se encuentra presente en ninguna parte del expediente administrativo de requerimiento de ingreso, ni tampoco en los autos de fiscalización que le antecedieron, a pesar de que sin el acto de denuncia, el presente procedimiento no existiría.

7. En seguida, consta en los Consid. 10º; 11º; 40º y 47º de la Res. Ex. N° 1610/2022 la SMA hace alusión al Ord. N° 189/2022 de la Seremi de Vivienda como un antecedente fundante y esencial para elaborar su teoría del caso, apoyándose en lo informado por dicha Secretaría regional para concluir que a MPA le aplicaría (de manera forzada) el literal p) del art. 3 del RSEIA y que no se encontraría adecuadamente autorizado.
8. No obstante, **dicho Ordinario de la Seremi de Vivienda** utilizado por la SMA para fundar sus conclusiones y la instrucción del presente procedimiento **no consta en ninguna pieza del expediente administrativo REQ-019-2022**, ni tampoco del expediente de fiscalización que le antecedió.
9. Por consiguiente, a la fecha de la evacuación del presente traslado, esta parte no ha podido tener acceso a uno de principales antecedentes que sirven como fundamento y argumento a la SMA para iniciar el presente procedimiento y por los cuales se otorgó traslado. Con ello se ha infringido gravemente no sólo los deberes de transparencia, integralidad del expediente y de fidelidad del procedimiento administrativo electrónico, sino que además el derecho a la defensa de esta parte al no haber podido tener acceso a la debida inteligencia de los motivos que llevaron a la SMA a adoptar la decisión de iniciar el presente procedimiento, no pudiendo controvertirlos adecuadamente.
10. De esta manera, para poder responder y controvertir los argumentos de la Res. Ex. N° 1610/2022 basados en gran medida en el inexistente Ord. N° 189/2022 de la Seremi de Vivienda RM, esta parte no tuvo más opción que analizar las referencias hechas a dicho ordinario por la primera resolución, sin que haya podido tener acceso completo al documento a fin de cotejar su real sentido y alcance.
11. Lo mismo acontece con el Ord. N° 818 de 18 de mayo 2021 del SAG, también inexistente en el expediente administrativo.
12. Para acreditarle a Ud., la inexistencia de los documentos indicados precedentemente en los expedientes administrativos REQ-019-2022 y DFZ-2020-2809-XIII-SRCA, **se acompaña en otrosí de esta presentación certificación notarial a día 6 de octubre 2022, en la cual mediante notario se certifican las piezas existentes en ambos expedientes administrativos, dentro de las cuales no se encuentran ninguno de los antecedentes citados anteriormente, ratificando su completa**

ausencia al momento de notificársele el inicio de presente procedimiento a mi representada.

13. Por lo tanto, la resolución la SMA se basa en antecedentes fácticos que no rolan en el expediente administrativo y que no fueron expresados en la motivación del mismo, el cual, por ser susceptible de terminar con un acto que afectará derechos de terceros, debe ser ser lo más pormenorizado y cuidadoso en su indicación de los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya, cuestión que no ocurrió en la especie, viciando el procedimiento más allá de lo subsanable y colaborando en la afectación de los derechos de esta parte, dejando a nuestra representada en la indefensión.

b) Imposibilidad material de continuar con el presente procedimiento por haber transcurrido más allá del límite legal para el ejercicio de las potestades de esta SMA.

1. Como se indicó precedentemente, las actividades de fiscalización respecto del Proyecto MPA tuvieron su origen el 14 de enero de 2020 con el ingreso de la denuncia de la Municipalidad de Colina y finalizaron mediante el IFA **de junio de 2020**, momento en el cual la SMA quedó en posición para dar por terminada la investigación con un Informe que declaró expresamente que el Proyecto de mi representada no estaba obligado a someterse al SEIA previo a su ejecución.
2. Consta que a la fecha de la notificación de la Res. Ex. N° 1610/2022 de conformidad al art. 46 de la LBPA fue el día 30 de septiembre 2022, **más de 2 años y 9 meses desde el ingreso de la denuncia y más de 2 años y 3 meses luego de la emisión del IFA que plasmó las conclusiones de la fase de investigación.**
3. Salta a la vista el excesivo tiempo que se ha tomado esta SMA para efectuar la investigación y proceder a la instrucción del presente procedimiento de requerimiento de ingreso, cuestión que ha sido declarada por la jurisprudencia ambiental y la Corte Suprema como un proceder irracional y dilatorio de la Administración del Estado en procedimientos de esta especie que afectan la legalidad de este último y, en última instancia, de su acto terminal.
4. Sobre la materia, nuestra Corte Suprema ha entendido que no obstante la no fatalidad de los plazos establecidos en la LBPA para la Administración, éstos no pueden extenderse más allá de “*todo límite de razonabilidad*”, el cual se ve extralimitado precisamente cuando se transgreden los principios de celeridad,

economía procedimental y conclusivo obligatorios para los órganos administrativos, independiente de que se trate de un procedimiento sancionador o no¹¹.

5. Justamente el Máximo Tribunal se ha pronunciado señalando que la dilación excesiva de la Administración en la tramitación de los procedimientos administrativos “*excede todo límite de razonabilidad, contrariando diversos principios del Derecho Administrativo obligatorios para la Administración, los que tienen consagración legislativa¹²*”, afectando finalmente la legalidad del acto administrativo terminal mediante la institución del **decaimiento del procedimiento administrativo sancionador**.
6. La necesidad *de* que el procedimiento administrativo sea expedito en todas sus partes y que se desarrolle con celeridad tanto por el administrado como por la Administración viene dada de una gran variedad de disposiciones regulatorias que no hacen más que positivizar los pilares sobre los cuales descansan las garantías del particular en el procedimiento sancionatorio, estos son: por un lado el derecho a un justo y racional procedimiento consagrado en el art.19Nº3 CPR y, por otro, el derecho a la igualdad ante la ley y no discriminación arbitraria del art.19Nº2 de la Carta Fundamental.
7. Respecto a sus efectos, se ha señalado que el excesivo e irracional transcurso de tiempo torna en definitiva en inútil a la actividad de la Administración en los siguientes términos:

*“Asimismo, como una razón adicional para asentar la existencia del decaimiento, es que el objeto jurídico del acto administrativo, cual es **la multa impuesta, producto del tiempo excesivo transcurrido se torna inútil**, puesto que la sanción administrativa tiene principalmente una finalidad preventivo-represora. En efecto, con ella se persigue el desaliento de futuras conductas ilícitas similares, se busca reprimir la conducta contraria a derecho y restablecer el orden jurídico previamente quebrantado por la acción del transgresor¹³”.*

8. Por ello, ante la excesiva tardanza de la Administración en dictar actos terminales en procedimientos administrativos, como ocurre en este caso, se ha

¹¹ Sentencia Corte Suprema rol N°78972-2016.

¹² Entre otros, en: Corte Suprema roles 4922-2010; 5228-2010; 9078-2009; 65-2011; 2504-2011; 6739-2012; 6736-2013; 1719-2015; 4512-2015.

¹³ Corte Suprema rol 95.140-2020, Consid.5, Sentencia de 18 marzo 2021.

indicado en reiteradas oportunidades que “...**para que exista un procedimiento racional y justo la decisión final debe ser oportuna**”¹⁴”.

9. Ya se indicó en la primera parte de este traslado que la Res. Ex. N° 1610/2022 está iniciando un procedimiento de requerimiento de ingreso respecto de un Proyecto cuya ejecución material ha dado inicio en el año 2015 y que a la fecha sus partes, obras y acciones se encuentran ya casi totalmente ejecutadas, por lo que cualquier decisión que al efecto tome la SMA en este procedimiento carecerá de toda oportunidad.
10. Por otra parte, la LBPA establece en su art. 27 que “*Salvo caso fortuito o fuerza mayor, **el procedimiento administrativo no podrá exceder de 6 meses, desde su iniciación hasta la fecha en que se emita la decisión final***”. No obstante, y debido a que el plazo de 6 meses sería muy acotado para la Administración, la jurisprudencia del Máximo Tribunal ha entendido que el plazo límite para que ésta pueda sustanciar un procedimiento iniciado de oficio por ella **es el de 2 años**, cuya fuente está en el art.53 de la LBPA, esto es, aquél para invalidar sus propios actos, por ser el plazo más extenso en materia de procedimiento administrativo en nuestro ordenamiento jurídico.
11. De esta manera “*resulta válido sostener que **si la Administración deja transcurrir, de forma injustificada, un lapso superior entre el inicio y término del procedimiento, se produce el decaimiento del procedimiento** administrativo y la consecuente extinción del acto administrativo sancionatorio, perdiendo por lo tanto su eficacia pues **tal demora en la decisión afecta el contenido jurídico del procedimiento administrativo transformándolo abiertamente en ilegítimo y lesivo para los intereses del afectado, quien al estar sujeto a un procedimiento excesivamente extenso, ve afectado su derecho a la seguridad jurídica***”¹⁵.”
12. Lo anterior es reflejo además del derecho a ser juzgado en un plazo razonable contemplado no sólo en el art. 19 N°3 de nuestra CPR, sino que además en el arts. 7 N°5 y 8 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica que disponen que “*toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable...*”.

¹⁴ Corte Suprema rol 6.745-2012, Consid.4, Sentencia de 24 enero 2013.

¹⁵ Corte Suprema rol 95.140-2020, Consid.5, Sentencia de 18 marzo 2021.

13. Relacionado con el procedimiento de la especie, y respecto al momento exacto en que se puede hablar de que el Procedimiento Administrativo ha dado su inicio, tanto el Tribunal Ambiental como la Corte Suprema, han señalado que éste no necesariamente ha de iniciarse con la formulación de cargos o la resolución que confiere traslado al titular, sino que **con el momento preciso en que la Administración se encuentra ya habilitada y en situación conforme de dar inicio a la instrucción del procedimiento**, sin necesidad de realizar alguna otra actuación.
14. Así lo ha indicado el 2º Tribunal Ambiental al señalar que “... ***es dable afirmar que el procedimiento administrativo sancionador se ha iniciado con la recepción conforme del órgano prosecutor ambiental del Acta de Inspección Ambiental, ocurrido el día 17 de noviembre de 2017 (...) donde se da cuenta de una infracción (...). En efecto, es en tal instancia que la SMA tiene certeza respecto de los antecedentes que sirven de base para una formulación de cargos, no requiriendo ningún antecedente adicional para actuar conforme a la ley***”¹⁶.”
15. De la misma forma la Corte Suprema ha entendido respecto de las actas de inspección o fiscalización en su relación con el inicio del procedimiento administrativo sancionador que “...*sin desconocer que el procedimiento administrativo sancionatorio, efectivamente consta de etapas bien delimitadas (...), lo cierto es que **el inicio, en el presente caso, no coincide exactamente con la etapa de formulación de cargos**. En efecto consta en estos antecedentes que la fiscalización se lleva a cabo por funcionarios de la reclamada (...), luego de recabada la información, esta es analizada y (...), la División de Fiscalización y cumplimiento de la UAF emitió el Informe de Verificación de Cumplimiento (...). **Es en virtud de tal informe -que es emitido por una unidad de la misma UAF- que luego la autoridad formula cargos**. Así, en la especie no existe una coincidencia entre el inicio del procedimiento sancionatorio y la formulación de cargos, toda vez que éste se inicia con la emisión del informe de fecha 23 de diciembre de 2015, que es recepcionado por la autoridad, el que da certeza respecto de los antecedentes que sirven a la formulación de cargos”¹⁷.”*

¹⁶ Segundo Tribunal Ambiental, R-269-2020, sentencia 28 febrero 2022, Consid.9

¹⁷ Corte Suprema rol 23.056-2018, Consid.12, Sentencia de 26 marzo 2019.

16. De esta manera, se puede hablar con autoridad de que el presente procedimiento administrativo al tener como hito claro y delimitado la emisión del Informe de Fiscalización Ambiental de junio 2020, **ha de entenderse iniciado con la primera actuación administrativa ya que es desde dicho momento a partir del cual este órgano contaba con los antecedentes fácticos de constancia necesarios para sustanciar el procedimiento REQ-019-2022.**
17. Por consiguiente, y considerando la fecha del aludido IFA, es de destacar que **entre dicho momento y la notificación de la Res. Ex. N° 1610/2022 transcurrieron más de 2 años y 3 meses,** período excesivo que va más allá del plazo de 2 años determinado por la jurisprudencia judicial como límite para una correcta actuación administrativa en el procedimiento, deviniendo en ilegal la dictación de todo acto posterior a dicho plazo.
18. El efecto legal de todo lo indicado, de conformidad al art. 40 de la LBPA, consiste en la pérdida de objeto del actual procedimiento administrativo por causa sobreviniente, siendo ésta la extensión del plazo más allá de todo límite razonable y legal, tal como la Corte Suprema ha señalado al indicar que *“al haberse extendido el procedimiento de que se trata en autos por más de seis meses y hallándose materialmente paralizado por un término largamente superior al indicado (...) **se ha de concluir que existe una imposibilidad material para continuar el procedimiento y que la causa sobreviniente es el cumplimiento de plazo,** razonable contexto en el que **todo el actuar posterior de la Administración deviene en ineficaz por ilegalidad**¹⁸.”*
19. Lo anterior resulta palmario si se considera que el plazo en los procedimientos administrativos juega a favor de la satisfacción de un derecho fundamental del acusado (el del debido proceso y de ser juzgado en un plazo razonable) y que su mero transcurso es suficiente para liberarlo de la persecución con independencia de toda otra circunstancia.

¹⁸ Corte Suprema rol 127.415 -2020, Consid.8 y 9.

II. LA RES. EX. N° 1610/2022 NO SE HACE CARGO DEL IFA DE 2020 QUE ES CONTRADICTORIO CON LO RAZONADO EN ELLA: FALTA DE LA DEBIDA FUNDAMENTACIÓN E INFRACCIÓN AL INSTRUCTIVO DE TRAMITACIÓN DE REQUERIMIENTOS DE INGRESO DE LA PROPIA SMA.

1. Si bien la decisión de requerir el ingreso de un Proyecto determinado al SEIA no se trata de una sanción administrativa, sino que de un acto administrativo de carácter desfavorable, no es menos cierto que esta decisión debe ser fruto de un procedimiento administrativo tramitado de forma racional y justa y que, asimismo, se trata de una potestad reglada de la SMA, la cual solamente puede ser ejercida en tanto se compruebe la hipótesis de elusión que le imputa al titular de un proyecto determinado.
2. Pues bien, la labor de “*comprobación*” de los hechos ha sido entregada por la LOSMA a una división específica de la SMA, la División de Fiscalización, la cual se aboca exclusivamente a dicha labor de conformidad al art. 7 inc.2° de la LOSMA.
3. Dicha labor está a cargo de personal determinado habilitado como fiscalizador dentro de la correspondiente Unidad. De conformidad al art. 8 inc.2° de la LOSMA, los hechos que sean constatados por estos funcionarios y las conclusiones fácticas que plasmen en sus Informes de Fiscalización Ambiental “***constituirán presunción legal.***”.
4. En el presente caso, habiendo recibido la SMA la denuncia de enero 2020 ingresada por la Municipalidad de Colina, ésta se abocó por medio de la División de Fiscalización a la investigación de los hechos denunciados, los cuales constan en el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2020-2809-XIII-SRCA de julio de 2020.
5. Como se relató en la primera parte de este traslado, dicho IFA recopiló antecedentes de parte del denunciante asociados con los proyectos denunciados y analizó la aplicación a los mismos de los literales h) y p) del art .3 del RSEIA.
6. En lo que interesa, el IFA declaró:
 - (i) Sobre el literal h) que el Proyecto “***no constituye ni contempla un loteo de terrenos de acuerdo a la definición establecida en el artículo 1.1.2***” de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (OGUC); dado que no contempla la división del suelo, ni tampoco la apertura de

vías públicas y sus obras en **“ningún caso constituyen obras de urbanización¹⁹”**.

Continúa aseverando que **“El Proyecto no contempla el desarrollo de conjuntos de viviendas que incluyan obras de edificación y/o urbanización, así como tampoco de la producción de agua potable, recolección ni tratamiento de aguas servidas asociadas a éstas. (...) no contempla la producción de agua potable ni de energía eléctrica para las parcelas, sino sólo la habilitación de las redes²⁰.”**

De esta manera, concluye que **“Dado lo anterior, es posible indicar que el proyecto no corresponde a uno listado en el artículo 10 de la Ley 19.300, específicamente en el literal h), dado que no corresponde a un proyecto de loteo o conjunto de viviendas²¹.”**

(ii) Respecto al literal p), señala de acuerdo a la interpretación vigente a la fecha que **“...no se encuentra como objeto de protección las “Áreas de Preservación Ecológica”, por lo que no habría una contravención al artículo 3, letra p) ...²²”, del RSEIA.**

(iii) Finalmente, concluye **“con relación a los hechos constatados, (...) el proyecto Mirador Pie Andino, no cumple con las características de un proyecto que debe someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, bajo el literal h) y p) del artículo 10 de la Ley 19.300²³”.**

7. Todo lo anteriormente expuesto, constatado y concluido por el IFA se trata de un desarrollo que es inexistente en la Res. Ex. N° 1610/2022, la cual no se hace cargo de los hechos y análisis constatados por la División de Fiscalización de la misma SMA. ¿Cómo se explica un cambio de criterio de esa magnitud sin mediar por parte del Proyecto un cambio?

8. En efecto, el IFA solamente es mencionado por la resolución en comentario en su Consid. 9° de forma meramente expositiva, sin siquiera dar cuenta de su contenido, hechos constatados ni a las conclusiones a las cuales dicho

¹⁹ IFA, p.9

²⁰ IFA, p.9

²¹ IFA, p.10

²² IFA, p.11

²³ IFA, p.12

documento de inspección arribó, ni mucho menos, controvirtiendo su contenido.

9. Pese a lo expuesto, la Res. Ex. N° 1610/2022 contiene una decisión diametralmente opuesta a lo constatado en el IFA, **infringiendo abiertamente la regulación que la propia SMA se ha dado para la tramitación de procedimientos de requerimientos de ingreso al SEIA**, regulación interna que, de acuerdo a la jurisprudencia, es obligatoria para el órgano administrativo y que proyecta una expectativa de actuación y certeza hacia los particulares.
10. Pues bien, mediante la Res. Ex. N° 769 de 28 de agosto de 2015, la SMA aprobó el **“Instructivo para la tramitación de los requerimientos de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, según lo dispuesto en los literales i) y j) del artículo 3...”** de la LOSMA, resolución que es incluso citada expresamente por la Res. Ex. N° 1610/2022 en su parte expositiva por cuanto se supone fue dictada de conformidad a lo dispuesto en ella²⁴.
11. Dicho Instructivo establece que en relación a la atribución legal de la SMA de requerir el ingreso al SEIA a Proyectos en situación de elusión se ***“ha estimado necesario impartir instrucciones a los funcionarios de la Superintendencia (...), con el fin de gestionar una adecuada coordinación entre las distintas divisiones involucradas²⁵.”***
12. Continúa el Instructivo señalando, en lo que interesa que ***“Para hacer efectivas las facultades señaladas, la SMA deberá seguir el siguiente procedimiento.”***
13. Dicho procedimiento autorregulado por la SMA se inicia justamente con el IFA elaborado por la División de Fiscalización, respecto del cual el Instructivo es claro en indicar que:

“La hipótesis de elusión se levantará de acuerdo a los hechos que sean constatados por DFZ en las actividades de fiscalización desarrolladas. Una vez finalizadas dichas actividades, se deberá confeccionar el informe de fiscalización donde se señale con claridad y precisión qué proyecto o actividad está eludiendo al SEIA y en virtud de qué causal de ingreso...²⁶.”

²⁴ Res. Ex. N° 1610/2022, p.1.

²⁵ Res. Ex. SMA N° 769/2015, Consid.3°.

²⁶ Res. Ex. SMA N° 769/2015, p.2.

14. En el presente caso nos encontramos frente a un IFA elaborado por la División de Fiscalización que **no constató ninguna hipótesis de elusión**, sino que descartó la procedencia de los literales h) y p) respecto del Proyecto MPA, mismo Proyecto apuntado por la Res. Ex. N° 1610/2022.
15. Resulta importante la orden dada por el Instructivo al respecto de que:
- “Si el informe consolidado termina por descartar la hipótesis de elusión, se archiva el caso²⁷.”***
16. Seguidamente, respecto al inicio del procedimiento administrativo de requerimiento de ingreso, el Instructivo continúa señalando que recibido por parte de la Fiscalía de la SMA ***“el informe consolidado de DFZ que confirme la elusión, Fiscalía deberá preparar una resolución exenta donde el Superintendente del Medio Ambiente dé inicio al procedimiento administrativo de requerimiento de ingreso al SEIA²⁸.”***
17. Como se aprecia fácilmente de los pasajes citados del Instructivo, consta una debida coordinación y dependencia entre las distintas etapas del proceso previo a la dictación de la resolución que da inicio al procedimiento de requerimiento de ingreso al SEIA, revistiendo el IFA el carácter de esencial en el mismo por cuanto es el acto en el que constan los hechos y conclusiones arribadas por personal fiscalizador y en el cual la eventual resolución que inicie el procedimiento se apoyará en su totalidad.
18. Así, si el IFA constata la inexistencia de toda hipótesis de elusión al SEIA, no puede darse inicio al procedimiento de requerimiento de ingreso, sino que, tal como el Instructivo lo indica, debe procederse al archivo de los antecedentes, cuestión que en este caso no aconteció.
19. Lo que puede apreciarse que ocurrió con la Res. Ex. N° 1610/2022, es que Fiscalía de la SMA habiendo recibido el IFA que señalaba que el Proyecto no debía someterse al SEIA procedió a elaborar aisladamente su propio caso y, sólo en base a información de gabinete y a elucubraciones argumentativas, **contravino lo concluido por el Informe de Fiscalización y, en definitiva, lo instruido por la Res. Ex. N° 769/2015.**

²⁷ Res. Ex. SMA N° 769/2015, p.3.

²⁸ Res. Ex. SMA N° 769/2015, p.3.

20. De haber querido insistir con las hipótesis de elusión, lo que en derecho correspondía es que se hubiesen remitido todos los antecedentes nuevamente a la División de Fiscalización, requiriéndole un nuevo pronunciamiento y la elaboración de un nuevo IFA que contraviniera y se hiciera cargo del anterior, cuestión que no ocurrió.
21. **No existe en el expediente administrativo ningún IFA que haya habilitado a la SMA a haber iniciado el presente procedimiento REQ-019-2022.**
22. La importancia del seguimiento de las metodologías y lineamientos en la tramitación de procedimientos ha sido relevada por nuestra jurisprudencia en reiteradas ocasiones, dado que ellas fijan a los funcionarios administrativos un estándar de actuación que es esperado por los particulares, quienes tienen el derecho a exigir que el órgano actúe y obre de conformidad a la regulación autoimpuesta.
23. De esta manera, los **lineamientos técnicos que la propia Administración elabore otorgan certeza jurídica tanto a los funcionarios del órgano que debe tomar la decisión, como a los particulares destinatarios de la misma**, dotando de un contenido adecuado a la fundamentación del acto terminal de acuerdo a lo mandatado por los arts. 11 inc. 2° y 41 inc.1° de la LBPA.
24. Al respecto, la Corte Suprema ha claramente establecido en un fallo reciente que las Guías y Protocolos elaborados por un órgano administrativo “**buscan transparentar los lineamientos y principios²⁹**” que la Autoridad tiene como el propósito al momento de ejercer su potestad “**habiéndose establecido mediante éstas un estándar de actuación³⁰**”, que el órgano en cuestión “**estará obligado a aplicarlo, por cuanto se trata de normas de referencia obligatorias para los funcionarios, esto es, constituyen orientaciones generales que condicionan el ejercicio de una determinada potestad discrecional³¹**”.
25. De esta manera, ante la **ausencia de aplicación, o aplicación errada de instructivos o directrices elaboradas por la propia Administración**, la jurisprudencia ha sido clara en determinar que dicha circunstancia afecta la motivación del acto administrativo terminal, deviniéndolo en ilegal.

²⁹ Sentencia Corte Suprema, rol 63.341-2020, Consid. 14°, Sentencia de Reemplazo.

³⁰ Sentencia Corte Suprema, rol 63.341-2020, Consid. 14°, Sentencia de Reemplazo.

³¹ Sentencia Corte Suprema, rol 63.341-2020, Consid. 14°, Sentencia de Reemplazo.

26. De una manera similar al caso citado previamente, el Segundo Tribunal Ambiental en un caso en que la SMA no aplicó su propia metodología para la determinación de una sanción, resolvió que “*En definitiva, por todo lo considerado anteriormente, el Tribunal constata **la falta de motivación en la resolución reclamada** al optar por clasificar de la medida de mitigación de ruido como un ‘costo evitado’, **al no fundamentar la decisión** de no considerar dicha medida como ‘costo retrasado’ **conforme a lo establecido en su propia guía metodológica** (...). De este modo, **la resolución reclamada no motivó debidamente la determinación** del beneficio económico, vulnerando lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 41 de la Ley N° 19.880 -que exige que la resolución final del procedimiento administrativo sea fundada- **lo cual la torna en ilegal**³².”.*
27. Por lo expuesto, y de conformidad a la jurisprudencia citada y lo dispuesto en el art. 11 inc. final de la LBPA que exige que en aquellos actos administrativos que “*limiten, restrinjan, priven, **perturben o amenacen***” el legítimo ejercicio de los derechos de los particulares “***los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse***” no cabe duda alguna que los actos de levantamiento de información y de verificación empleados por la SMA dan cuenta de conclusiones completamente contrarias a las arribadas por la Res. Ex. N° 1610/2022, por lo que esta última no sólo debió haberse hecho cargo de dicho IFA, sino que, además, ante la ausencia de otro Informe que confirme la hipótesis de elusión, la SMA se encontraba impedida de iniciar el presente procedimiento de requerimiento de ingreso.

III. ERRÓNEA CONCEPCIÓN DE LA NATURALEZA DE LAS OBRAS DEL PROYECTO POR PARTE DE LA SMA: NO ES UN LOTEO, NO CONTEMPLA OBRAS DE URBANIZACIÓN.

1. Sin perjuicio de que se trata de un concepto propio del literal h) del art. 3 del RSEIA, debido a la errada apreciación de los hechos que desde un inicio hace la Res. Ex. N° 1610/2022, es que se hace necesario desde ya explicar y demostrar claramente la verdadera naturaleza regulatoria de las obras del proyecto MPA en cuanto redes y trazados de infraestructura y acondicionamiento interno de los predios resultantes de las subdivisiones rurales practicadas.

³² Sentencia 2° Tribunal Ambiental, rol R-172-2018, Consid. 29°.

2. El esclarecimiento de la verdadera naturaleza de las obras se torna esencial por cuanto su errado entendimiento como “obras de urbanización o loteo” por parte de la SMA es utilizado como piedra angular en su desarrollo argumentativo para, artificiosamente, hacerle aplicable el literal p) del art. 10 de la LBGMA al Proyecto, de forma retroactiva e ilegal.
3. De esta manera en el presente apartado se demuestra cómo las obras del Proyecto no constituyen ni obras de urbanización ni un loteo, de acuerdo a la normativa urbanística y ambiental vigente y tal como la misma SMA lo ha interpretado.
4. En primer lugar, debe hacerse presente que los conceptos a utilizar: “*infraestructura*”; “*redes y trazados*”; “*urbanización*”; y “*loteo*” no se encuentran definidos por la LBGMA ni por el RSEIA, sino que por la legislación sectorial aplicable en materia urbanística, esto es, la Ley General de Urbanismo y Construcciones (LGUC) y su Ordenanza General (OGUC). Lo anterior por disposición del art. 20 del Código Civil, el que a propósito del sentido en el cual deben entenderse las palabras empleadas por la normativa indica que “**cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significación legal.**”.
5. Lo anterior reviste de la mayor relevancia en el presente caso por cuanto la Res. Ex. N° 1610/2022 no invoca ni aplica correctamente la regulación urbanística, omitiendo la interpretación que los órganos competentes han dado respecto a su aplicación en la materia e, incluso, contrariando la interpretación (correcta) que la SMA tuvo en un caso similar.
6. En este sentido el SEA en ejercicio de su potestad legal del art. 81 literal d) de la LBGMA para “*Uniformar los criterios, requisitos, condiciones antecedentes, certificados, trámites, exigencias técnicas y procedimientos de carácter ambiental que establezcan los ministerios y demás organismos del Estado competentes, mediante el establecimiento, entre otros, de guías trámite.*”, publicó en su sitio web oficial el 14 de marzo de 2019 la “*Guía para la descripción de proyectos inmobiliarios en el SEIA*”, la cual, sin perjuicio de lo que se expondrá en los apartados siguientes, ratifica respecto a la aplicación de conceptos a los proyectos inmobiliarios y obras de urbanización que “*El marco conceptual asociado a dichas obras y edificaciones tiene como referencia lo dispuesto en el Decreto con Fuerza de Ley N° 458, de 1975 (...) Ley General de*

Urbanismo y Construcción y en el Decreto Supremo N° 47 de 1992 (...), Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones...³³.

7. En el mismo sentido, el Ord. N° 20209910245/2020 de la Dirección Ejecutiva del SEA, citado también por la Res. Ex. N° 1610/2022 de la SMA (como vigente a la fecha de ejecución material del Proyecto MPA y por tanto aplicable al mismo), declara que ***“debemos señalar que, el entendimiento del concepto “urbanización”, debe realizarse a la luz de lo dispuesto en el artículo 1.1.2 OGUC y artículo 134 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones considerando entonces la definición en estas materias que le ha dado el regulador³⁴.”***
8. De una manera aún más clara, la propia SMA ha mostrado obediencia a los conceptos propios de la normativa sectorial en la materia, tal como consta en la Res. Ex. N° 1310 de 31 de julio de 2020 que puso término al procedimiento sancionatorio de referencia D-110-2018, en la cual se declara que respecto a los conceptos de “urbanización” y “equipamiento” que ***“... ambos son conceptos técnico – legales definidos en el ordenamiento jurídico y, por tanto, no son indeterminados, por lo que se analizará a continuación su sentido y alcance³⁵.”***

a) Verdadera naturaleza de las obras de MPA: redes y trazados de infraestructura, los que se encuentran siempre admitidos y no consisten en edificaciones.

1. De conformidad al art. 2.1.29 de la OGUC, la “*Infraestructura*” se refiere a “*las edificaciones o instalaciones y a las redes o trazados destinados” a **transporte, fines sanitarios o energía.** Seguidamente, la misma norma a título meramente ejemplar enumera ciertas obras que se entienden como Infraestructura de cada uno de estos tres tipos.*
2. Respecto a las redes y trazados, el inc.3° de la norma citada dispone que “*se entenderá por redes y trazados, todos los **componentes de conducción, distribución, traslado o evacuación**, asociados a los elementos de infraestructura indicados en el inciso anterior.”. Así, no sólo una obra de infraestructura que “produce o genera” un determinado servicio reviste de tal naturaleza, sino que también aquellas obras destinadas a darle conectividad al*

³³ Guía para la descripción de proyectos inmobiliarios en el SEIA, SEA (2019), p.22.

³⁴ Ord. D.E. N° 20209910245 de 13 marzo 2020, p.3.

³⁵ Res. Ex. SMA N° 1310/2020, Consid. 190

mismo hacia los puntos de destino y uso final, tales como las redes y trazados destinados para su conducción como el tendido eléctrico, las redes sanitarias de conducción de agua potable o de agua servida, las vías terrestres de comunicación sean públicas o privadas, etc.

3. Tal como se relató en el apartado **A.I.** de este traslado, las obras de mi representada consisten justamente en la construcción de redes y trazados interiores de solución de aguas lluvias; sistema de distribución interna de agua potable; redes eléctricas interiores; y, la apertura y pavimentación de caminos privados interiores.
4. De lo expuesto resulta prístino que todas las obras mencionadas constituyen a luz del art. 2.1.29 de la OGUC obras de redes y trazados de infraestructura, bien sea de: **(i) Transporte**, respecto de la apertura y pavimentación de caminos interiores del Proyecto; **(ii) Energética**, en lo relativo al tendido y canalización subterránea para la distribución eléctrica; y **(iii) Sanitaria**, respecto de la red de distribución de agua potable que provendrá de concesionario sanitario y el sistema de conducción y evacuación de aguas lluvias.
5. En línea con lo anterior, es necesario recalcar que de conformidad al art. 2.1.29 inc.2° de la OGUC los trazados y redes de infraestructura como los que se contemplan construir por el Proyecto ***“se entenderán siempre admitidos y se sujetarán a las disposiciones que establezcan los organismos competentes.”***
6. De la misma manera, las obras de mi representada en tanto redes y trazados de acondicionamiento interior de parcelaciones, **no consisten en “edificios” o “edificaciones”** al amparo de la normativa urbanística, por cuanto la pavimentación de caminos y la ejecución de redes interiores de electricidad, agua potable y de aguas lluvias no reúnen las características para entenderse como tales.
7. Efectivamente la distinción anterior es hecha por la propia norma del art. 2.1.29 de la OGUC y es ratificada por la DDU 218 que se refiere a la materia la cual destaca que ***“...la disposición normativa establecida en el artículo 2.1.29 distingue dos situaciones, esto es: las redes de distribución, de comunicaciones y de servicios domiciliarios y en general los trazados de infraestructura por una parte; y por otra las edificaciones o instalaciones...³⁶”***.

³⁶ DDU 218 de 29 abril 2009, Consid. 5, p.3.

8. Atingente a esta materia es el concepto contenido en el artículo 1.1.2. de la Ordenanza General Urbanismo y Construcciones, el cual dispone que se entenderá por ‘edificio’ a “**toda edificación compuesta por uno o más recintos, cualquiera sea su destino**”.
9. A su turno, la Real Academia de la Lengua Española define ‘edificación’ como la “acción y resultado de **construir un edificio** de carácter permanente³⁷”.
10. Pues bien, teniendo presente los conceptos previamente reseñados, difícilmente podría afirmarse que el pavimento de calles y la ejecución de redes interiores de electricidad, agua potable y aguas lluvia constituyen ‘obras de edificación’, por el simple hecho que no implican la ejecución de ningún ‘recinto’ o ‘edificio’. En consecuencia, y como se detallará más adelante respecto a la improcedencia del literal h) respecto del Proyecto, no se cumple esta característica para que el acondicionamiento de parcelaciones rurales a ejecutarse en parcelas o predios existentes pueda considerarse un ‘proyecto de desarrollo urbano’ para los efectos del SEIA y, más importante aún, para que éstas obras hayan requerido de contar con el permiso urbanístico del art. 116 de la LGUC como erradamente lo entendieron tanto la SMA como la Seremi de Vivienda, contrariando la interpretación obligatoria de la DDU, como se detallará.
11. Respecto al punto anterior es importante citar lo indicado por el SEA RM en su Ord. N° 766 de 19 mayo 2020 en que, en respuesta a un requerimiento hecho por la SMA respecto a una supuesta situación de elusión del Proyecto “La Cumbre” (otro de los 4 proyectos perseguidos por la entidad fiscalizadora a la fecha), aclaró que:

*“Considerando que el Proyecto únicamente contempla la habilitación de caminos privados e interiores y de redes eléctricas y sanitarias, **no ejecuta obras de edificación**”³⁸.*

12. Lo mismo es claramente predicable respecto del Proyecto MPA.

b) Las obras no corresponden a obras de urbanización y, por consiguiente, no se ejecutan en un proyecto de loteo.

1. La acción de “urbanizar” se encuentra definida en el art. 1.1.2 de la OGUC, la cual consiste en:

³⁷ <https://dej.rae.es/lema/edificaci%C3%B3n> ; consultado el 26 de octubre de 2022.

³⁸ Ord. SEA RM N° 766/2020, p.6

*“ejecutar, ampliar o modificar **cualquiera de las obras señaladas en el artículo 134 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones** que correspondan según el caso, **en el espacio público o en el contemplado con tal destino en el respectivo Instrumento de Planificación Territorial o en un proyecto de loteo.**”.*

2. Mismo concepto se reitera en el art. 2.1.1 de la OGUC al señalar éste que la “urbanización” consiste en:

*“la ejecución o ampliación de las **obras de infraestructura** y ornato señaladas en el artículo 134 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, **que se ejecutan en el espacio público existente, al interior de un predio en las vías contempladas en un proyecto de loteo, o en el área del predio que estuviere afecta a utilidad pública por el Instrumento de Planificación Territorial** respectivo.”.*

3. Nótese desde ya que el art. 2.1.1 de la OGUC citado indica que **la naturaleza intrínseca de las obras que se señalan en el art. 134 es de infraestructura**, existiendo una verdadera relación de género – especie entre las obras de infraestructura y las de urbanización.
4. De esta manera, las obras del art. 134 de la LGUC siempre serán obras de infraestructura, pero no siempre serán obras de urbanización. Para que esto último ocurra, es necesario que se cumpla con el resto de los requisitos establecidos en la normativa citada, en específico, arts. 1.1.2 y 2.1.1 de la OGUC, que se pasan a desarrollar.
5. De acuerdo a las disposiciones citadas resulta claro que el regulador ha establecido requisitos normativos específicos para entender cuando estamos frente a una “urbanización” o a “obras de urbanización”, los que consisten en los siguientes:

<p>(i) Debe tratarse de alguna o algunas de las obras indicadas en el art. 134 de la LGUC (tales como pavimento de calles, plantaciones y obras de ornato, instalaciones energéticas y sanitarias, etc.). Este requisito es el primordial y principal, por cuanto de cumplirse, es necesario que estas obras sólo tengan alguna de las siguientes características;</p>

- (ii) Que estas obras **se ejecuten en el espacio público existente; o**
- (iii) Que las obras **sean ejecutadas al interior de un predio en las vías contempladas en un proyecto de loteo; o bien**
- (iv) Que éstas se ejecuten **en el área de un predio que se encuentre afecta a utilidad pública por el Instrumento de Planificación Territorial** respectivo.

6. Según lo hasta aquí indicado, y conforme se detallará, las obras de redes y trazados de infraestructura de MPA en los predios resultantes de la subdivisión **no cumplen con los requisitos de la LGUC y de la OGUC para ser denominadas como “obras de urbanización”.**

(i) **El Proyecto sí ejecuta una o más obras de las mencionadas en el art. 134 de la LGUC.**

7. Respecto a este primer requisito, las obras que señala el art. 134 de la LGUC son *“... el pavimento de las calles y pasajes, las plantaciones y obras de ornato, las instalaciones sanitarias y energéticas, con sus obras de alimentación y desagües de aguas servidas y de aguas lluvias, y las obras de defensa y de servicio del terreno.”.*

8. Comúnmente se entiende que las obras mencionadas en el artículo transcrito (la pavimentación, plantaciones de ornato, redes eléctricas y sanitarias) conllevan por sí solas la acción de “urbanizar” y que un terreno, aunque sea rural, que se vende con dichas obras, sería un “terreno urbanizado”, cuestión que no es efectiva por cuanto no considera el resto de los requisitos ya expuestos precedentemente.

9. En efecto, para que estas obras del artículo 134 de la LGUC sean consideradas como “obras de urbanización”, **es necesario determinar si es que se encuentran o no comprendidas dentro de alguno de los tres requisitos que le siguen**, de acuerdo a la lista expuesta precedentemente.

10. De esta manera no corresponde imputarles a las obras de mi representada el carácter de “urbanización” por el sólo hecho de tratarse de las enumeradas en el

art. 134 de la LGUC, o por así haberlas definido un contrato entre privados para la construcción de las mismas.

11. De la misma forma ha sido clara la DDU quien a través de su Ord. N° 83 de 23 febrero 2022 dirigido a la Dirección Ejecutiva del SEA frente a consultas de carácter general sobre la normativa urbanística le indicó que:

*“... la acción de urbanizar comprende la ejecución, ampliación o modificación de cualquiera de las obras señaladas en el artículo 134 de la LGUC (pavimento de calles y pasajes, las plantaciones y obras de ornato, las instalaciones sanitarias y energéticas, con sus obras de alimentación y desagües de aguas servidas y aguas lluvias, y las obras de defensa y de servicio de terreno), las cuales podrán realizarse: a) en el terreno propio, **en el espacio público o en el contemplado con tal destino en el respectivo instrumento de planificación o en un proyecto de loteo,** y b) fuera del terreno propio, en los casos del inciso cuarto del artículo 134 de la LGUC...³⁹”.*

12. **Incluso esta misma SMA así lo ha entendido expresamente,** defendiendo la plena aplicabilidad de la normativa urbanística en el sentido que se desarrolla en este escrito declarando en la Res. Ex. N° 1310/2020 que puso término al sancionatorio D-110-2018 que:

*“Como se advierte, **además de requerirse un tipo de obras en particular, aparece el requisito de la ubicación de este tipo de obras, de manera tal que para que sean consideradas como obras de “urbanización” deberán cumplir con el requisito adicional** de estar emplazadas en alguno de los lugares o espacios señalados por los artículos 1.1.2 y 2.2.1 de la OGUC, esto es: **(i) espacio público existente** (redacción del artículo 1.1.2 y 2.2.1); **(ii) en el espacio contemplado con tal destino en el IPT o en el proyecto de loteo** (redacción del artículo 1.1.2); **(iii) al interior de un predio en las vías contempladas en un proyecto de loteo** (redacción del artículo 2.2.1 de la OGUC; o **(iv) área del predio afecto a utilidad pública por el IPT** (redacción del artículo 2.2.1 de la OGUC)⁴⁰”.*

³⁹ Ord. N° 83 de 22 febrero de 2022 de la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, dirigido a la Dirección Ejecutiva del SEA, p.6.

⁴⁰ Res. Ex. SMA N° 1310/2020, Consid. 193°.

13. En otras palabras, las obras mencionadas en el art. 134 de la LGUC pueden o no ser consideradas como obras de urbanización, lo que dependerá exclusivamente de si es que éstas se adscriben a alguno de los requisitos que a continuación se exponen.

(ii) Las obras del Proyecto correspondientes a las del art. 134 de la LGUC no se ejecutan en el espacio público existente.

14. El art. 1.1.2 de la OGUC define al espacio público como “los **bienes nacionales de uso público** destinados a circulación y esparcimiento, entre otros.”. como puede serlo una vialidad pública estructurante, plazas o playa de mar.

15. Respecto al requisito en comento, esta SMA ha señalado en un caso similar que “... **se advierte que el concepto de urbanización siempre se remite a la utilización de espacio público** como requisito de localización de las obras, incluso cuando se trata de un proyecto de loteo ya que el concepto de “loteo”, a su vez, requiere de este espacio público⁴¹.”.

16. Según lo descrito en el apartado A.I de este traslado, corresponde afirmar que las obras de conectividad interiores contempladas por el Proyecto **no se encuentran ejecutadas ni proyectadas en el espacio público existente**, sino que **al interior de un grupo de inmuebles o predios rurales de propiedad particular**, todos resultantes de la subdivisión rural.

17. De esta manera, este requisito no se cumple.

(iii) Las obras del Proyecto correspondientes a las del art. 134 de la LGUC no se ejecutan en las vías contempladas por un proyecto de loteo: el Proyecto no es un loteo.

18. Este requisito tiene como base el concepto de “loteo de terrenos” también malinterpretado por la Res. Ex. N° 1610/2022, el cual es definido normativamente por el art. 1.1.2 de la OGUC como aquél “**proceso de división del suelo, cualquiera sea el número de sitios resultantes, cuyo proyecto contempla la apertura de nuevas vías públicas, y su correspondiente urbanización.”.**

⁴¹ Res. Ex. SMA N° 1310/2020, Consid. 196°.

19. El concepto de loteo se contrapone con el de “subdivisión” dado por la misma disposición de la OGUC al señalar que este último es el “*proceso de división del suelo **que no requiere de la ejecución de obras de urbanización** por ser suficientes las existentes, cualquiera sea el número de sitios resultantes.*”.
20. De esta manera, para que existe un loteo es necesario que se contemplen en su interior la apertura de vías públicas y que en dichas vías públicas se ejecuten las obras del art. 134 de la LGUC.
21. En el presente caso, las obras de redes y trazado de infraestructura de MPA se encuentran todas emplazadas el interior de los predios resultantes de las subdivisiones rurales practicadas y certificadas tanto por el SAG como por la Seremi de Vivienda RM y que se detallaron en el apartado **A.I** de este traslado, cuya legalidad ha sido ratificada tanto por la propia Seremi de Vivienda RM como por la Res. Ex. N° 1610/2022, que no las cuestionó. De esta manera, **nos encontramos frente a obras desarrolladas al interior y sobre la base de una subdivisión predial rural preexistente a las mismas.**
22. Si bien tanto en el loteo como en la subdivisión existe un proceso de división de suelo, éstos se diferencian en que el primero de ellos se encuentra condicionado a la ejecución de obras de urbanización, no así el segundo. Por tanto, el loteo siempre conlleva urbanizar, la subdivisión no.
23. Así lo ha entendido Contraloría General de la República quien ha dictaminado que “los **loteos están siempre sujetos a la construcción de obras de urbanización**, sea porque el terreno que se trata de lotear no cuenta con ellos, o las que posee son insuficientes, **a diferencia de la subdivisión predial que no requiere de ella**⁴².”.
24. En la misma línea se ha pronunciado la DDU a través de la DDU 371 de 2017 señalando, en un pronunciamiento que también es útil para el requisito que se analiza en el apartado siguiente, que:

“La **subdivisión** de terrenos es el proceso de subdivisión del suelo que **no requiere la ejecución de obras de urbanización** por ser suficientes las existentes, cualquiera sea el número de sitios resultantes. (...)
Para estos efectos, se entiende que son suficientes las obras de urbanización existentes, **cuando el proyecto no contempla la apertura, ensanche o**

⁴² Dictamen CGR N° 11.030 de 1996

prolongación de vías públicas y el predio no está afecto a utilidad pública por el Instrumento de Planificación Territorial⁴³.

25. Igualmente, la DDU mediante el Ord. N° 83/2022 previamente citado le respondió una consulta a la Dirección Ejecutiva del SEA señalando *“Efectivamente, en el loteo de terrenos, la división del suelo propuesta por su titular, contempla la apertura de nuevas vías públicas, y su correspondiente urbanización, mientras que, en la subdivisión, la división del suelo que se quiere llevar a cabo, requiere la ejecución de obras de urbanización...⁴⁴”*.
26. Quien también lo entendió de una forma acertada y clara fue la misma SMA cuando señaló en un caso parecido que *“... **el loteo corresponde a una clasificación específica dentro de la categoría general de procesos de subdivisión**, definida en el artículo 1.1.2 de la OGUC, como “proceso de división del suelo, cualquiera sea el número de predios resultantes, cuyo proyecto contempla la apertura de nuevas vías públicas y su correspondiente urbanización.”. Este proceso, entonces, **incluye: (i) la división del suelo; (ii) la apertura de nuevas vías públicas; y, (iii) la correspondiente urbanización⁴⁵**”, reafirmando luego de forma perentoria que *“... a la luz de la revisión de la normativa aplicable, **no hay loteo sin urbanización y no hay urbanización sin loteo⁴⁶**”*.*
27. Pues bien, las obras proyectadas y ejecutadas no contemplan la habilitación de nuevas vías públicas, sino que la pavimentación de vías internas que den conexión a los predios resultantes de la subdivisión, las que consisten en servidumbres de paso y en predios que se destinarán a caminos privados abiertos a la circulación, lo que no los transforma en vías públicas, por lo que tampoco se cumple con este requisito.
28. Justamente en dicho sentido lo resolvió La Dirección Ejecutiva del SEA a través de la Res. Ex. N° 45/2017 que acogió el recurso jerárquico, decidiendo que MPA no debía ingresar obligatoriamente al SEIA antes de su ejecución, declarando que *“un proyecto en el cual la vialidad interior corresponde a servidumbres de tránsito que permiten el acceso a cada predio, no puede ser considerado como*

⁴³ DDU 371 de 29 agosto 2017, Consid. 3.1, p.2.

⁴⁴ Ord. N° 83 de 22 febrero de 2022 de la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, dirigido a la Dirección Ejecutiva del SEA, p.10.

⁴⁵ Res. Ex. SMA N° 1310/2020, Consid. 197°

⁴⁶ Res. Ex. SMA N° 1310/2020, Consid. 199°

loteo, en el sentido estricto de la definición del OGUC, dado que no contempla la apertura de vías públicas (bien nacional de uso público)⁴⁷.”

29. De la misma manera, el Ord. SEA RM N° 766/2020 ya citado, aclaró respecto a la apertura de vías que:

*“Además, el desarrollo del Proyecto implica la apertura de caminos o vías de circulación. (...) Sin embargo, **la SMA no indica que éstos fueran vías públicas**. Así, **si bien estas obras coinciden con lo establecido en el artículo 134 de la LGUC, no se considera la apertura de nuevas vías públicas**, no siendo por tanto, caminos públicos, sino que más bien privados, según se define en el artículo 1 Decreto N° 2190, Reglamento de la Ley General de Caminos, como “(...) los **construidos a expensas de personas particulares en tierras que les pertenecen aunque los dueños permitan su uso y goce a todos**⁴⁸.”*

- (iv) **Las obras del Proyecto correspondientes a las del art. 134 de la LGUC no se ejecutan en el área de un predio afecto a utilidad pública por un IPT.**

30. Finalmente, se exige para que las obras de acondicionamiento y de redes y trazados de infraestructura mencionadas en el art. 134 de la LGUC sean entendidas como de urbanización, sean ejecutadas en un área al interior de un predio que **se encuentre afecto a utilidad pública** por el IPT respectivo, esto es, que se trate de un espacio público (bien nacional de uso público, conforme a lo ya indicado) proyectado en una zona comprendida por un IPT.

31. En el mismo tenor se pronuncia la DDU mediante el Ord. N° 83/2022 ya citado dirigido a al Dirección Ejecutiva del SEA, al indicar que **“Cuando el predio que se desea subdividir, se encuentra afecto a utilidad pública, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 59 de la LGUC, ya no nos encontramos ante una simple subdivisión, por cuanto (...), en tal caso, el propietario deberá urbanizar y ceder únicamente la superficie del predio afecta a utilidad pública...⁴⁹”**.

⁴⁷ Res. Ex. DE SEA N° 45/2017, Consid. 7.2.5.

⁴⁸ Ord. SEA RM N° 766/2020, p.5.

⁴⁹ Ord. N° 83 de 22 febrero de 2022 de la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, dirigido a la Dirección Ejecutiva del SEA, p.3

32. En lo relativo a las obras del Proyecto MPA, los predios en los cuales éstas se encuentran insertas y proyectadas se encuentran comprendidas dentro del área rural del PRMS, el cual **no contempla la proyección de ningún espacio público o de predio afecto a utilidad pública en ellos** en los términos del art. 59 de la LGUC (vialidad estructurante proyectada).
33. De conformidad a la normativa urbanística analizada y a la interpretación constante y uniforme que se ha hecho de ella por las autoridades competentes e incluso por esta SMA, corresponde concluir de forma perentoria que las obras que mi representada ha ejecutado y que tiene por ejecutar (todas descritas en el apartado **A.I**) consisten en la construcción de redes y trazados de infraestructura de transporte, sanitaria y energética y que **no constituyen obras de urbanización en los términos de la LGUC y de la OGUC**, por cuanto para que gocen de dicha calificación jurídica, es necesario que sean ejecutadas: **(i)** en el espacio público existente; o **(ii)** en las vías contempladas en un proyecto de loteo; o bien **(iii)** en el espacio público proyectado en un IPT, **circunstancias que, tal como ha quedado asentado, no concurren respecto a estas obras.**
34. La conclusión anterior es idéntica a la cual arribó esta misma SMA mediante el IFA que antecede y le sirve de sustento al presente procedimiento administrativo de requerimiento de ingreso, el cual claramente señaló que *“A su vez, **las obras que se ejecutarán en ningún caso constituyen obras de urbanización, toda vez que no se subsumen en ninguno de los supuestos establecidos en el artículo 2.2.4 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, que dan lugar a la ejecución de este tipo de obras, dado que: no se contempla un loteo, no se trata de un proyecto acogido a copropiedad inmobiliaria cuyo predio esté afecto a utilidad pública, y no se trata de la división de un predio afecto a utilidad pública por el instrumento de planificación**”⁵⁰.*
35. Misma conclusión anterior fue la que fue determinada por el SEA RM en el Ord. N° 766/2020 citado anteriormente en que claramente hace referencia a la normativa urbanística aplicable y a los requisitos anteriormente desarrollados para señalar que:

“En cuanto a la exigencia de que (...) contemple obras de urbanización, en primer lugar, debe destacarse que, según señala el artículo 1.1.2 de la OGUC, lo

⁵⁰ IFA, p.9

cual es reiterado posteriormente por el artículo 2.1.1 del mismo cuerpo, **se está frente a una urbanización u obras de urbanización no solo cuando se realizan las obras señaladas en el artículo 134 de la LGUC, sino que además estas obras deben realizarse en algunos de los espacios identificados en la norma, esto es, “(...) en el espacio público o en el contemplado con tal destino en el respectivo Instrumento de Planificación Territorial o en un proyecto de loteo”.** Pues bien, considerando que el Proyecto no ejecuta obras en un bien nacional de uso público, como es el espacio público, y tampoco en bienes que pasarán al dominio de uso público, no pueden ser consideradas como obras de urbanización⁵¹.”.

36. De forma aún más clara, Contraloría General de la República en un dictamen del presente año ha indicado que:

“la urbanización es un procedimiento reglado, de carácter obligatorio y cuyas disposiciones determinan específicamente las circunstancias o supuestos bajo los cuales será procedente la ejecución de las obras que comprende y las consecuencias que trae consigo su recepción.

(...)

A su vez, la normativa aplicable determina las hipótesis de urbanización, las obras que comprende y las consecuencias de su recepción, **por lo que no es posible inferir, que en forma paralela a ese régimen exista otro (...), fuera de esas situaciones** y sin que se determinen con exactitud los efectos de ellas⁵².”.

37. De esta manera, tanto de conformidad a la claridad de la normativa urbanística citada, como a la abismante cantidad de antecedentes interpretativos tanto de órganos competentes como de la propia SMA que ratifican lo expresado en este apartado, resulta evidente que la naturaleza urbanística de las obras del Proyecto de MPA dista de aquella que artificiosamente le ha dado la Res. Ex. N° 1610/2022, siendo correctas las siguientes aseveraciones respecto de ellas:

(a) No son edificaciones, sino que construcciones correspondientes a **redes y trazados de infraestructura** para conectividad domiciliaria de conformidad al art. 2.1.29 de la OGUC;

⁵¹ Ord. SEA RM N° 766/2020, p.6.

⁵² Dictamen CGR N° E219.182 de 2022.

(b) No se tratan de obras de urbanización ni de obras ejecutadas en un proyecto de loteo por cuanto de acuerdo a la regulación aplicable:

- (i)** No se ejecutan en el espacio público existente, sino que en predio de propiedad privada;
- (ii)** No se ejecutan en vías públicas contempladas en un proyecto de loteo; y
- (iii)** No se ejecutan en un área afecta a utilidad pública por el PRMS.

38. Finalmente, la conclusión a este apartado la brinda la propia SMA quien, en la Res. Ex. N° 1310/2020 señaló al momento de analizar la situación de elusión de un proyecto que podría entenderse como urbanización, y luego de haber realizado un análisis similar al aquí practicado, que:

*“En esta línea, cabe mencionar que, **el presente es un proyecto de subdivisión predial en área rural, no constituyendo en este caso concreto un loteo** en conformidad a las definiciones legales citadas, **porque no se cumplen los requisitos para considerar que existe urbanización, ni contempla la apertura de vías públicas**⁵³.”*

IV. EL PROYECTO MPA HA SIDO EJECUTADO MATERIALMENTE DESDE EL AÑO 2015, ESTANDO “DEBIDAMENTE APROBADO” AL AMPARO DE LA NORMATIVA, INTERPRETACIONES AMBIENTALES Y URBANÍSTICAS OFICIALES Y DE PERMISOS VÁLIDAMENTE OTORGADOS CONFORME A ELLAS.

1. El Dictamen N°E39766 de 2020 que modificó el criterio sobre las APE y que, supuestamente, es la “punta de lanza” de los argumentos de la SMA en su Res. Ex. N° 1610/2022, es claro en indicar que *“teniendo en cuenta la interpretación que ha venido divulgando y aplicando el SEA, y el resguardo al principio de seguridad jurídica, se hace necesario **delimitar los efectos temporales del criterio que se sustenta en el presente pronunciamiento a fin de no afectar situaciones consolidadas.** (...) Al efecto, corresponde entender que **tales situaciones se han producido con el inicio de la ejecución del respectivo proyecto, al amparo de las autorizaciones que jurídicamente resulten procedentes,** y de lo declarado por la autoridad competente en cuanto a que el emplazamiento de proyectos en áreas de*

⁵³ Res. Ex. SMA N° 1310/2020, Consid. 200°.

preservación ecológica definidas por el PRMS no constituía una causal de ingreso al SEIA.”.

2. Como bien Ud., sabe, el Proyecto MPA inició su ejecución material en marzo del año 2015, antes del cambio de criterio realizado por el dictamen citado. En el presente apartado se controvierte lo desarrollado por la Res. Ex. N° 1610/2022 en el entendido de que dicha ejecución material se inició y se ha venido ejecutando al amparo de los permisos, pronunciamientos e interpretaciones administrativas legalmente imperantes en dicho momento y, algunas, que se mantienen a la fecha. Ello, de manera tal de afirmar fehacientemente que **el proyecto fue ejecutado materialmente “debidamente aprobado” o contando con todas las autorizaciones que jurídicamente le eran exigibles.**
3. Para demostrar lo anterior, se exponen en el presente apartado: **(a)** todos aquellos actos y actuaciones administrativas en materia urbanística y ambiental de carácter general y de carácter particular en casos de proyectos similares que han representado en MDPR la posibilidad real de ejecución material de su Proyecto, tanto anteriores como posteriores 2020; **(b)** todos aquellos permisos, autorizaciones, actos y actuaciones administrativas en materia urbanística y ambiental de carácter particular dirigidos al Proyecto MPA que tuvieron el mismo efecto, **autorizándolo debidamente;** y **(c)** la ilegalidad e improcedencia del argumento esbozado por la SMA, citando un Ordinario inexistente en autos de la Seremi de Vivienda, para señalar que el Proyecto se encontraría como “no debidamente autorizado”.

a) Actuaciones administrativas de generales y en otros casos concretos que representaron fielmente en mi representada la posibilidad real y lícita de ejecutar su Proyecto de forma “*debidamente aprobada*”.

4. Instructivos, guías, pronunciamientos interpretativos generales, dictámenes y resoluciones particulares en casos similares tanto en materia urbanística como ambiental son los antecedentes que dan a entender a esta parte que la ejecución del Proyecto MPA era y sigue siendo una posibilidad real y lícita, actos que no corresponde sean contravenidos por la solitaria interpretación de la Res. Ex. N° 1610/2022.

5. **En materia urbanística respecto al literal h)**, y refrendando la naturaleza de obras de redes y trazados de infraestructura ya claramente establecida de las obras del Proyecto MPA y que siempre fueron así entendidas por esta parte, en el año **2009**, mediante la DDU N° 218 de 29 abril, se aclaró que ***“no requerirán el permiso de la Dirección de Obras Municipales, las obras que no contemplen un edificio, tales como ductos, postes, antenas...⁵⁴”***, y que ***“Las redes y trazados de infraestructura no requerirán de las autorizaciones del artículo 55 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, toda vez que se encuentran siempre admitidas (...)⁵⁵”***.
6. En efecto, la DDU anterior es clara en establecer que el permiso de edificación y/o urbanización del art. 116 de la LGUC es requerido sólo respecto de ***“aquellas obras emplazadas en el área urbana o rural, que pueden clasificarse como edificios, vale decir -, las construcciones compuestas por uno o más recintos, cualquiera sea su destino...⁵⁶”***.
7. Seguidamente, la DDU N°219 de 29 mayo **2009**, ratificada a su vez por las DDU N° 279; 420 y 455, de **2014; 2019** y **2021**, respectivamente, vuelve a dejar asentado que ***“Asimismo, las redes de distribución, redes de comunicaciones y de servicios domiciliarios y en general los trazados de infraestructura, se entenderán siempre admitidos...⁵⁷”***, y agrega que ***“En el área rural de los planes reguladores intercomunales, las instalaciones (...) de infraestructura estarán siempre admitidas (...). En atención a lo cual es dable concluir que dichos instrumentos de planificación no tienen competencia para regular dichas instalaciones...⁵⁸”***.
8. Aunque suene reiterativo, la DDU específica N°10 de **2009** señala que las ***instalaciones de infraestructura “en el área rural de los Planes Reguladores Intercomunales (...) estarán siempre admitidas”***, agregando claramente que ***“En atención a lo cual es dable concluir que dichos instrumentos de planificación no tienen competencia para regular dichas instalaciones...⁵⁹”***. Igual pronunciamiento se mantuvo en la DDU Específica N° 03 de 2010.

54 DDU N° 218/2009, p.5

55 DDU N° 218/2009, p.6

56 DDU N° 218/2009, p.5

57 DDU N° 219/2009, p.7

58 DDU N° 219/2009, p.7

59 DDU Específica N° 10/2009, p.2.

9. El SAG también ha establecido un criterio idéntico mediante la Circular N° 296 de 13 mayo 2019, en la que señaló de forma prístina como “Excepciones al IFC” que “*Fuera de los límites urbanos **está permitido excepcionalmente** abrir calles, subdividir para formar poblaciones y levantar construcciones necesarias para: (...) c. La construcción de redes y trazados de infraestructura en áreas rurales que señala el artículo 2.1.29 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones⁶⁰.”.*
10. Por otra parte, en lo relativo a la naturaleza de “no urbanización ni loteo” de las obras del Proyecto MPA, lo desarrollado en el apartado **B.III. en base a pronunciamientos administrativos tanto generales como particulares**, es lo suficientemente contundente como para dejar establecido que **MPA no es un proyecto de urbanización ni loteo**, sino que sus obras corresponden a redes y trazados de infraestructura interior en la parcelación rural. Dichos pronunciamientos generales que ratifican la naturaleza de las obras como “no urbanizaciones ni loteos” son: **(i)** Dictamen CGR N° 11.030 de 1996; **(ii)** Dictamen CGR N° E219.182 de 2022; **(iii)** DDU 371/2017; **(iv)** Ord. DDU N° 83/2022; **(v)** Guía SEA para la Descripción de Proyectos Inmobiliarios de 2019; **(v)** Ord. SEA N° 20209910245 de 2020; **(vi)** lo resuelto por la SMA mediante Res. Ex. N° 1310/2020 en sancionatorio D-110-2018; **(vii)** el Ord. N° 0766 de 19 mayo 2020 del SEA RM dirigido a la SMA sobre el proyecto “La Cumbre”.
11. Por consiguiente, resulta claro que sobre la base de los pronunciamientos hasta aquí señalados, mi representada no requería del permiso del art. 116 de la LGUC para ejecutar materialmente su Proyecto, ni tampoco del pronunciamiento del art. 55 de la LGUC, por no tratarse de obras de edificación ni de urbanización. Ello fue lo que la actuación administrativa de parte de las autoridades competentes le representó de una manera general a esta parte, generándole la convicción plena y confianza legítima de ello.
12. Por otra parte, **en materia ambiental**, antes del año 2020 los criterios administrativos con carácter general imperantes por parte de las autoridades competentes consistían en que las Áreas de Preservación Ecológica del PRMS, en cuanto áreas de protección de recursos de valor natural en términos del art. 2.1.7 de la OGUC, no eran áreas colocadas bajo protección oficial a efectos de la aplicación del art. 10 literal p) de la LBGMA y del art. 3 literal p) del RSEIA.

⁶⁰ Circular SAG N° 296 de 13 mayo 2019, p.2.

13. Efecto, y como bien Ud., sabe, el Ord. D.E. N° 130844 de **2013** no incluía a dichas zonas como áreas colocadas bajo protección oficial para la aplicación de los literales de ingreso al SEIA.
14. El criterio anterior fue mantenido también en el año **2016** cuando mediante el Ord. D.E. N° 161081 el SEA complementó su pronunciamiento manteniendo a las áreas de preservación ecológica del PRMS fuera de los alcances del literal p).
15. Pues bien, en base a dicho criterio, tanto esta parte como las autoridades competentes estimaron que el Proyecto MPA no se encontraba emplazado en un área colocada bajo protección oficial, razón por lo cual el literal p) no le era (y no le es) aplicable a la fecha.
16. De conformidad a las características de las obras de mi representada descritas en la primera parte de este traslado y a su naturaleza jurídica ratificada en el apartado **B.III.** anterior, las interpretaciones generales y particulares en casos similares de las autoridades administrativas descritas precedentemente entre los años 2009 y algunas incluso vigentes hasta la fecha, puede fácil y necesariamente afirmarse que estos actos **representaron en MDPR la legítima confianza y expectativa real y cierta de que:**
 - (i) Las obras del Proyecto consistentes en pavimentación de caminos interiores; redes de electricidad; sanitarias y de aguas lluvias, **no son edificaciones ni urbanizaciones o loteo;**
 - (ii) Al no ser edificaciones, urbanizaciones ni loteo, **no requieren del permiso del art. 116 de la LGUC;**
 - (iii) Al contrario, **se tratan de redes y trazados de infraestructura,** que se encuentran **siempre admitidos** en el área rural y que el PRMS no tiene competencia para regularlos; y
 - (iv) Asimismo, **tampoco requieren contar con los pronunciamientos o autorizaciones del art. 55 de la LGUC;** y
 - (v) Que su emplazamiento en un Área de Preservación Ecológica del PRMS **no implicó estar situado en un área colocada bajo protección oficial** a efectos del literal p) del art. 10 LBGMA y art. 3 RSEIA.
17. De esta manera, las autorizaciones que debía (y debe) obtener el Proyecto MPA eran aquellas que de acuerdo a su naturaleza jurídica y obras, partes o acciones le eran exigibles por el ordenamiento jurídico antes del inicio de ejecución

material de sus obras, cuestión que ocurrió, como se ha acreditado ya fehacientemente, con fecha **11 de marzo de 2015**.

b) Actos particulares dirigidos expresamente sobre el Proyecto MPA que crearon la posibilidad lícita y cierta de su ejecución: la debida autorización de las obras ejecutadas y en ejecución.

18. En el presente apartado se da cuenta de aquellos actos administrativos dictados al amparo de la normativa urbanística y ambiental y de su interpretación general fijada por los actos expuestos en el apartado anterior, que: **(i)** autorizaron debidamente la ejecución del Proyecto MPA; y **(ii)** que siguieron generando y manteniendo una situación de confianza y convicción plena respecto a la legalidad y certeza de ejecución material del Proyecto.
19. Ya se ha indicado a Ud., que la ejecución material de este Proyecto es acreditable con fecha 11 de marzo de 2015. A continuación, se indica cómo dicha ejecución fue y ha sido debidamente autorizada.
20. La parcelación rural del Fundo Chicureo en 142 sitios fue certificada en el año **1996** conforme consta en Plano **Certificado por el SAG N° 3059** de 22 de julio de dicho año al amparo del Decreto Ley N° 3.516, por cuanto en dicha época la zona del Proyecto no se encontraba regulada por el Plan Regulador Metropolitano de Santiago (PRMS). Estos 142 predios fueron adquiridos en el año 2013 por MDPR.
21. Luego, entre los años **2015 y 2016** y a petición de mi representada la Seremi de Vivienda RM de conformidad al art. 4 de la LGUC emitió 44 **certificados de subdivisiones prediales**, que finalmente terminaron con un total de 154 lotes en el Proyecto.
22. De los certificados de la Seremi de Vivienda RM es destacable que todos ellos autorizan la certificación “**dado que se ajusta a lo que la legislación actual permite**”, habiendo la Secretaría Regional, previo a proceder a dichas certificaciones, consultado sobre las mismas a la DDU, la cual ratificó dicho proceder mediante el Oficio N° 221 de 1 junio 2012.
23. Seguidamente, la validez de las subdivisiones fue ratificada y dejada firme por la misma Seremi de Vivienda con fecha 25 de agosto de 2017 mediante la Res. Ex. N° 2458/2017.

24. Mediante la **Resolución N° 216 de 27 marzo de 2015**, la DOM de Colina procede a otorgar el único Permiso de Edificación con que cuenta el Proyecto MPA y que resultaba exigible en derecho por corresponder a la construcción del único “edificio” en sus dependencias por parte del titular. Se trata de la edificación de una garita o portón de acceso de solamente 37,05 m², el cual se encuentra plenamente válido a la fecha y cuya obra se encuentra ya ejecutada tal como la misma Res. Ex. N° 1610/2022 lo constató.
25. Asimismo, en materia vial y de aguas lluvias, se tienen los siguientes permisos y pronunciamientos de la autoridad competente:
- Ord. N° 1027 de 30 marzo **2015** de la Dirección de Vialidad RM, que autorizó la “*Pavimentación, acceso y calzada mirador Piedra Roja*”;
 - Dichas obras fueron certificadas con “término satisfactorio” por la misma repartición con fecha 31 de agosto de 2016 mediante el Certificado N° 02/**2017**;
 - El Ord. N° 83.062 de 19 marzo **2020** del Serviu RM que informó favorablemente el proyecto de obras de pavimentación y de aguas lluvia de MPA;
26. En cuanto a la normativa forestal aplicable por la realización de labores de corta y despeje de vegetación arbórea, el Proyecto ha tramitado y obtenido de parte de CONAF **entre los años 2015 y 2021** un total de **9 permisos** de autorización de Plan de Manejo de Corta y reforestación para la ejecución de obras civiles y Planes de Corrección, los cuales se acompañan todos a este traslado.
27. Asimismo, el Proyecto cuenta con la conformidad del Sernageomin otorgada mediante el Ord. N°1122 de 6 junio **2017** que aprueba el Estudio de riesgos geológicos-geomorfológicos del mismo.
28. En materia de prestación de servicios eléctricos y sanitarios, dado que se encuentra emplazado fuera de las áreas de concesión, mi representada celebró contratos de suministro eléctrico y sanitario con fechas 27 julio **2015** y 17 diciembre **2014**, respectivamente, comprometiéndose en ambos a ejecutar los trazados interiores para asegurar la prestación de ambos servicios.
29. Por su parte en lo que a la aplicación de la **normativa ambiental** respecta, la ya tantas veces citada Res. Ex. N° 45 de 17 enero **2017** declaró que el Proyecto MPA con sus obras, partes y acciones descritas en el apartado **A.I**, de este escrito

“no requiere ingresar obligatoriamente al SEIA⁶¹”, por cuanto éste: **(i)** no es un proyecto de loteo⁶²; **(ii)** no es un conjunto de viviendas⁶³; **(iii)** no contempla la apertura de vías públicas⁶⁴, reconociendo que este Proyecto justamente **“no construirá viviendas, sino sólo obras tendientes a dar accesibilidad a 154 parcelas, las que incluyen obras de pavimentación, captación y conducción de aguas lluvias, red de agua potable y alumbrado privado⁶⁵.”**

30. Otro acto de carácter particular dirigido expresamente al Proyecto MPA en materia ambiental fue emitido por esta propia SMA en el marco de este mismo proceso administrativo. El IFA DFZ-2020-2809-XIII-SRCA de julio **2020** también ya citado, el cual de manera clara y precisa declaró que: **(i)** El Proyecto no corresponde a loteos o conjuntos de viviendas que contemplen obras de edificación o urbanización⁶⁶; **(ii)** el área de emplazamiento del mismo no está considerada dentro de las áreas consideradas en el literal p) del artículo 10 de la LBGMA⁶⁷, concluyendo finalmente que ***“el proyecto Mirador Pie Andino, no cumple con las características de un proyecto que debe someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental⁶⁸”***.
31. Todos los permisos y pronunciamientos anteriores fueron obtenidos y dirigidos hacia el Proyecto de mi representada en cumplimiento íntegro y fiel de la normativa aplicable en dicho momento, reflejando el conjunto de ellos la intención y voluntad de esta parte de mantenerse en todo momento dentro de la legalidad imperante durante la ejecución de su Proyecto.
32. En efecto, no se vislumbra de acuerdo a la normativa sectorial y urbanística aplicable algún otro permiso o autorización que el Proyecto haya debido obtener a marzo del año 2015 para que su ejecución material se entienda como ***“debidamente autorizada”***, habiendo ocurrido ello con absoluta y plena sujeción a derecho desde marzo del año 2015 a la fecha.
33. Adicionalmente, resulta evidente que todos los pronunciamientos de carácter particular dirigidos expresamente al Proyecto permitieron su materialización al amparo de la normativa ambiental, urbanística y sectorial aplicable de acuerdo

⁶¹ Res. Ex. D.E. N° 45/2017, Resuelvo N°1.

⁶² Res. Ex. D.E. N° 45/2017, Consid. 7.2.2

⁶³ Res. Ex. D.E. N° 45/2017, Consid. 7.2.3

⁶⁴ Res. Ex. D.E. N° 45/2017, Consid. 7.2.5

⁶⁵ Res. Ex. D.E. N° 45/2017, Consid. 7.3.

⁶⁶ IFA, p.9

⁶⁷ IFA, p.11

⁶⁸ IFA, p.12

tanto a su tenor literal como a su interpretación administrativa dada por las autoridades competentes y descrita en el apartado anterior.

34. Esta parte no entiende la ilegalidad o antijuridicidad en la ejecución de sus obras, no entiende qué permiso o autorización le estaría faltando para su ejecución. En efecto, la Res. Ex. N° 1610/2022 tampoco lo indica, citando pasajes de un Ordinario de la Seremi de Vivienda del año 2022, de carácter particular que, además de no encontrarse en el expediente, en nada afecta a lo ya razonado, como se expone a continuación.

c) Ilegalidad e improcedencia de la alusión hecha por la SMA a lo informado por la Seremi de Vivienda en su Ord. N° 189/2022.

35. Pese a la evidente claridad de lo hasta aquí razonado, la Res. Ex. SMA N° 1610/2022, luego de citar tanto el Dictamen N° E39766/2020 como todos los permisos con que cuenta mi representada para la ejecución de su Proyecto, insiste en que *“en el presente caso, el Proyecto no cumple con el requisito de encontrarse debidamente aprobado⁶⁹.”*
36. En efecto, asevera que si bien la subdivisión sí cuenta con la autorización legal exigible, las supuestas obras de urbanización del proyecto (ya que este, a su juicio, sería un loteo) requieren y no contarían con la autorización de la DOM de conformidad al art. 116 de la LGUC para la ejecución de obras de urbanización⁷⁰.
37. Para probar y fundamentar su punto, se apoya en la opinión aislada del Ord. N° 189/2022 de la Seremi de Vivienda RM, el cual como ya se ha indicado no consta en el expediente administrativo y no pudo ser completamente analizado por esta parte. No obstante, dada la importancia de dicho Ordinario para la teoría del caso de la SMA, es importante hacernos cargo de, al menos, los pasajes de dicho acto citados por la Res. Ex. N° 1610/2022, meramente confiando en que sean fieles a su contenido.
38. Pues bien, la SMA citando al Ord. N° 189/2022 indica que *“las obras ejecutadas y/o proyectadas en los cuatro proyectos analizados no cuentan con permiso urbanístico alguno para su ejecución ni tampoco se asocian a ningún permiso de edificación otorgado por la DOM de Lo Barnechea ni de Colina, por lo que no puede afirmarse que aquellas se encontraban ‘debidamente aprobadas para*

⁶⁹ Res. Ex. N° 1610/2022, Consid. 40°.

⁷⁰ Res. Ex. N° 1610/2022, Consid. 40°.

llevarse a cabo' (...), pues aquellas no cuentan con permiso urbanístico alguno...⁷¹".

39. Para sustentar lo anterior, esto es, que las obras requerirían de “permiso de edificación”, el Ord. N° 189/2022 de la Seremi citado por la SMA en otros pasajes de la Res. Ex. N° 1610/2022 indica que **“se debe considerar (...) las construcciones que actualmente se encuentran materializadas en estos proyectos (...). [En tal sentido] (...), tales obras no son compatibles con los usos y destinos que contempla el Instrumento de Planificación Territorial vigente en la zona...⁷²”** y que **“según dispone el artículo 116 de la LGUC, la construcción de edificios y obras de urbanización de cualquier naturaleza en suelo urbano o rural requiere contar con el permiso de la Dirección de Obras Municipales para ejecutarse legítimamente (...) y que el proyecto no cuenta con tales permisos, por lo cual, las obras ejecutadas y/o proyectadas de la actividad, se encuentran sin amparo legal.⁷³”**
40. Los pasajes extraídos y citados por la SMA de lo informado por la Seremi merecen los siguientes reparos y comentarios, respecto a su improcedencia.
41. En primer lugar ¿de qué obras está hablando el Ord. N° 189/2022? Ello no es claro y no aparece citado por la SMA en ninguna parte de la Res. Ex. N° 1610/2022.
42. Seguidamente, y como ya se ha repetido insistentemente en este traslado, de conformidad a la normativa urbanística y a las interpretaciones de la DDU con carácter general y obligatorio incluso para la Seremi de Vivienda RM, las obras de mi representada: **(i) no son obras de urbanización** y su proyecto no es un loteo, de acuerdo a lo desarrollado en **B.III**; **(ii) no son obras de edificación** según lo expuesto en **B.III** y **B.IV.a)**; sino que **(iii) se tratan de construcciones de redes y trazados de infraestructura** destinados a dotar de conectividad interior y acondicionamiento a los predios resultantes de una parcelación rural de acuerdo a lo asentado en **B.III** y **B.IV.a)** que fue declarada como legal y válida tanto por la propia SMA⁷⁴, como por la Seremi de Vivienda en su Ord. N° 189/2022 citado por la SMA⁷⁵.

⁷¹ Res. Ex. N° 1610/2022, Consid. 40°, para 4.

⁷² Res. Ex. N° 1610/2022, Consid. 11° (ii), para 2.

⁷³ Res. Ex. N° 1610/2022, Consid. 11° (ii), paras 7 y 8.

⁷⁴ Res. Ex. N° 1610/2022, Consid. 40°

⁷⁵ Res. Ex. N° 1610/2022, Consid. 11° (i)

43. Sobre la base de lo expuesto, al no ser obras de urbanización ni de edificación, no requieren del permiso exigido por el art. 116 de la LGUC el cual expresamente dispone que *“La construcción, reconstrucción, reparación, alteración, ampliación y demolición **de edificios y obras de urbanización** de cualquier naturaleza, sean urbanas o rurales, requerirán permiso de la Dirección de Obras Municipales...”*.
44. En efecto, esta parte reconoce que sí cuenta con una edificación en su proyecto y que la misma sí fue debidamente aprobada por la DOM de Colina al amparo del art. 116 LGUC citado, correspondiente a la garita de acceso ya expuesta anteriormente.
45. Por otra parte, al tratarse de redes y trazados de infraestructura, estas obras están siempre admitidas tanto en el área urbana como rural y el PRMS, en tanto el Instrumento de Planificación Territorial Intercomunal no tiene competencia para regular su emplazamiento de conformidad a las interpretaciones generales y obligatorias dadas por la DDU y citadas en los apartados anteriores.
46. Finalmente, es necesario hacer presente que de conformidad al art. 4 de la LGUC el órgano que tiene competencia para interpretar la normativa urbanística con alcance general es el Ministerio de Vivienda *“a través de la División de Desarrollo Urbano (...), mediante circulares.”*, las cuales respecto a la naturaleza correcta y precisa de las obras del Proyecto MPA han sido todas expuestas precedentemente en **B.III** y **B.IV.a)** y que deben ser obedecidas tanto por la SMA como por la Seremi de Vivienda.
47. Seguidamente, el mismo art.4 de la LGUC si bien le entrega la atribución a las Seremis de Vivienda de *“interpretar las disposiciones de los instrumentos de planificación territorial”*, el inciso segundo de la misma disposición es perentorio en disponer que *“**Las interpretaciones de los instrumentos de planificación territorial que las Secretarías Regionales Ministeriales emitan en el ejercicio de las facultades señaladas en este artículo, sólo regirán a partir de su notificación o publicación, según corresponda...**”*.
48. Por consiguiente, el Ord. N° 189/2022 de la Seremi que es invocado por la SMA para fundamentar la circunstancia de “no debidamente aprobado” del Proyecto MPA: **(i)** desconoce las características reales del Proyecto de mi representada; **(ii)** no considera la normativa urbanística que les es realmente aplicable; **(iii)** al amparo de la interpretación administrativa con carácter general y obligatoria emanada de la DDU; y **(iv)** de, eventualmente, tener algún efecto interpretativo

este sólo puede regir hacia el futuro, además de que ni siquiera ha sido notificado a esta parte.

49. De esta manera, no cabe sino más que concluir que las obras del Proyecto MPA han sido todas ejecutadas materialmente desde el 11 de marzo de 2015 de forma continua e ininterrumpida al amparo de todos los permisos y autorizaciones que le han sido exigibles y de conformidad a la normativa ambiental, urbanística y sectorial imperante durante su ejecución.

V. NO CORRESPONDE QUE SE APLIQUEN RETROACTIVAMENTE INTERPRETACIONES Y ESTÁNDARES ACTUALES A UN PROYECTO QUE CUENTA CON TODOS SUS PERMISOS VÁLIDAMENTE OBTENIDOS Y CUYA EJECUCIÓN INICIÓ EN EL AÑO 2015: AFECTACIÓN A LAS LEGÍTIMAS EXPECTATIVAS CREADAS POR LA MISMA ADMINISTRACIÓN Y A LA PROHIBICIÓN DE RETROACTIVIDAD.

1. Asentada ya la naturaleza de las obras ejecutadas por el proyecto de mi representada y su ejecución con sujeción plena al derecho, y antes de descartar la aplicación de los literales h.1.3) y p) del art. 3 del RSEIA imputados por SMA, corresponde levantar dos puntos de ilegalidad esencial en el presente procedimiento.
2. En el caso de autos queda en evidencia una falta de consideración por parte de la SMA hacia aquellas situaciones fácticas y jurídicas que se han iniciado y desarrollado al amparo de los pronunciamientos y actuaciones tanto generales como particulares de parte de la Administración y algunos emanados de la propia SMA que, a lo largo del tiempo, crearon y representaron en MDPR la expectativa legítima y la posibilidad cierta de la realización de su proyecto por cuanto éste cumplía con las normativas e interpretaciones vigentes. Pronunciamientos todos ya citados en el apartado **IV.**, anterior.
3. De dicha manera, MPA inició materialmente su ejecución en el año 2015, la que continuó de forma ininterrumpida hasta la fecha habiéndose ya ejecutado completamente las Etapas 1 y 2 del mismo, restando solamente la pavimentación de dos calles en la Etapa 3.
4. Por “ejecutadas” hacemos referencia a que todas las obras de conectividad interior ya se encuentran completamente materializadas en el sector.

5. Lo anterior fue posible gracias a la inversión de importantes recursos que no habrían sido desembolsados en el Proyecto si es que, desde un inicio, se hubiese tenido la claridad acerca de la supuesta “ilegalidad” sobre él que la SMA tanto alega en su Res. Ex. N° 1610/2022.
6. Debe recordarse que, de acuerdo a lo desarrollado en el apartado anterior, desde el año 2014 en adelante la Administración efectuó actos tanto generales como particulares que demostraron que tanto las subdivisiones del Proyecto, como la materialización de sus obras se apegaban a la legalidad imperante.
7. Así, el status-quo imperante antes de 2020 permitió a mi representada contratar con terceros ajenos y de buena fe en el marco de la ejecución de su proyecto: trabajadores, contratistas de construcción, empresas sanitarias, proveedoras de energía e incluso compradores y futuros propietarios de las parcelas resultantes.
8. Todos dichos sujetos concurren libre e informadamente con su voluntad para la celebración de contratos vigentes hasta hoy en día.
9. ¿Es justo que, no sólo mi representada, sino también dichos terceros se vean afectados por lo que, 7 años luego de iniciada la ejecución material, pueda opinar o interpretar administrativa y aisladamente esta SMA de forma retroactiva? Evidentemente, no.
10. En el presente apartado se deja en evidencia la ilegalidad consistente en que la Superintendencia trata de hacerle aplicable a un proyecto cuya ejecución material inició en el año 2015 y que cuenta con todos los permisos sectoriales correspondientes obtenidos entre dicho año y el año 2020, estándares e interpretaciones normativas que recién vieron la luz a finales del año 2020.
 - a) **Las actuaciones, pronunciamientos y autorizaciones administrativas practicadas de forma continua y persistente, crearon la legítima confianza, consolidaron derechos y generaron la convicción en esta parte sobre la legalidad y posibilidad real de ejecución de su Proyecto.**
11. La confianza legítima aplicada a la actividad administrativa hace referencia a la posibilidad de controlar la juridicidad de un acto administrativo por ser **temporalmente inconsistente con una norma, decisión o conducta previa de alguna autoridad pública**. A diferencia de la actividad legislativa, se trata de casos en que la autoridad administrativa dicta un **acto**

temporalmente inconsistente con decisiones o conductas pasadas de la propia Administración en un contexto legal estable.

12. Respecto a la confianza legítima, y como bien Ud., sabe, las actuaciones de los poderes públicos como, en este caso, los de la SMA, la Seremi de Vivienda, la DDU, la Contraloría General de la República y el SEA, entre otros, suscitan la confianza entre los destinatarios de la legalidad de sus decisiones por lo que en dicho sentido es *“razonable entender que **las actuaciones precedentes de la Administración pueden generar en los administrados la confianza de que se actuará de igual manera en situaciones semejantes**”*⁷⁶.
13. Así, la actuación de la autoridad que **induce en sus destinatarios particulares o generales según sea el caso una expectativa** referida al comportamiento que en el futuro tendrá un órgano administrativo⁷⁷.
14. Ello produce que, si bien la SMA puede válidamente cambiar de opinión e interpretar la normativa a su antojo, ello no puede pasar por alto las interpretaciones administrativas generales y particulares emanadas de órganos con competencia urbanística y ambiental, e incluso de ella misma de forma constante y uniforme desde antes de 2015 e incluso después de 2020, como fue desarrollado en **B.III** y **B.IV**, generándose verdaderos precedentes administrativos que representaron una convicción de legalidad en la actuación de MDPR.
15. La finalidad de la confianza legítima, tal como la doctrina lo indica *“estriba en **mantener la intangibilidad de los derechos que nacen al amparo de un acto** o contrato administrativo (pilar de la competencia y la libertad económica) siempre que la verificación de la ilegalidad del acto se produzca **luego de haber transcurrido un tiempo razonable susceptible de generarle al particular una legítima confianza en la estabilidad de la decisión y de sus derechos**”*⁷⁸.
16. En el presente caso, entre la ejecución material del Proyecto iniciada el 11 de marzo de 2015 al amparo de los permisos y pronunciamientos ya expuestos, a la

⁷⁶ DIEZ SASTRE, Silvia (2008): *El precedente administrativo, fundamento y eficacia vinculante*, Marcial Pons, p. 87.

⁷⁷ PHILLIPS, Jaime (2020): *La Protección de Expectativas en el Derecho Administrativo Chileno: Una propuesta para la aplicación del principio de protección de la confianza*, 1º Edición (Valencia, Tirant Lo Blanch), pp. 52-53.

⁷⁸ CASSAGNE, Juan Carlos (2012): *El Acto Administrativo* (La Ley, Buenos Aires), p.71.

fecha, han transcurrido 7 años y 8 meses, a lo largo de los cuales el Proyecto ya ha ejecutado sus etapas 1 y 2, con casi total ejecución de su etapa 3 y final. De la misma manera, desde 2015 a la fecha son varias las actuaciones administrativas que han ido ratificando la legalidad de la ejecución del Proyecto, y que bien puede Ud., constatarlas en lo descrito precedentemente.

17. De esta manera nos encontramos ante un Proyecto que fue ejecutado desde el 2015 en adelante y al cual se le está tildando de ilegal debido a la aplicación retroactiva de un estándar nuevo del año 2020 y que, en base a interpretaciones novedosas creadas por esta SMA ahora en 2022 mediante la Res. Ex. N° 1610/2022 (que no estaría debidamente autorizado), procede a quebrantar la legítima confianza y fe que esta parte depositó en las actuaciones administrativas constantes y uniformes ejecutadas entre 2015 a la fecha que permitieron la ejecución del Proyecto.
18. En efecto, se considera infringida la confianza legítima cuando una actuación de la Administración, aun siendo legal, es hasta tal punto desestabilizadora de la situación de hecho por ella creada con anterioridad a dicha actuación, que rompe los límites razonables en las relaciones entre la Administración y los administrados⁷⁹. En definitiva, ello se traduce en cuan legítima es la actividad del Estado cuando a partir de un cambio en su actuación vulnera efectos legítimos previamente constituidos ***“sin justificación razonable, y con ausencia de proporción entre los motivos y el fin que pretende alcanzar, sus efectos o alcances han redundado en una afectación respecto de los administrados, quienes, de buena fe, y depositando su confianza en la Administración, adquirieron derechos en razón del acto viciado”***⁸⁰.
19. De la misma manera las actuaciones que permitieron la ejecución del Proyecto crearon y permitieron la consolidación de situaciones jurídicas creadas al amparo de ellas, las cuales deben ser protegidas por la Administración tal como Contraloría lo ha dictaminado indicando que en estos casos disruptivos como la actuación de la SMA “se atenta contra los principios elementales de seguridad en las relaciones jurídicas, debiendo valorarse, por el contrario, la conveniencia

⁷⁹ Dictámenes CGR N° 89.829 de 2016, y también la doctrina en GARCÍA MACHO, Ricardo (1986): Contenido y límites del principio de la confianza legítima: Estudio sistemático en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, N° 56, p.11.

⁸⁰ Corte de Apelaciones de Puerto Montt, Sentencia rol N° 2724-2016 de 7 febrero 2017, Consid. 6°-

de mantener la estabilidad de los hechos jurídicos que revistan caracteres de consolidades, tal como acontece en la especie⁸¹.”.

20. Como también se ha dicho en doctrina extranjera, un cambio de criterio de forma tan disruptiva respecto a las actuaciones administrativas pasadas, como el presentado por la Res. Ex. 1610/2022, podría obedecer a nuevas políticas internas en la SMA o a estándares creados también internamente en base a nuevas orientaciones gubernamentales, pero ellas no pueden ser vistas como una base razonable para la toma de decisiones administrativas y para pasar por alto el tenor literal y expreso de la normativa técnico-legal aplicable obligatoria para la SMA⁸². La política tiene un límite: los derechos de las personas.
21. En efecto, las legítimas expectativas creadas por representaciones hechas por organismos públicos hacia los particulares se encuentran protegidas incluso por el Derecho Internacional, donde a partir de fallos de tribunales arbitrales internacionales se puede afirmar que dichas expectativas levantadas por representaciones específicas por autoridades públicas que permiten el desarrollo de proyectos de inversión crean la convicción en los particulares de que los poderes estatales proveerán y mantendrán un régimen legal estable y predecible y que las condiciones en las cuales los proyectos han iniciado su ejecución material no serán distorsionadas significativamente⁸³.
22. No corresponde, por consiguiente, que mediante un cambio de criterio injustificado y no basado en normativa urbanística ni ambiental alguna la SMA entienda que el Proyecto no estaría aprobado debidamente y que, por consiguiente, debería someterse al SEIA aún luego de más de 7 años de haber iniciada su ejecución material.

b) La SMA pretende aplicarle de forma retroactiva su interpretación de 2022 al Proyecto de mi representada, iniciado materialmente el año 2015: prohibición de retroactividad de los actos e interpretaciones administrativas.

⁸¹ Dictamen CGR N° 2.091 de 2010, igual criterio en Dictámenes N° 46.435 de 2015 y N° 61.570 de 2010.

⁸² Al respecto, WATTS, Kathryn (2009): “Proposing a place for politics in arbitrary and capricious review”, *The Yale Law Journal Review*, 119, Yale L.J.2 N°1, pp.5-6.

⁸³ VANDUZER, Anthony (2016): “The complex relationship between international investment law and climate change initiatives: exploring the tension” in *Research Handbook on Climate Change and Trade Law*, pp.440- 441, citando los siguientes casos de fallos internacionales: CMS Gas Transmission Company vs República Argentina, ICSID N° ARB/01/8, fallo del 29 mayo 2003, para.154; CMR con República Checa, UNCITRAL, sentencia de 14 marzo 2003, para 603.

23. El art. 52 de la LBPA dispone que “**Los actos administrativos no tendrán efecto retroactivo, salvo cuando produzcan consecuencias favorables para los interesados y no lesionen derechos de terceros.**”.

24. La prohibición anterior aplica a todo tipo de actos administrativos, sean de carácter general o particular; interpretativos o declarativos y provengan de cualquier órgano de la Administración, incluida la SMA.

25. En el caso de autos, la Res. Ex. N° 1610/2022 fija un estándar novedoso no visto antes la actuación administrativa de la SMA, aseverando que:

(i) Las obras de MPA serían obras de urbanización y el proyecto sería un loteo, yendo en contra de una fundada y desarrollada decisión en contrario tomada por ella misma en un caso similar mediante la Res. Ex. N° 1310/2020;

(ii) Las obras, asimismo, conllevarían la ejecución de viviendas, en términos tales que al menos desde 2019 hacia atrás, los proyectos de parcelación ya condicionamiento rural jamás habían sido entendidos de ese modo, si quiera por ella (como se detalla en el apartado **VI.b**);

(iii) Le aplica dicho “estándar urbanístico” a través de la Res. Ex. N° 1610/2022 a un proyecto empezó a ejecutarse materialmente el 11 de marzo de 2015, cuyos permisos, autorizaciones y actos respecto de terceros se adoptaron sobre la base de los estándares e interpretaciones administrativas vigentes en dicho momento.

(iv) Por lo anterior, articula que estas obras debieron haber tenido “permiso urbanístico” antes de ejecutarse, por tanto no habrían estado debidamente autorizadas.

Resulta paradójico que, para aplicar retroactivamente la normativa ambiental del literal p) del art.3 del RSEIA, la SMA tenga que aplicar también retroactivamente una interpretación urbanística elaborada por ella a partir de un Ordinario aislado y equivocado emanado de la Seremi de Vivienda, teniendo sus argumentos y teoría del caso un error de origen.

26. Esta parte comprende, y es plenamente consciente del revuelo mediático, social y jurídico que están causando las parcelaciones rurales a nivel nacional, pero al mismo tiempo defiende que los actos que la Autoridad competente adopte para hacer frente a dicha problemática deben hacerse cargo de aquellos proyectos que aún no han empezado a ejecutarse materialmente o cuya ejecución material dio inicio con posterioridad a la creación de criterios por parte de los entes urbanísticos y ambientales.

27. En efecto, no puede ser que se apunte como responsable y como ejecutor de un proyecto ilegal a un titular que planeó y proyectó sus obras desde al menos el año 2013 y que empezó a ejecutarlas en el año 2015 cuando ninguna medida, criterio, estándar o cambio regulatorio respecto a la temática había sido adoptada por la Autoridad urbanística o ambiental. Aquello implica aplicar retroactivamente estándares de hoy a una situación jurídica y fáctica que se encuentra consolidada hace más de 7 años.

28. Sobre el punto, CGR ha dictaminado respecto al art.52 de la LBPA que:

“la excepción al principio de irretroactividad, atendida su naturaleza, debe ser interpretada y aplicada restrictivamente y, en consecuencia, sólo permite a la autoridad dictar actos administrativos que afecten situaciones jurídicas ya consolidadas, en la medida que aquéllos traigan aparejadas consecuencias más favorables para los interesados y, sin que, por cierto, se menoscaben o perjudiquen los derechos de terceros⁸⁴.”

29. Así, la SMA no puede pretender que los permisos, autorizaciones e interpretaciones administrativas expuestas y desarrolladas in extenso en los apartados anteriores sean inexistentes, aplicando su interpretación fijada en la Res. Ex. N° 1610/2022 de forma retroactiva como si el Proyecto de mi representada no existiera, o como si se hubiese ejecutado de forma espuria, pasando a llevar situaciones consolidadas, infringiendo abiertamente la prohibición de art. 52 de la LBPA.

⁸⁴ Dictamen CGR N° 42.118 de 2009, mismo criterio en Dictámenes N° 34.810 de 2006; y N° 28.853 de 2009

VI. AL PROYECTO NO LE ES APLICABLE EL SUBLITERAL H.1.3) DEL ART. 3 DEL RSEIA: NO ES LOTEEO, NO CONTEMPLA CONSTRUIR VIVIENDAS, Y NO OCUPA 7 O MÁS HECTÁREAS CON SUS OBRAS.

1. Sin perjuicio de lo hasta aquí razonado, dejando en claro la naturaleza de las obras del Proyecto MPA, su normativa aplicable y los estándares y criterios en base a los cuales su ejecución fue iniciada y mantenida en el tiempo, en el presente apartado descartamos completamente la aplicación del subliteral h.1.3 del art. 3 del RSEIA que la Res. Ex. N° 1610/2022 le imputa al mismo como causal de elusión al Sistema.

2. El subliteral citado dispone que: “*Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, son los siguientes:*

h) Proyectos industriales o inmobiliarios que se ejecuten en zonas declaradas latentes o saturadas.

*h.1. Se entenderán por proyectos inmobiliarios aquellos **loteos o conjuntos de viviendas** que contemplen obras de edificación y/o urbanización, así como los proyectos destinados a equipamiento, y que presenten alguna de las siguientes características:*

(...)

***h.1.3. Que se emplacen en una superficie igual o superior a siete hectáreas (7 ha) ...**”.*

3. Pues bien, y al contrario como la Res. Ex. N° 1610/2022, se indica a continuación como el subliteral citado no es aplicable a MPA por cuanto: **(i)** no es un loteo; **(ii)** no contempla la construcción de un conjunto de vivienda; y **(iii)** a pesar de ello, sus obras no ocupan una superficie igual o superior a 7 has.

a) Proyecto no consiste en un loteo.

4. Respecto a este punto, resulta evidente y palmario lo desarrollado y concluido en el apartado B.III de este traslado respecto a la naturaleza real y efectiva al amparo de la normativa urbanística aplicable en virtud de la cual las obras de mi representada no son de urbanización y, por consiguiente, el Proyecto mal puede ser catalogado como un loteo. Al respecto, dichos argumentos apoyados en la normativa urbanística aplicable y su interpretación oficial han de tenerse por reproducidos en este punto.

5. Por consiguiente, el Proyecto no se trata de un loteo.

b) No se trata de un conjunto de viviendas.

6. Tal como se expuso en el apartado A.I., de este traslado, y de la misma manera que fue presentado en consulta de pertinencia a la Dirección Regional del SEA RM, el Proyecto de esta parte no contempla la edificación de viviendas en ninguno de los 154 lotes resultantes de la subdivisión predial.
7. Este Titular no es un constructor de viviendas, su rubro no es el desarrollo inmobiliario residencial. Su modelo de negocio se centra en la división del suelo rural, su acondicionamiento y su futura enajenación comercial a sus futuros propietarios, quienes serán los que a su nombre requieran los permisos de edificación para la construcción de viviendas al interior de cada predio.
8. En esos términos, MPA es un proyecto de venta de parcelas rurales acondicionadas.
9. Requerir el ingreso obligatorio al SEIA de este tipo de proyectos por pretender que sus titulares son responsables, además, de las futuras edificaciones o construcciones que terceros ajenos hagan sobre cada unidad resultante se contrapone con la naturaleza no sólo de los proyectos de subdivisión rural, sino que también con la de los proyectos de loteo y/o urbanización que existen en áreas urbanas de nuestro país regidas por otros instrumentos, en los cuales **el proyecto o empresa del titular consiste solamente en la ejecución de obras de infraestructura y acondicionamiento de lotes para luego enajenarlos a terceros, quienes serán los que en definitiva construyan en ellos.**
10. Esto resulta de la mayor relevancia considerando el pronunciamiento que sobre la materia emitió el SEA en su Ord. N° 20209910245/2022, el cual es expresamente reconocido como aplicable en el presente caso por la SMA en el Consid. 30° de la Res. Ex. N° 1610/2022 debido a que se encontraba vigente durante la ejecución material del Proyecto de esta parte.
11. En dicho Ordinario, el SEA procedió a “***Instruir y uniformar criterios en relación a la aplicación de los literales g) y h)***”, del art.3 del RSEIA y, en

lo que interesa, contempla un título sobre **“Proyectos de desarrollo urbano que no involucren la construcción de viviendas⁸⁵.”**

12. En él, señala que **“... tratándose de proyectos con fines habitacionales que no impliquen la construcción de viviendas, no correspondería el ingreso en razón de lo dispuesto en el subliteral g.1.1)** (número de viviendas), **que es específico para este fin y que establece como requisito la construcción de las mismas.**

*De esta forma, un proyecto de desarrollo urbano sin construcción de viviendas, debe ser analizado en razón de lo dispuesto en los **subliterales g.1.2) y g.1.3)** (resto de los literales, que no implican construcción de viviendas), para evaluar su eventual pertinencia de ingreso obligatorio al SEIA.”*

13. A pesar de que el Ordinario citado se refiere al literal g) del art. 3 del RSEIA y no al h), resulta evidente que la intención del SEA fue aplicarle la normativa de “conjunto de viviendas” o “contemplar la construcción de viviendas” a aquellos proyectos de desarrollo que efectivamente tienen proyectada la construcción de dicho tipo de edificaciones dentro de sus planos y antecedentes, lo que no ocurre respecto del Proyecto MPA en donde, como se insiste, es un proyecto de comercialización de parcelas de agrado acondicionadas, nada más.

14. Lo anterior se ve reforzado por un pronunciamiento del SEA RM dirigido a esta SMA en el marco de un requerimiento de ingreso llevado en contra de un proyecto de características similares al de MPA. En efecto, en el Ord. N° 20211310232 de 23 de agosto de 2021, el SEA RM le informó a la SMA respecto al Proyecto La Cumbre emplazado también en un APE del PRMS que éste **“no se encuentra sujeto a la obligación de ingresar al SEIA, en atención a que no se configurarían los supuestos establecidos en el literal h.1.3) del artículo 3° del RSEIA⁸⁶.”**

15. Dicho Ordinario se pronunció a causa de que la SMA le consultó al SEA RM expresa y específicamente sobre si **“el proyecto La Cumbre puede ser encasillado como un “Conjunto de viviendas⁸⁷”**, para efectos de ingresar al SEIA”.

⁸⁵ Ord. SEA N° 20209910245/2022, p.4.

⁸⁶ Ord. SEA RM N° 20211310232/2021, p.1.

⁸⁷ Ord. SEA RM N° 20211310232/2021, p.5.

16. Pues bien, luego de describir las características de dicho Proyecto, entre las cuales destaca su desarrollo en 243, hectáreas con 297 parcelas resultantes, muy por debajo de las contempladas por MPA, el SEA declara que:

*“... es preciso señalar que **los proyectos de parcelación como el de la especie, no constituyen proyectos inmobiliarios pues no construyen viviendas**, sino que **solo habilitan los terrenos para las parcelas, por tanto, no es posible configurar el ingreso al SEIA por esta vía**. Lo anterior se debe a que quien sería **el titular del proyecto no es quien edifica el “conjunto de viviendas” requerido por el legislador para configurarse la tipología de ingreso**⁸⁸.*

(...)

*En este sentido, y a **partir de la propia naturaleza del proyecto**, que en términos concretos y objetivos consiste en un proyecto de **subdivisión**, que contempla concretamente la **pavimentación** por tramos de un camino, obras para la **evacuación de aguas lluvias**, y la instalación de **redes de agua potable y energía eléctrica** para servir a 297 **parcelas de 5.000 m² cada una**, emplazado en una superficie de 257 hectáreas, y que **no contempla la construcción de viviendas por parte del Titular, no sería posible determinar que el proyecto generaría un impacto ambiental en la zona, descartándose por tanto su ingreso al SEIA por esta tipología**⁸⁹.”.*

17. El pronunciamiento citado del SEA es plenamente aplicable al Proyecto de mi representada por cuanto reviste de exactamente las mismas características e, incluso, de menor superficie y menos parcelas acondicionadas, por lo que el criterio del órgano evaluador imperante aún en el año 2021 es plenamente aplicable al Proyecto MPA.
18. Por otro lado, tampoco debe olvidarse lo declarado por el IFA emanado de la misma SMA en el marco de este expediente administrativo, en el cual al respecto declaró que **“El proyecto no contempla el desarrollo de conjuntos de viviendas que incluyan obras de edificación y/o urbanización...⁹⁰”** y que **“no corresponde a uno listado en el artículo 10 de la Ley 19.300, específicamente el literal h), dado que no corresponde a un proyecto de loteo o conjunto de viviendas⁹¹.”**

88 Ord. SEA RM N° 20211310232/2021, p.6.

89 Ord. SEA RM N° 20211310232/2021, p.8.

90 IFA, p.9

91 IFA, p.10

19. Así, tanto la Dirección Ejecutiva como la regional RM del SEA en años 2020 y 2021, y esta propia SMA en el año 2020, comprendiendo el tipo y naturaleza de proyectos de que se tratan las subdivisiones y parcelaciones rurales (y el hecho de que éstas pueden formar parte de un negocio que puede o no involucrar construcción de viviendas), señalan que **la parcelación que no considera construcción de viviendas es un proyecto distinto y diferenciable de estas últimas que pueden ser construidas en los predios resultantes y enajenados por el Titular original.**
20. El hecho de presumir que las viviendas que existirían en cada parcela comercializada son responsabilidad de la persona que realiza la subdivisión y acondicionamiento de ellas es contradictorio no sólo con el concepto de titular de Proyecto y con ciertos principios del derecho administrativo sancionador, como se indica en el apartado, sino que también con la naturaleza misma de este tipo de proyectos (algunos incluso evaluados en el SEIA y otros absueltos por la propia SMA) en que una persona desarrolla obras de acondicionamiento de lotes o predios para luego enajenarlos a terceros que se harán cargo de su edificación.
21. Tanto el SEA como la SMA han reconocido en diversos procedimientos administrativos la naturaleza de este tipo de Proyectos, en que un sujeto desea realizar un negocio que consiste en la habilitación de un terreno y su posterior venta o enajenación a terceros para que ellos decidan qué actividad realizar en él, en qué momento y con qué características.
22. En efecto, en el sancionatorio del Proyecto “Puerto Esmeralda” de referencia D-022-2017, consistente en una parcelación de 430 hectáreas con 200 parcelas de agrado resultantes, contemplando obras de infraestructura y conectividad interior, **la SMA, teniendo la oportunidad de formular cargos por elusión al SEIA por “la construcción de 80 o más viviendas”**, solamente formuló cargos a la empresa por elusión al SEIA de acuerdo al literal p) (proyecto ejecutado en Parque Nacional).
23. Es más, en este caso, **la SMA escuchó y respetó el pronunciamiento de la Dirección Ejecutiva del SEA en la materia**, el cual, mediante el Ord. N° 170247 de 10 de marzo de 2017, se pronunció sobre este proyecto indicando expresamente que al proyecto no le aplicaba el subliteral g.1.1 del art. 3 del RSEIA por cuanto **“no considera la construcción de viviendas.”**

24. Por su parte, existen **innumerables casos de proyectos** de urbanización/loteos ingresados al SEIA a través de los literales g) o h) del art. 3 del RSEIA **que sólo contemplaron en la evaluación la ejecución de obras de división de lotes en unidades más pequeñas y su posterior acondicionamiento y conectividad interior a efectos de hacerlos enajenables** a terceros para que éstos decidan a futuro qué obras ejecutar en cada unidad resultante.
25. Lo anterior es evidente puesto que el mismo Reglamento del SEIA lo permite. De lo contrario, la Ley N° 19.300, tendría que establecer una especie de presunción, asumiendo que los desarrolladores de proyectos de loteo o urbanización son los que ejecutarán las construcciones o edificaciones en los lotes resultantes, cuestión que no prevé la norma.
26. Existen evaluaciones de proyectos de este tipo, tanto con destino industrial o habitacional **y ninguno, ni siquiera los industriales, contemplaron la evaluación ni calificación de las futuras edificaciones a emplazarse en cada lote o unidad, ya que ello no sería responsabilidad del Titular proponente del Proyecto.**
27. Consta en el sitio web del SEA una extensa lista de proyectos evaluados y calificados de forma favorable cuyo objetivo fue la realización de obras de loteo, urbanización o acondicionamiento de terrenos, unidades o lotes enajenables para luego transferirlos a terceros y futuros propietarios quienes decidirán y se harán cargo de la construcción y edificación en ellos.
28. De los proyectos revisados: **(i)** ninguno contempló obras de edificación, ni con destino habitacional o industrial; **(ii)** todos declararon que sus obras se limitaban al loteo, urbanización o acondicionamiento de lotes **para luego enajenarlos**; **(iii)** ello se desprende de que no declararon fase de operación (sólo construcción); y **(iv)** finalmente, y aunque parezca obvio, sólo se les evaluó y calificó por lo declarado e ingresado al Sistema, esto es, las obras de acondicionamiento o urbanización, sin exigirles hacerse cargo de los impactos de las obras que se emplazarían al interior de cada unidad o lote por ser, evidentemente, improcedente.
29. En la siguiente tabla se exponen a Ud., una parte de los casos existentes en el SEIA, de los que se destacan con relevancia:
- 30.

N°	Proyecto	RCA N°	Observaciones	Región
1	Loteo Condominio Laguna Hermosa	040/2017	Loteo de 9,15 hás en 66 sitios. Se declaró “La construcción de viviendas a llevar a cabo en los 66 sitios no forma parte de este proyecto, quedando su ejecución en manos de terceros” .	Los Ríos
2	Urbanización y Loteo Lomas de Montemar Etapas 11b y 14 a 17	21/2019	Urbanización y loteo de 8,66 hás, 28 lotes enajenables. De declaró “administración y dominio de lotes, le corresponde a sus futuros propietarios” .	Valparaíso
3	Urbanización loteo Altos Bosques 2	448/2017	Urbanización de 16 hás, 27 lotes enajenables. Sin edificaciones de ningún tipo.	Valparaíso
4	Urbanización y Loteo Laderas de Montemar Etapas By C	30/2018	Urbanización de 12,91 hectáreas en 57 lotes enajenables “que en el futuro serán desarrollados por terceros , cona finalidad de satisfacer la demanda habitacional de la comuna.”.	Valparaíso
5	Loteo industrial Santa Carolina	356/2017	Urbanización industrial de 26,7 hás y 64 unidades, los que “serán puestos a la venta.” . Se declaró que “el proyecto no considera fase de operación, ya que una vez urbanizado el terreno, dependerá de cada particular que adquiera un lote, definir la actividad a desarrollar.” .	RM
6	Urbanización loteo Lo Campino	601/2013	Urbanización en un terreno de 10 hás, en 2 lotes, comprende obras de saneamiento interno. Declara que “Será de responsabilidad de él o los desarrolladores del lote 4-A y lote 4-B evaluar la pertinencia de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) de acuerdo a la normativa ambiental aplicable de los proyectos de urbanización y edificación que puedan ejecutarse en ellos.” .	RM
7	Urbanización San José del Mar	11/2020	Urbanización de 16,1 hás más obra interiores y estacionamientos. Se declaró que “Cabe precisar que el proyecto no considera la construcción de ningún tipo de edificación, tal como viviendas, equipamiento o edificios de uso público.” .	Biobío
8	Urbanización El Montijo II	365/2019	Urbanización de 42,5 hás, en 58 unidades resultantes con obras interiores. “no se considera la construcción de ningún tipo de edificación, tal como viviendas, equipamiento o edificios de uso público.” .	RM

31. Todos estos proyectos fueron ingresados por sus titulares solamente **para evaluar obras a realizar al interior de un terreno con la finalidad de acondicionar sus unidades**, las cuales a futuro serían enajenadas puesto que **ese, y sólo ese, es el negocio que en estos casos concretos los**

desarrolladores tenían en mente ejecutar y no la construcción de edificaciones de ningún tipo en las unidades resultantes, cuestión que será de responsabilidad de sus futuros propietarios.

32. Lo anterior es justamente la misma situación en que se encuentra MDPR (con la diferencia de que el proyecto, al no cumplir con ningún literal de ingreso, no debe ser sometido al SEIA) quien solamente realizó la subdivisión rural de un predio en 154 unidades resultantes, las cuales fueron dotadas de infraestructura y conectividad interna y que serán enajenadas a terceros, quienes las administrarán y decidirán su futuro.
33. Todos estos proyectos fueron aceptados por el SEA y por las autoridades sectoriales y a ninguno se les exigió: **(i)** que se evaluarán los impactos de las futuras construcciones que terceros ejecutarían en las unidades resultantes; ni tampoco **(ii)** que reingresaran al sistema por encontrarse en los literales de umbrales de construcción o edificación de viviendas (g.1.1 o h.1.3), sino que fueron evaluados de acuerdo a literales diferentes; y **(iii)** más importante aún, **ninguno fue fiscalizado ni sancionado por la SMA por el hecho de contemplar construcciones o edificaciones.**
34. Lo hasta aquí indicado, insistimos, marca y denota la existencia de un verdadero estatus regulatorio que existió en nuestro país en la materia al menos hasta finales del año 2020 y dentro de cuyo contexto el Proyecto MPA inició su ejecución material, teniendo esta parte la plena convicción de su legalidad y de ejecución real y cierta, no correspondiendo que la SMA en retrospectiva se “salte” todos los pronunciamientos y criterios que han sido expuestos con la finalidad de forzar el ingreso al SEIA de un Proyecto ejecutado al amparo de situaciones consolidadas diferentes, tal como se desarrolló en el apartado **B.V.** de este escrito.
35. Mantener el requerimiento de ingreso al SEIA en el presente caso a la empresa, haciéndola responsable por las edificaciones que en cada unidad realicen los futuros propietarios de las mismas, afectará también no sólo a los proyectos ya evaluados sino que a los que a futuro deseen ingresar al Sistema bajo el concepto de negocios de urbanización/loteo y enajenación, haciendo responsables a los titulares de dichos proyectos de impactos futuros e inciertos en características y magnitudes provenientes de las construcciones que en cada unidad o lote resultante se haga por los futuros propietarios.

36. Así, en proyectos de loteo o urbanización inmobiliaria en que el futuro propietario de cada lote puede elegir las características de sus propiedades, o el tipo de industria a colocar en cada unidad resultante ¿cómo tendrían que ser evaluados? ¿cómo podría predecirse el impacto de dichos proyectos si el titular que lotea, urbaniza o en este caso subdivide, no tiene certeza ni siquiera del éxito de su negocio o de qué tipo específico de construcción o vivienda se realizará en cada unidad? La autoridad tampoco sabrá qué hacer en dichos procesos de evaluación.
37. Hacemos presente que el hecho de atribuirle a un determinado proyecto ciertas partes u obras dentro de su diseño por el sólo hecho de ser “*sustanciales*” al mismo o que “*no puedan ser entendidas*” sin él, puede llevar a equívocos y a confundir entre los conceptos de “*negocio*” y “*proyecto*”, en el cual el primero es abiertamente más amplio que el segundo.
38. En efecto, el proyecto de mi representada se enmarca dentro de lo que podemos definir como “*negocio o rubro inmobiliario*” el cual comprende varias acciones o etapas que pueden o no estar conectadas entre sí y que, asimismo, pueden o no, ser ofrecidas por una misma persona, tales como: (i) los loteos; (ii) la construcción de viviendas; (iii) el acondicionamiento de terrenos o urbanización, en su caso; (iv) la venta, etc.
39. Estas partes, ciertamente pueden realizarse por separado y por personas diferentes, tal como ocurre en el presente caso en que mi representada sólo se ha abocado a ejecutar la subdivisión y el acondicionamiento interno de obras en parcelas para su posterior venta y no la actividad de construcción de viviendas. Si bien ambas forman parte de un negocio inmobiliario, se tratan de proyectos del rubro que son completamente diferentes y que corresponden, en este caso, a titulares y responsables distintos.
40. Situación similar ocurre, por ejemplo, con el “*negocio minero*” o sector minería, en que se requiere: (i) de una faena extractiva minera; (ii) del procesamiento de mineral; (iii) del transporte del producto terminado; y (iv) de su venta y/o exportación final. ¿Acaso se ha visto en estos casos a la SMA imputarle la titularidad de todas estas actividades a un mismo sujeto?
41. Puede apreciarse claramente como en el SEIA, por ejemplo, existen proyectos evaluados y a cargo de titulares diferentes que consisten en partes o fases diferentes de un mismo negocio o sector de la economía nacional. Por ejemplo, existen proyectos mineros dedicados exclusivamente a la extracción y

procesamiento de mineral, mientras que otros proyectos de titulares diferentes les entregan el servicio de transporte por ferrocarril y otros proyectos diversos realizan el embarque por mar. Todos de titulares diferentes.

42. Los proyectos señalados anteriormente no pueden subsistir sin el otro al cual acceden (una industria minera no puede subsistir sin el ferrocarril que transporta el mineral y viceversa), pero ello no quiere decir que forman parte integrante de un mismo proyecto, sino que son integrantes de un negocio mayor llevado a cabo por distintos actores.
43. La misma situación anterior es la que acontece en el presente caso en que, si bien el “negocio inmobiliario” no puede ser concebido sin la edificación (evidentemente), el “proyecto” que ha sido diseñado e ideado por mi representada sólo corresponde a una etapa de las sucesivas del mismo, esto es, la subdivisión rural y acondicionamiento de unidades para su posterior venta. Esta distinción de fases de un negocio mayor en las cuales se inserta un proyecto de acondicionamiento de terrenos determinado consta también claramente en proyectos de loteo o urbanización evaluados en el SEIA y citados anteriormente.
44. Así, el *Proyecto* de la empresa sólo contempla la subdivisión rural y acondicionamiento de terrenos para su posterior venta sin que se haya contemplado por ella la construcción de casas antes de la enajenación de las parcelas rurales. **En otras palabras, el Proyecto Mirador Pie Andino está concebido sin casas y puede pensarse sin ellas, ya que es un proyecto de sólo parcelas rurales acondicionadas.** Este Titular generaría ingresos económicos sólo con la enajenación de parcelas, ya que no enajenará comercialmente casas, no las construirá.
45. De acuerdo a lo señalado anteriormente, vale la pena referirse a lo que en derecho corresponde a las cosas “de la **esencia**, de la **naturaleza** o las meramente **accidentales**” de un determinado objeto o acto, de acuerdo al art. 1444 del Código Civil.
46. En efecto, de acuerdo a dicha disposición **las cosas de la esencia** son aquellas sin las cuales un acto “*no produce efecto alguno*” esto es, deviene en inexistente o degenera en otro acto u objeto diferente. **Las cosas de la naturaleza** son aquellas que, “*no siendo esenciales en él, se entienden pertenecerle*” y, finalmente, **las cosas accidentales**, son aquellas que *ni esencial, ni naturalmente le pertenecen* y que se agregan a él.

47. Si aplicásemos la misma razón lógica de la disposición citada a los Proyectos como los de mi representada podría entenderse que:

- (i) **Son cosas de la esencia** de los proyectos de subdivisión rural: *la parcelación del terreno* (puesto que, evidentemente, ello es lo único que lo define como tal) de acuerdo a las normas del Decreto Ley N° 3.516;
- (ii) **Son cosas de la naturaleza**, esto es, que se entienden pertenecerles o que regularmente les pertenecen, salvo que haya una declaración en contrario: las obras interiores de acondicionamiento, tales como caminos internos, obras de saneamiento, conectividad interior, etc.; y
- (iii) **Son cosas accidentales**, las obras que al interior de cada predio o parcela resultante puedan realizarse, ya sea por el propietario original o por los futuros propietarios, en este caso, las viviendas, las cuales no le pertenecen al Proyecto por expresa declaración de mi representada y que no se entienden pertenecerle ni esencial, ni naturalmente.

48. De esta manera, **el Proyecto existe y subsiste, sin la construcción de viviendas de parte de su Titular y no muta en otro proyecto diverso ni deja de existir por no considerarlas.**

49. La existencia de estas viviendas, cuya posibilidad es evidente por cuanto la normativa urbanística lo permite en los predios rurales para sus propietarios, será un hecho contingente que dependerá de los futuros dueños de cada parcela. Por tanto, en este caso **la SMA le atribuye a mi representada hechos que ella declaró que no ejecutará, distorsionando el concepto de “titular” de proyectos que la jurisprudencia ha desarrollado.**

50. En efecto, a la Res. Ex. N° 1610/2022 le es irrelevante el hecho de determinar quién será el sujeto que se hará cargo y que ejecutará a su cuenta y riesgo las actividades o construcciones de edificación en cada una de las unidades resultantes de la subdivisión rural. Sin embargo, no se realizan análisis ni se entregan fundamentos plausibles como para justificar una transmisión de responsabilidad a mi representada respecto a hechos que ella no ejecutará y que pueden o no ocurrir ya que su materialización depende de los futuros terceros adquirentes de cada parcela.

51. Al respecto, la SMA ha señalado tanto en contiendas judiciales como en procedimientos administrativos que **“*Quien se encuentra obligado a***

ingresar al SEIA es, en conformidad al artículo 10 de la Ley N° 19.300, el titular del proyecto, esto es, la persona natural o jurídica responsable del mismo⁹² .”, y que el concepto de “titular” está vinculado “fundamentalmente a un presupuesto material: la responsabilidad y el control sobre el proyecto que se ejecuta⁹³ .”, el que en el presente caso respecto a las futuras viviendas no es mi representada.

52. Pero ¿qué es ser “titular de un proyecto”? Ante la ausencia de una definición legal expresa es la jurisprudencia judicial quien ha definido tal concepto y no la actuación administrativa de la SMA como mal podría entender esta última.
53. Dicho fallo desarrolla el concepto anterior incluso **entregando criterios que ilustran el cuándo se entiende que una persona natural o jurídica ha asumido responsabilidad** por la ejecución de un proyecto determinado, señalando:

*“... de los antecedentes tenidos a la vista, resulta claro que **la propia reclamante, la empresa FMC Ltda., asumió la responsabilidad en la ejecución del proyecto** de producción de huevos (...), pues **reconoció tanto la realización material de la actividad como el haber tramitado las RCA** que lo regulan⁹⁴.”*

(...)

*“... se concluye que **el concepto de titular comprende tanto a la persona natural o jurídica en cuyo favor se ha dictado una RCA, como a aquél que ejecuta materialmente el mismo...**”⁹⁵.*

54. Así, el titular de un proyecto es aquella persona natural o jurídica que ha asumido la responsabilidad en la ejecución del mismo, cuando: (i) ha realizado materialmente la actividad consistente en el proyecto; y (ii) ha tramitado la RCA o, en este caso, los permisos y autorizaciones habilitantes que regulan la actividad y permiten su ejecución material.
55. Pues bien, MDPR ha tramitado por sí y a su cuenta y riesgo los permisos, autorizaciones y pronunciamientos necesarios para ejecutar nada más ni nada menos que las obras descritas en el apartado **A.I.** de este traslado, no viviendas; y ha ejecutado dichas obras adecuadamente autorizadas, ninguna de las cuales

⁹² Informe judicial SMA en caso R-196-2018, 2° Tribunal Ambiental, p.23

⁹³ Informe judicial SMA en caso R-196-2018, 2° Tribunal Ambiental, p.23

⁹⁴ Sentencia 2° Tribunal Ambiental, rol R-196-2018, 1 junio 2020, Consid. 12°.

⁹⁵ Sentencia 2° Tribunal Ambiental, rol R-196-2018, 1 junio 2020, Consid. 16°

ha sido una vivienda. De esta manera, mal puede decirse que mi representada es titular de un proyecto de ejecución o construcción de casas. **MDPR no ha tramitado ni cuenta con ningún permiso de edificación destinado a la construcción de viviendas.**

56. Pues bien, en materia de Derecho Administrativo Sancionador existe el principio de ***personalidad de las sanciones***⁹⁶, en virtud del cual **no se puede hacer responsable a un sujeto por hechos ajenos.** Quien es destinatario de la sanción debe haber sido quien cometió el hecho que se considera como contrario a derecho, obligando a la Autoridad a sancionar a quien justamente cometió o cometerá los hechos materia de cargos, sujeto que, en la especie, no es mi representada.
57. En fin, no es atribuible la construcción de las viviendas, ni la responsabilidad normativa por dicho hecho **al sujeto cuya voluntad solamente es ejecutar la subdivisión de los predios y que no tendrá el control operacional y de decisión sobre los mismos**, ya que se trata de acciones diversas. En términos simples, **la responsabilidad por la construcción de viviendas es de aquella o aquellas personas que efectivamente las ejecutarán para sí**, mientras que la responsabilidad por la subdivisión y obras interiores es (sólo por dicha acción) de cargo de la empresa que las ejecuta.
58. Lo anterior está ligado a su vez con el principio de la responsabilidad personal del Derecho Administrativo Sancionador, de origen constitucional (art. 19 N° 3 inc.7° de la CPR), en virtud del cual la **responsabilidad personal derivada de un hecho determinado sólo se puede predicar y atribuir al autor de dicho acto**⁹⁷, no siendo admisible que el ordenamiento (o un órgano sancionador), pueda establecer supuestos de responsabilidad por el hecho de terceros aún más si éstos son hechos futuros. En otras palabras, es imposible disociar autoría con responsabilidad, ya que sólo el autor de un acto/infracción podrá ser responsable por el mismo y no quienes no lo hayan ejecutado⁹⁸.
59. En efecto, en el derecho de sanciones administrativas, la culpa infraccional que se persigue por el órgano exige que **la infracción nazca de una conducta**

⁹⁶ NIETO, Alejandro (2012): *Derecho Administrativo Sancionador*, p.327 (Tecnos, Madrid).

⁹⁷ CORDERO, Eduardo (2014): *Derecho Administrativo Sancionador* (Thomson Reuters, Santiago), p.260.

⁹⁸ DE PALMA DEL TESO, Ángeles (2010): *Diccionario de Sanciones Administrativas* (Iustel, Madrid), p.711.

reprochable atribuible a su autor, y no a otra persona. Por ello es que en doctrina se dice que **la responsabilidad en Derecho Administrativo es personal, resultando contrario que se establezcan formas o conductas de la Autoridad que busquen la responsabilidad por el hecho ajeno** o formas de imputación respecto de la conducta de terceros⁹⁹.

60. El principio anterior tiene su origen en la presunción de inocencia consagrada constitucionalmente, el cual de acuerdo a la Corte Suprema envuelve un verdadero deber y obligación para los órganos sancionadores de acreditar fehacientemente la ocurrencia de los hechos que motivan la infracción, ocurrencia que, en el caso de MDP, la SMA no ha acreditado, sino que simplemente “presume”, respecto a las edificaciones en cada unidad resultante de la parcelación:

“[...]al tenor de lo establecido en el inciso 6° del artículo 19 N° 3 de la Carta Fundamental.

*Dicho principio importa una serie de garantías, entre las que se incluye **la presunción de inocencia**, que implica, a su vez, que el imputado debe ser tratado como inocente mientras una decisión ejecutoriada no establezca lo contrario. Semejante afirmación exige, en consecuencia, que **“sea la Administración quien rinda prueba de cargo para destruir la presunción de inocencia y con ello poder castigar [...]‘pues la carga de la prueba corresponde a la Administración Pública que acusa’**, la que **deberá versar sobre el hecho constitutivo de infracción administrativa, el resultado que haya ocasionado, la causalidad existente entre ambos y la participación del acusado**¹⁰⁰”.*

61. En fin, sancionar a un Titular, o requerirle el ingreso al SEIA, cuando su proyecto solamente consiste en obras de acondicionamiento interno y que no contempla la edificación de viviendas ni de construcción alguna en las unidades resultantes de una subdivisión o, incluso, resultantes de una urbanización o un loteo implica hacerlo responsable por obras que no ejecutará, que no forman parte de su proyecto, en fin, **presumiendo su responsabilidad por actos que no**

⁹⁹ CORDERO, Eduardo (2014): *Derecho Administrativo Sancionador* (Thomson Reuters, Santiago), p.254.

¹⁰⁰ *Chilectra con SEC* (2017): Corte Suprema, 23 de agosto de 2017, rol N°19058-2017; mismo criterio en causa *Suárez con SEC* (2018): Corte Suprema, 8 de enero de 2018, rol N°38817-2017.

cometió ni cometerá personalmente, situación expresamente proscrita por nuestro ordenamiento.

62. De esta manera, y apoyados además en pronunciamientos expresos y claros del SEA, de esta misma SMA y en base a la forma en cómo las evaluaciones ambientales han abordado el ingreso y calificación de proyectos de acondicionamiento, loteo y/o urbanización desde antes de 2015 hasta incluso el año 2021, corresponde señalarle a Ud., que el Proyecto de mi representada, iniciado materialmente el 11 de marzo de 2015 no consiste en un conjunto de viviendas, siendo un proyecto de parcelación rural y acondicionamiento de los lotes resultantes, conforme se expuso en el apartado **A.I.**, de este traslado.

c) Sus obras no se han ejecutado ni han ocupado efectivamente una superficie igual ni superior a 7 hectáreas, conforme a lo exigido por la Res. Ex. N° 1610/2022 y la interpretación administrativa aplicable a las obras del Proyecto.

63. Pese a la claridad de que el Proyecto MPA no es ni un proyecto de loteo, ni un proyecto de conjunto de viviendas, y a pesar de que hipotéticamente pudiese entenderse así, a continuación se despeja que el específico subliteral h.1.3 no le es aplicable por cuanto sus obras, partes o acciones no intervinieron, ni intervendrán una superficie igual o mayor a 7 hectáreas.

64. Sobre el punto en comento, la Res. Ex. N° 1610/2022 para aplicarle el subliteral indicado a las obras de mi representada procede a analizar el Ord. N° 20209910245 de 13 de marzo 2020 del SEA ya citado anteriormente en este traslado y que unificó criterios respecto a la aplicación de los literales g) y h) del art. 3 del RSEIA.

65. Llama la atención que la SMA expresamente cite dicho Ordinario para hacerlo aplicable respecto a la cantidad de superficie ocupada debido a que el mismo estaba “**vigente al momento de la ejecución material del proyecto¹⁰¹**”, pero que lo omita completamente al momento de analizar si el proyecto consistía o no en un proyecto de construcción de viviendas, o si ésta era o no un proyecto de loteo, ambos aspectos abordados también expresamente en dicho Ordinario que, como bien indicó la Res. Ex. N° 1610/2022, estaba vigente al momento de

¹⁰¹ Res. Ex. SMA N° 1610/2022, Consid.30°, para.2.

la ejecución material del proyecto y, por consiguiente, le es plenamente aplicable a sus obras.

66. Pues bien, sin perjuicio de lo anterior, el Ordinario 20209910245/2020 del SEA establece respecto al subliteral h.1.3 que:

*“(...) **la superficie que debe considerarse para efectos de aplicar este subliteral es aquella acorde con la intervención real (obras y acciones) del proyecto** o actividad, considerando que el espíritu de la norma tras el literal h), es el evaluar aquellos proyectos industriales o inmobiliarios susceptibles de generar emisiones en zonas que se encuentran latentes o saturadas, evitando de este modo, que proyectos o actividades de menor envergadura ingresen al SEIA, y que se alejen del propósito de esta norma y del objetivo¹⁰².”.*

67. Continuando con su análisis, la SMA declaró que *“la consideración de la **“intervención real” a la que alude el SEA, debe ser aplicada en aquellos casos en que el titular efectivamente entregue datos específicos respecto a las áreas a intervenir en su proyecto (...). En caso contrario, es decir, si el titular no entrega datos para calcular la superficie real del proyecto, tomando en cuenta todas las eventuales obras que en definitiva se ejecutarán, por el titular o por terceros, se debe considerar la superficie total asociada al rol del perdió de emplazamiento del proyecto***¹⁰³.”.

68. De esta manera y sobre la base de que mi representada sólo habría declarado en su consulta de pertinencia de ingreso al SEIA ante el SEA RM la intervención con obras de infraestructura por 7.260 metros lineales, sin haber “precisado el ancho de tales obras”, la SMA procedió a considerar la superficie total asociada al rol de emplazamiento del predio como afectada, esto es, las 179,6 hectáreas, aplicándole, en definitiva, el subliteral h.1.3 del art.3 del RSEIA.

69. ¿Y si la SMA le hubiese requerido dicha información a mi representada antes de iniciar el presente procedimiento de requerimiento de ingreso? Lo anterior es una atribución que fácilmente pudo haber ejercido en el marco del requerimiento de información que practicó a finales del año 2020, en donde

¹⁰² Ord. D.E. N° 20209910245/2020, p.6

¹⁰³ Res. Ex. SMA N° 1610/2022, Consid. 30°, para.3.

dichos antecedentes no nos fueron solicitados y que, sin duda alguna, habrían sido propuestos por esta parte.

70. Pues bien, al respecto, sírvase Ud., en tener presente que, de acuerdo a lo descrito en el apartado **A.I.**, de este traslado, la superficie efectivamente ocupada y proyectada a ocupar por las partes, obras y acciones del Proyecto es la siguiente:

- (i) Las Etapas 1 y 2 del Proyecto han ejecutado 5 calles interiores, pavimentándolas y en las cuales los redes y trazados de infraestructura sanitaria, energética y de aguas lluvias ha sido ejecutada al costado de las mismas.
 - El total lineal de dichas obras es de 2.498 metros lineales.
 - El ancho de dichas calles es de 11,15 metros.
 - La multiplicación de 2.498 x 11,15 nos entrega una superficie ocupada en de 2,79 hectáreas, a las que se les debe sumar los 37 m² de la garita de acceso (0,004 hectáreas), lo que entrega un **total de 2,794 hectáreas para las obras de las Etapas 1 y 2, ya ejecutadas.**

- (ii) Por su parte, la Etapa 3 en actual ejecución, ha ejecutado ya 2 calles teniendo 2 más proyectadas, además de un estanque de agua. Sus superficies ocupadas y por ocupar son:
 - Las 2 calles ya ejecutadas suman un total de superficie ya intervenida, junto con las obras de redes y trazado ejecutadas, de 1.336 metros lineales.
 - Las 2 calles proyectadas suman un total de 783 metros lineales.
 - El estanque de agua existente en la Etapa 3 es de 0,12 hectáreas de superficie ocupada.
 - En total, la Etapa 3 ocupa y tiene proyectado ocupar un total **de 2,48 hectáreas.**

- (iii) Finalmente, respecto a la **Etapa 4**, tal como se declaró y reconoció en el apartado **A.I.**, de este traslado, **esta no será ejecutada**, no habiéndose realizado ninguna obra de la misma a la fecha y declarándose que no se ejecutará tampoco ninguna de ellas a futuro.

- (iv)** De esta manera, la suma de las superficies ocupadas y proyectadas a ser ocupadas por las Etapas 1, 2 y 3 del Proyecto MPA **ascienden a 5,27 hectáreas.**
71. Para tener certeza de lo anterior, y de manera tal de acompañarle a Ud., antecedentes de juicio suficiente, esta parte encargó un informe topográfico destinado a medir el ancho de las calles del Proyecto en determinados puntos del mismo, de manera tal de poder calcular fehacientemente su superficie ocupada y por ocupar.
72. Se acompañará durante el presente procedimiento dicho Informe Topográfico, así como archivos kmz georreferenciados y planos topográficos elaborados que sustentan las superficies anteriormente indicadas.
73. De esta manera, la superficie real que efectivamente será ocupada por las obras del Proyecto MPA es de 5,27 hectáreas, por debajo del umbral de las 7 hectáreas exigidas por el subliteral h.1.3., entregándose en este acto la información que la SMA indicó como faltante, ratificando la no obligatoriedad de ingreso al SEIA del Proyecto por el literal indicado.

VII. AL PROYECTO NO LE ES APLICABLE EL LITERAL P) DEL ART. 10 DE LA LBGMA POR APLICACIÓN DE LA PROHIBICIÓN DE RETROACTIVIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS AL PROYECTO MPA EL CUAL SE ENCUENTRA DEBIDAMENTE APROBADO.

1. Habiendo ya descartado la aplicabilidad del subliteral h.1.3 del art. 3 del RSEIA, corresponde descartar por completo la aplicación del literal p) del mismo, para lo cual nos basamos en lo ya expuesto y concluido firmemente en los apartados **B.III, B.IV. y B.V** de este traslado en que, en suma, las obras, partes y acciones del Proyecto MPA han sido ejecutadas desde el 11 de marzo de 2015 dando fiel cumplimiento a la normativa ambiental, urbanística y sectorial aplicable.
2. De esta manera, en los apartados ya citados quedó fehacientemente acreditado que el Proyecto de esta parte:
- (i)** No consiste en un proyecto de loteo ni de urbanización al amparo de la normativa urbanística;
- (ii)** No es un proyecto de construcción de viviendas y no contempla obras de edificación, salvo la garita de acceso de 37m², la cual cuenta con Permiso de Edificación;

- (iii)** Consisten en redes y trazados de infraestructura para el acondicionamiento interior de parcelas rurales resultantes de una subdivisión;
 - (iv)** Dichas obras, de acuerdo a la normativa, no requieren del permiso de edificación ni del de urbanización del art. 116 de la LGUC;
 - (v)** Tampoco requieren del pronunciamiento del art. 55 de la LGUC, por cuanto al ser obras de redes y trazados de infraestructura en el área rural regulada por un IPT Intercomunal como el PRMS se encuentran siempre admitidas;
 - (vi)** Requieren, por consiguiente, sólo otros permisos sectoriales, todos los cuales fueron cumplidamente obtenidos por esta parte, incluyendo una resolución de pertinencia que indicó que el proyecto no estaba obligado a someterse al SEIA.
3. Por ello, y a diferencia de lo indicado por la SMA, mal podría indicarse que las obras de mi representada se habrían ejecutado sin las autorizaciones debidas. Muy por el contrario, este Proyecto desde el 11 de marzo de 2015 en adelante fue ejecutado paulatinamente obteniendo todos y cada uno de los permisos que necesitaba.
4. Incluso, para poder cerciorarse de si requería o no someterse al SEIA, presentó una consulta de pertinencia al SEA, el cual declaró que este no estaba obligado a someterse a dicho Sistema.
5. Por consiguiente, el cambio de criterio contenido en el Dictamen N° E 39766/2020 de la CGR no le puede ser aplicable al proyecto de mi representada por:
- (i)** Haber sido debidamente ejecutado desde un inicio, al amparo de las interpretaciones, criterios y estándares vigentes, así como con todas las autorizaciones que le eran exigibles;
 - (ii)** Por aplicación expresa de la prohibición de retroactividad de los actos administrativos contenida en el art. 52 de la LBPA ya desarrollada en el apartado B.V; y
 - (iii)** Por cuanto el mismo dictamen citado así lo proscribió, señalando que dicho cambio de criterio sólo regirá para el futuro, no afectando a los proyectos que, emplazados en un APE han comenzado a ejecutarse sin someterse al SEIA con anterioridad al Dictamen N° 39766/2020.

6. Lo anterior es reflejo de la jurisprudencia de la propia CGR en otros casos en los cuales ha declarado que sus dictámenes y cambios jurisprudenciales sólo rigen para el futuro.
7. En efecto, ha declarado que ***“no puede entenderse que los dictámenes que conforman la jurisprudencia administrativa tengan efecto retroactivo (...) los cambios de jurisprudencia, esto es, cuando nuevos estudios o antecedentes autorizan una modificación interpretativa, ya que, en general, y, en resguardo del principio de seguridad jurídica, el nuevo criterio sólo se aplica hacia el futuro, sin afectar las situaciones particulares constituidas durante la vigencia de la doctrina que ha sido sustituida por el nuevo pronunciamiento...”***¹⁰⁴.
8. Como bien Ud., sabe, la obligación de someterse al SEIA debe analizarse a la época de la ejecución material del proyecto, lo que debe entenderse como la materialización efectiva de dichas obras. Así, por lo demás, lo ha señalado la misma CGR en su Dictamen N° 12.649 de 2008¹⁰⁵:

“Cabe agregar, en este orden de exposición, que según también ha precisado la jurisprudencia administrativa de este órgano Contralor –vgr., a través de los dictámenes N°s 40.638 de 1997, 31.573 de 2000, 27.288 de 2001 y 29.143 de 2006, la ejecución a que alude el citado artículo 8° está referido a la ejecución material del respectivo proyecto o actividad ...”.

9. Por ello, la exigibilidad de las normas de ingreso al SEIA, deberán analizar a la fecha de la ejecución material de las obras, tal como este mismo Dictamen asienta con gran claridad:

*“Luego, en armonía con lo expresado, y **a los efectos de análisis sobre la exigibilidad de que el proyecto en comento se someta al SEIA, es menester considerar la normativa vigente a la época de su ejecución...**”.*

10. En consecuencia, lo relevante para determinar la aplicación de las normas sobre ingreso obligatorio al SEIA, cuando existe un cambio normativo, interpretativo o fáctico que suponga un nuevo presupuesto de ingreso, es el **inicio de la**

¹⁰⁴ Dictámenes CGR N° 50.185 de 2007 y 48.023 de 2009.

¹⁰⁵ Mismo criterio en Dictámenes 40.638 de 1997, 31.573 de 2000, 27.288 de 2001 y 29.143 de 2006, entre otros.

ejecución material de las actividades descritas en el Proyecto, de manera que, si estas comenzaron antes de tales modificaciones, no deben someterse a evaluación ambiental.

11. Pues bien, atendido a que la ejecución material del Proyecto se inició el 11 de marzo de 2015, fecha en la cual el criterio administrativo imperante era que las APE no constituían áreas colocadas bajo protección oficial en los términos del literal p) del art. 10 de la LBGMA, corresponde indicar que dicho literal no es aplicable al Proyecto de mi representada, el cual inició y continuó su ejecución material conforme a lo ya desarrollado de forma “debidamente autorizada” antes del cambio de criterio administrativo.

Por consiguiente, en razón de todo lo expuesto, puede arribarse a la conclusión de que el presente procedimiento requerimiento de ingreso en contra del Proyecto Mirador Pie Andino debe ser terminado, absolviendo completamente a mi representada por cuanto:

- (i) El presente expediente REQ-019-2022 adolece de vicios procesales esenciales de origen que ameritan su término inmediato;
- (ii) La Res. Ex. N° 1610/2022 es contradictoria con el IFA que la sustenta, el cual declaró que el Proyecto no debe someterse al SEIA, no justificando dicha contradicción e infringiendo abiertamente el Instructivo de requerimientos de ingreso de la propia SMA;
- (iii) Por no tratarse las obras de Mirador Pie Andino de obras de urbanización ni de loteo, siendo estas obras de redes y trazados de infraestructura, que no requieren del permiso del art. 116 de la LGUC y que siempre están admitidas en el área rural del PRMS;
- (iv) Por haberse ejecutado las obras del Proyecto de forma continua desde el 11 de marzo de 2015 a la fecha, todas debidamente autorizadas de conformidad a actos, actuaciones e interpretaciones administrativas vigentes tanto en dicho momento como actualmente;
- (v) Por no corresponder que la SMA mediante la Res. Ex. N° 1610/2022 le aplique a las obras de mi representada un criterio nuevo elaborado recién en 2022 en términos tales que ellas fueron proyectadas y ejecutadas al amparo de prácticas administrativas constantes y

uniformes vigentes desde antes del 2014 hasta finales de 2020, e incluso hasta después;

- (vi) Por no serle aplicable el subliteral h.1.3) del art. 3 del RSEIA al Proyecto, al no ser un loteo, no contemplar construcción de viviendas; y, por sobre todo, por ocupar efectivamente una superficie de 5,27 hectáreas, por debajo del umbral de 7 hectáreas establecido en la norma;
- (vii) Por, al estar debidamente aprobados y ejecutados materialmente desde el 11 de marzo de 2015, no serle aplicable el literal p) del art. 10 de la LBGMA.

POR TANTO, AL SR. SUPERINTENDENTE (S) CON RESPETO PIDO, tenga por evacuado el traslado conferido por la Res. Ex. N° 1610/2022, tenerlo por presentado y acoger sus argumentos, declarando en definitiva que el Proyecto Mirador Pie Andino no está obligado a someterse al SEIA por las causales imputadas en la resolución citada.

PRIMER OTROSÍ: De conformidad a los arts. 34 y siguientes de la Ley N° 19.880, vengo en solicitar a Ud., que como acto de instrucción proceda a remitir copia del presente traslado a la Dirección Regional del Servicio de Evaluación Ambiental para que, de forma imparcial y objetiva, pueda tener todos los antecedentes de hecho y de derecho del presente expediente para la emisión del Informe que le fue requerido por esta Superintendencia mediante la misma Res. Ex. N° 1610/2022.

SEGUNDO OTROSÍ: Sírvase Ud., en tener por acompañados los siguientes documentos que, de conformidad a lo podido constatar en la Res. Ex. N° 1610/2022 no le constan a esta Superintendencia:

1. Los 44 certificados de subdivisiones prediales efectuados por la Seremi de Vivienda de la Región Metropolitana entre los años 2015 y 2016;
2. Acta de Reunión de Obra N°1 de 17 marzo 2015, que da cuenta que la ejecución material del Proyecto inició con fecha 11 de marzo de 2015.
3. Ord. N° 5978 de 30 de diciembre de 2014 de la Seremi de Vivienda RM;

4. Certificación notarial dada por el Notario Juan Ricardo San Martín Urrejola de fecha 6 de octubre de 2022, en la que consta la inexistencia de piezas esenciales en el expediente administrativo;
5. Res. Ex. N° 769 de 28 agosto de 2015 de la SMA;
6. Guía del SEA para la descripción de proyectos inmobiliarios en el SEIA de 14 marzo 2019;
7. Ord. D.E. SEA N° 20209910245/2020;
8. Res. Ex. SMA N° 1310 de 31 julio 2020;
9. DDU 218 de 29 abril 2009;
10. Ord. SEA RM N° 766 de 19 mayo 2020;
11. Dictamen CGR N° 11.030 de 1996;
12. DDU 371 de 29 agosto 2017;
13. Dictamen CGR N° E219.182 de 2022;
14. DDU 219 de 29 mayo 2009;
15. DDU específica N° 10 de 2009;
16. DDU específica N° 3 de 2010;
17. Circular N° 296 de 13 mayo 2019 del SAG;
18. Permiso de Edificación N° 216 de 27 marzo 2015, único PE del Proyecto Mirador Pie Andino: garita de acceso;
19. Ord. SEA RM N° 20211310232 de 23 agosto 2021;
20. Plano de pavimentación calles Etapas 1 y 2 de MPA;
21. Plano de Pavimentación calles Etapa 3 de MPA;
22. Copia de escritura pública en la cual consta nuestra personería para representar a MDPR SpA.



Diego Errázuriz
pp. MDPR SpA



José Antonio Rabat
pp. MDPR SpA