

Santiago, 31 de Julio de 2024

ANT.: Resolución Exta. N° 1000, de 26 de junio de 2024, de la Superintendencia del Medio Ambiente.

MAT.: Evacúa traslado en procedimiento administrativo de requerimiento de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental REQ-15-2024.

EN LO PRINCIPAL: Evacúa traslado requerimiento de ingreso al sistema de evaluación de impacto ambiental. **PRIMER OTROSÍ:** Acompaña documentos. **SEGUNDO OTROSÍ:** Se tenga presente.

Superintendencia de Medio Ambiente

Jaime Chávez Teuber, abogado, actuando en representación de **Agrícola Cahuelmó SpA** (antes Agrícola Cahuelmo Limitada), en su calidad de titular del proyecto loteo "**Espacio Frutillar**", ambos domiciliados para éstos efectos, encalle San Antonio de Padua número 375, oficina número 502, Santiago, Región Metropolitana, en procedimiento administrativo de requerimiento de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental ("SEIA"), **Rol REQ 15-2024**, a la Superintendente de Medio Ambiente, señora María Claude Plumer Bodin, respetuosamente digo:

Que por este acto, vengo a evacuar el traslado conferido por la **Resolución Exenta N° 1000**, que la Superintendencia de Medio Ambiente ("SMA") dictó el 26 de junio de 2024, y fue notificado personalmente el **2 de julio de 2024**. Esta resolución administrativa ordenó dar inicio a un procedimiento de requerimiento de ingreso al SEIA, otorgándole a mi representada el plazo de 15 días hábiles para formular sus descargos, a lo que hay que sumar un aumento de plazo que se dio posteriormente.

En lo sucesivo, veremos que la parcelación **Espacio Frutillar** no requiere ser evaluada ambientalmente ni necesita de la obtención de una Resolución de Calificación Ambiental (RCA) favorable, por cuanto no se configura la tipología de ingreso al SEIA que la SMA está imputando en este procedimiento administrativo toda vez que los antecedentes, observaciones, alegaciones y argumentos que justifican la actividad realizada por mi representada, esta no se encuentra en la tipología descrita en el literal g (sub-literales g.1.1.) del artículo 3° del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental¹ (el

“Reglamento” o “RSEIA”), por lo que no corresponde determinar su ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

La tipología de ingreso no se configura, porque: (i) el Proyecto no corresponde a una urbanización, sino que es una subdivisión de un predio rústico; (ii) no se contempla la construcción de más de 80 viviendas; (iii) no es posible aplicar por la vía de la analogía las tipologías de ingreso; (iv) existe una infracción al principio de igualdad ante la Ley. Antes de entrar a exponer estos argumentos, es preciso explicar los antecedentes generales de la subdivisión predial que nos convoca.

1. ANTECEDENTES GENERALES DE LA PARCELACIÓN Y LA IMPUTACIÓN DE LA SMA

El Proyecto **Espacio Frutillar** consiste en una subdivisión predial de un terreno conocido como “Fundo Los Fosos” de una superficie aproximada de 120 hectáreas, dando origen a 215 parcelas, el que se ubica en la localidad de Casma, kilómetro 978 de la Ruta 5 Sur, comuna de Frutillar.

Este Proyecto fue aprobado mediante el **Certificado de Subdivisión Predial N° 4731/2021**, que emitió el Servicio Agrícola y Ganadero (“SAG”) el 28 de octubre de 2021. La autorización de subdivisión se otorgó al amparo del Decreto Ley N° 3516, que “*establece normas sobre división de predios rústicos*”. El Proyecto se limita a la venta de parcelas, y su titular no participa ni en el diseño ni en la construcción de casas.

Es importante dejar establecido respecto de las obras que contempló el Proyecto, que hay obras que son anteriores a éste; otras no se ejecutaron aun cuando se mencionaron en su publicidad y, algunas que efectivamente se realizaron.

Pues bien, el Informe de Fiscalización no realiza esta distinción, sino que por el contrario, entrega un relato equivocado sobre las reales obras del Proyecto. Dentro de las obras que efectivamente se realizaron con motivo de la parcelación, se encuentra el asfaltado superficial de un camino preexistente, algunos caminos internos¹, la constitución de servidumbres de paso para instalaciones eléctricas, la instalación de una tubería de PVC que dota de agua a las parcelas, una red seca para controlar incendios forestales.

¹ El Decreto Ley 3516, exige que cada parcela debe tener salida a un camino de servidumbre.

También se debe mencionar que actualmente existen 4 casas construidas por sus mismos propietarios, previa obtención por parte de ellos, de los permisos de edificación que fueron otorgados por la Dirección de Obras Municipales (DOM) de Frutillar. Reiteramos que el Titular del Proyecto no participó en el diseño ni en la construcción de ninguna de estas casas.

Igualmente, se dictó un Reglamento Interno² que buscaba regular los derechos y obligaciones de los propietarios, el que se encuentra inscrito a fojas 2109 vuelta, número 973, del Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Varas.

Es más, el Reglamento Interno, no prohibió la realización de actividades agrícolas o ganaderas en las parcelas, y puede ser modificado en cualquier momento. Ello, porque a este tipo de subdivisiones rurales no les aplica la Ley N° 21.442 de Copropiedad Inmobiliaria³ y por ende, los reglamentos no son más que guías referencias para facilitar la convivencia entre los co-propietarios y la mantención de los caminos internos de servidumbre.

Según se adelantó, las obras que ya existían al momento de ejecutar la parcelación son: su camino principal, algunos caminos interiores, la caletera de acceso, las canaletas laterales de evacuación de aguas lluvias (drenes), y varias edificaciones, entre otras. Se estima que los caminos y drenes tienen más de 30 años.

Para desmentir lo señalado en el Informe de Fiscalización en relación a que estas obras fueron construidas por el Titular del Proyecto, se estampa en el presente escrito sendas imágenes satelitales obtenidas de Google Earth del año 2018 (donde se aprecian todas las obras descritas), comparada con otra imagen, pero ésta vez, del año 2021:

² No es un reglamento de copropiedad como erróneamente se indica en el Informe de Fiscalización, pues la subdivisión no se encuentra acogida a la Ley de Copropiedad Inmobiliaria

³ En este sentido, vale la pena traer a colación una reciente sentencia de la Corte Suprema, Rol 17.698-2023, del 5.08.2024, que relación a este punto señala: “(...) la Ley N 21.442 sobre Copropiedad Inmobiliaria no resulta aplicable a este tipo de Loteos y en consecuencia, no puede justificar la legitimación sustentada por la sentencia impugnada. Y que conforme al artículo 1 letra b) inciso segundo de la Ley 21.422 no resulta aplicable a los inmuebles objeto de las compraventas de autos, ya que tienen la calidad de agrícolas, rurales y las subdivisiones se realizaron en conformidad a la normativa de la subdivisión de predios de esta naturaleza, esto es, DL 3.316, por ende, no resultan aplicables las normas de la Ley 21.442”.



Por otra parte, las obras que nacen de la publicidad del Proyecto son el tendido eléctrico, el alumbrado público, y servicio de internet y telecomunicaciones. En el Informe de Fiscalización, erróneamente se indica que Espacio Frutillar considera dichas instalaciones, dando a entender que fueron construidas y financiadas por su Titular. Nada más errado y ajeno a la realidad, ya que el Proyecto se limitó a constituir servidumbres reservando espacios para dichas instalaciones, pero, lo cierto, es que cada propietario debe gestionar y financiar estos servicios de manera directa con la empresa proveedora.

Es decir, cada propietario debe gestionar y financiar directamente la instalación eléctrica, o el servicio de internet, así como cada propietario es libre para iluminar el exterior de sus

parcelas para lo cual se están utilizando preferentemente focos solares, lo que no quiere decir que la parcelación tenga alumbrado público.

Prueba irrefutable que demuestra que el Proyecto se limitó a entregar la posibilidad de acceder a dichos servicios, se encuentra en el Reglamento Interno, donde se establecieron servidumbres de tránsito, servidumbres de uso común y se generó una servidumbre de acueducto de tipo subterráneo, y se señala expresamente que la construcción de estas instalaciones debe realizarlo la empresa distribuidora eléctrica. A mayor abundamiento cabe destacar que en los Planos Eléctricos que constan en el Informe de Fiscalización que forma parte de la carpeta de antecedentes en poder a S.S. motivo de ésta contestación de traslado, se observa claramente que estos fueron preparados por SAESA y no por el titular del Proyecto, quien tampoco los financió.

De esta forma, en el **artículo sexto del Reglamento Interno** se constituyó una "*servidumbre de ductos, tuberías y postación para líneas eléctricas y de comunicaciones*", con lo que se reservó un espacio para que los propietarios puedan contratar estos servicios básicos a su costa⁴⁻⁵.

En el mismo artículo sexto del Reglamento Interno se indica que la servidumbre de "*ocupación y paso de energía eléctrica*" se constituyó para permitir a la empresa distribuidora eléctrica la "*instalación, construcción, vigilancia, inspección, reparación y/o reposición de las estructura soportantes, conductores y demás equipos y elementos que conforman las líneas eléctricas*". Incluso, en los Planos Eléctricos se observa claramente que estos fueron preparados por SAESA⁶ y no por el titular del Proyecto, quien tampoco los financió.

Entendemos que la errónea afirmación del Informe de Fiscalización, se debe a que la SMA revisó la publicidad del proyecto, y sin mayores reparos, pensó que todos los servicios descritos en la publicidad son parte de la parcelación, que existen y han sido financiados por el Titular, cuando, en realidad, lo que se vendió es la posibilidad de acceder a dichos servicios. Que en la publicidad del Proyecto se indique que existe disponibilidad para luz e internet, bajo ningún concepto significa que esta infraestructura vaya a ser construida ni soportada por los desarrolladores de la parcelación⁷.

⁴ Reglamento Interno art. 5.

⁵ En lo sucesivo, y a menos que se diga lo contrario, todo lo destacado es nuestro.

⁶ Sociedad Austral de Electricidad S.A.

⁷ No se debe olvidar que la presunción de legalidad del art. 51 de la Ley 20.417, aplica sólo para aquellos hechos que son constatados u observados por los Fiscalizadores de la SMA en ejercicio de sus funciones. Los antecedentes que provienen de deducciones o elucubraciones de un Fiscalizador a partir de la lectura de una publicación, no se encuentran cubiertos por esta presunción de legalidad y deben ser acreditados por la SMA.

El carácter rural del Proyecto se acredita con la ausencia de obras de urbanización, **ya que no cuenta con un sistema de tratamiento de aguas servidas**, y cada propietario debe presentar ante la Seremi de Salud, un sistema de "aguas servida doméstica particular", el que no es financiado por el Titular del Proyecto. Asimismo, el **Proyecto carece de colectores subterráneos de aguas lluvias, alumbrado público, aceras, veredas, soleras, señalética y ciclovías**.

En este contexto, de oficio, la SMA inició un procedimiento investigativo en contra de Espacio Frutillar, realizándose el **12 de mayo de 2023** una actividad de fiscalización por parte de la Oficina Regional de Los Lagos.

A partir de ello, la SMA concluye que *"el Loteo Espacio Frutillar consistiría en uno de desarrollo urbano, que cuenta con un total de 219 parcelas con destino habitacional, y con diversas obras de edificación y urbanización en zona rural"*.

En opinión de la SMA, estos antecedentes fácticos permitirían configurar la tipología de la letra g) del artículo 3 del Reglamento del SEIA, que exige la evaluación ambiental de los *"Proyectos de desarrollo urbano o turístico, en zonas no comprendidas en alguno de los planes evaluados estratégicamente (...)"*. Esta norma es complementada por su literal g.1.) que entiende que los proyectos de desarrollo urbano son *"aquellos que contemplen obras de edificación y/o urbanización cuyo destino sea habitacional, industrial y/o de equipamiento"*; agregando el subliteral g.1.1.) que el ingreso al SEIA se configura si el proyecto contempla la construcción de *"Conjuntos habitacionales con una cantidad igual o superior a 80 viviendas"*.

Para que esta norma sea aplicable, se deben dar sus dos supuestos: debe ser una urbanización, y debe contemplar la construcción de más de 80 viviendas. Basta que falta uno para que se caiga la causal de ingreso. En el caso de Espacio Frutillar, no se verifica ninguno de los dos supuestos.

2. EL PROYECTO ESPACIO FRUTILLAR NO ES UNA URBANIZACIÓN

La realidad del proyecto Espacio Frutillar es muy distinta a lo imputado por la SMA, ya que simplemente estamos frente a una subdivisión de un predio rústico realizada al amparo del Decreto Ley N° 3.516/1980 del Ministerio de Agricultura. Dicho de otro modo, Espacio

Frutillar no es una urbanización y tampoco es un conjunto habitacional, por lo que la imputación de la SMA debe ser desestimada.

De partida, es importante destacar que las parcelas resultantes de la subdivisión quedan con "**prohibición de cambio de uso de suelo**". Esta prohibición, consta en las escrituras de compraventa que firmó cada propietario. La misma prohibición se encuentra en el Decreto Ley 3.516.

Adicionalmente, la **subdivisión no puede ser considerada como una urbanización**, ya que las parcelas mantienen su carácter rústico y no se ha ejecutado ninguna de las obras que el inciso primero del artículo 134 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones ("LGUC"), establece como necesarias para estar frente a una urbanización.

En efecto, el inciso primero del artículo 134 de la LGUC, señala que *"[para urbanizar un terreno, el propietario del mismo deberá ejecutar, a su costa, 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]"*.

La enumeración de las obras de urbanización debe entenderse copulativamente, es decir, el proyecto debe contemplar la realización de todas y cada una de las obras antes descritas⁸ y, por lo tanto, proyecto Espacio Frutillar sito en el Fundo Los Fosos, no debe ingresar al SEIA, puesto que no se trata de un proyecto de desarrollo urbano ni tampoco reviste las características para perfilarlo como uno inmobiliario.

Ahora, si comparamos el listado de obras que exigibles o comprendidas dentro del concepto urbanización, con la realidad de la subdivisión rural, proyecto Espacio Frutillar, queda en evidencia no se han realizado tales obras de urbanización:

⁸ La Guía del Servicio de Evaluación Ambiental que "Instruye y uniforma criterios en relación a la aplicación de los literales g) y h) del artículo 3 del Decreto Supremo N°40 de 2012", señala expresamente que las obras del art. 134 de la LGUC que *"la enumeración de estas obras debe entenderse copulativamente, es decir, el proponente o titular contempla la realización de todas las obras antes descritas"*.

Exigencias urbanización art. 134 LGUC	Obras Proyecto
El pavimento de las calles y pasajes	No se pavimentaron calles ni pasajes de uso público. Si bien se asfaltó superficialmente (no pavimentó) el camino principal, éste es preexistente al Proyecto. Todos los caminos laterales son de tierra. Según dispone el Decreto Ley 3.516, estos caminos en realidad son servidumbres de tránsito constituidas en los términos del artículo 881 del Código Civil, por lo que no entran dentro del concepto de pasajes o calles de uso público.
Plantaciones y obras de ornato	Las plantaciones y obras de ornato se definen en el artículo 3.2.11 de la OGUC, que señala que ellas consisten en “alumbrado público, pavimentos peatonales, vegetación (plazas y áreas verdes) y su respectiva solución de riego”. Ya se explicó que el Proyecto no tiene alumbrado público, no tiene veredas o pavimentos peatonales, carece de soleras, y no contempla la construcción de plazas o áreas verdes, sin perjuicio de que se constituyeron servidumbres para que los propietarios a futuro realicen áreas verdes.
Instalaciones energéticas	El Proyecto no contempla la construcción de instalaciones energéticas y su conexión a la red pública eléctrica es de resorte de cada propietario. El Proyecto dejó un espacio como servidumbre de postación, pero se indica expresamente en el Reglamento de Interno que <i>“cada propietario a su costa deberá requerir y obtener dichos servicios a la empresa respectiva”</i> ⁹ .
Instalaciones sanitarias	El proyecto no posee instalaciones sanitarias, sistema de tratamiento de aguas servidas ni colectores de agua servidas. Cada propietario debe presentar ante la Seremi de Salud, y obtener la aprobación de un sistema de aguas servidas domésticas particular.
Colectores de aguas lluvias.	El Proyecto no contempla la construcción de colectores de aguas lluvias. El proyecto de recolección de aguas lluvias es de resorte de cada propietario.
Obras de defensa y servicio del terreno.	Las obras de defensa o contención del terreno, deben ser construidas por cada propietario.

Así, en definitiva, **estamos frente a una subdivisión predial que está muy lejos de ser una urbanización**, ya que –se reitera- carece de sistema de alcantarillado y de recolección de aguas servidas, no tiene colectores de aguas lluvias, no tiene alumbrado público, aceras, veredas, y soleras. La subdivisión no cuenta con equipamiento como plazas,

⁹ Artículo quinto.

supermercados, paraderos de transporte, redes de internet, tv cable o fibra óptica. Se trata de parcelas individuales e independientes, sin equipamiento alguno anexo a ellas.

Si bien cada parcela tiene disponibilidad de agua a través de una tubería de PVC soterrada, la cual se extrae desde un pozo debidamente inscrito, ello no constituye una obra de urbanización, pues el agua es necesaria tanto para el consumo humano como para desarrollar actividades agrícolas, ganaderas o forestales. Misma lógica aplica para la red seca que se muestra en el Informe de Fiscalización y mismo criterio se ha aplicado por las instituciones respectivas para, en otros caso, proveer de agua potable rural (APR) a los sectores rurales, sin que ello signifique urbanización alguna.

En relación a los caminos, el artículo 1 del Decreto Ley 3.516 señala que: *“Los caminos comunes al interior de una comunidad rural, sean conformados por servidumbre o lotes camino, **deberán ser mantenidos a prorrata por los propietarios con el fin de garantizar el acceso entre el espacio público y los respectivos predios**”.*

A reglón seguido añade: *“Salvo estipulación expresa en contrario, en los lotes camino o servidumbres de tránsito que se hayan proyectado como tales en los planos de subdivisión certificados por el Servicio Agrícola y Ganadero, **se entenderá haberse constituido una servidumbre de tránsito en los términos del artículo 881 del Código Civil**. Las servidumbres de paso constituidas en virtud de esta ley deberán ser inscritas en el Conservador de Bienes Raíces correspondiente”.*

El texto antes transcrito, acredita que los caminos de la parcelación tienen el estatus jurídico de servidumbre paso que grava a terrenos de uso particular. No son caminos públicos, pues la Ley de Caminos le da esta denominación sólo a aquellos caminos que se emplazan sobre bienes nacionales de uso público¹⁰.

La ausencia de las obras listadas en el art. 134 de la LGUC permite concluir que, tal como lo certificó el SAG, el proyecto no constituye una urbanización sino que estamos frente a una subdivisión de terrenos, definida en el artículo 2.2.2. de la OGUC como *“la gestión que tiene por objeto dividir un predio, sin que el propietario esté obligado a urbanizar, por ser suficientes las obras de urbanización existentes. Para estos efectos, se entiende que son suficientes las obras de urbanización existentes, cuando el proyecto no contempla la apertura, ensanche o prolongación de vías públicas y el predio no está afecto a utilidad pública por el Instrumento de Planificación Territorial”.*

¹⁰ Art. 24 Ley de Caminos, DFL 850/1998.

3. EL PROYECTO ESPACIO FRUTILLAR NO CONTEMPLA LA CONSTRUCCIÓN DE 8o o MÁS VIVIENDAS.

Según la normativa urbanística, las viviendas constituyen un tipo de "obras de edificación" y el artículo 1.1.2. de la OGUC, define a un "edificio" como "*toda edificación compuesta por uno o más recintos, cualquiera sea su destino*". En complemento, "recinto" se define como "*espacio abierto o cerrado destinado a una o varias actividades*".

Aplicando estas definiciones al caso concreto, es fácil concluir que **Espacio Frutillar no contempla obras de edificación y sólo comprende la subdivisión del predio original en diversas parcelas con la finalidad de ser vendidos individualmente a terceros. En el evento que cada propietario desee construir una vivienda, éste deberá gestionar el respectivo permiso de edificación, y ejecutar las obras de edificación por su cuenta y riesgo.**

De partida, en las escrituras de compraventas utilizadas en Espacio Frutillar, consta la prohibición de cambiar el uso de suelo, tal como se aprecia en la siguiente imagen:

recíproco finiquito. OCTAVO: De conformidad con lo dispuesto en el Artículo primero del Decreto Ley número tres mil quinientos dieciséis de fecha primero de Diciembre de mil novecientos ochenta, se establece la prohibición legal de toda

y/o cualquier subdivisión interna y/o de cambio de destino agrícola respecto de la parcela agrícola o "Lote Cien", antes en este instrumento referido y que en este acto se vende, en los términos establecidos en los artículos cincuenta y cinco y cincuenta y seis de la Ley General de Urbanismo y Construcciones y demás normas legales y regulatorias vigentes y aplicables las que la parte compradora expresamente declara conocer. NOVENO: Por el presente instrumento la parte

Adicionalmente, se debe ponderar que la nueva regulación administrativa hace cada día más difícil y engorroso el obtener un permiso de edificación para construir viviendas en parcelaciones ubicadas en una zona rural.

Para explicar lo anterior, es preciso hacer un poco de historia: hasta antes de la pandemia del COVID, la construcción de viviendas en parcelaciones rurales era relativamente simple, pues bastaba con obtener un permiso de edificación, el que se otorgaba al tenor del artículo 55 de la LGUC. Esta norma es la que precisamente permite, en los terrenos rurales, la construcción de una vivienda para el propietario y una segunda vivienda para los trabajadores del predio. Sin embargo, la epidemia de COVID desató una fuerte alza en la demanda de parcelas rurales, lo que llevó a la Contraloría General de la República y al Ministerio de Agricultura a imponer mayores exigencias para el otorgamiento de permisos de edificación.

Así, por ejemplo, Contraloría mediante **Dictamen N° 203** de 15 de enero de 2020, declaró que para otorgar permisos de edificación en parcelaciones rurales se requiere obtener el “cambio de uso de suelo” también llamado Informe Favorable para la Construcción (IFC)¹¹. Para el otorgamiento de este permiso administrativo, se necesita contar con informes favorables del SAG y la Seremi de Vivienda¹².

De este modo, la SMA no puede ignorar que la construcción de viviendas en parcelas nacidas al tenor del Decreto Ley 3.516 es un hecho futuro e incierto que va a depender del tipo de obra que presente cada propietario y de la obtención del cambio de uso de suelo. El presuponer o señalar sin mayores fundamentos que en 80 parcelas se van a construir 80 casas, es una simplificación extrema, que pasa por alto toda la nueva regulación vinculada a la subdivisión de predios rústicos.

Por este mismo argumento, se debe cuestionar la vigencia de la doctrina sentada a través de la sentencia dictada por el 3° Tribunal Ambiental en la causa R-28-2020, donde, en base a una estimación probabilística, se levantó la tesis de que en cada parcela se puede levantar una casa. Es evidente que la presunción probabilística que hizo el Tribunal Ambiental de Valdivia, no tuvo en vista las nuevas regulaciones vinculadas a la subdivisión de predios rústicos. En esos momentos, la tesis de Contraloría y el Ministerio de Agricultura, no se encontraba asentada ni había sido confirmada en sede judicial.

¹¹ También llamado IFC o Informe Favorable para la Construcción.

¹² Esa postura fue ratificada por el Dictamen E422376N23, del 30 de noviembre de 2023, que señaló que: “Como se advierte, en las áreas rurales y para los predios rústicos la regla general es que no procede autorizar construcciones, salvo en los casos que la aludida normativa define y bajo el cumplimiento de los requisitos que fija, los que incluyen, entre otros, la presentación de informes favorables de las Secretarías Regionales Ministeriales de Vivienda y Urbanismo o de los Gobiernos Regionales -si hubiese operado la antedicha transferencia-, y del Servicio Agrícola y Ganadero”.

En resumen, estamos frente a una subdivisión predial y no frente a la construcción de un condominio o un conjunto de más de 80 viviendas: el proyecto no es susceptible de causar impacto ambiental, ni de ingresar al SEIA, puesto que no se trata de un proyecto de desarrollo urbano ni se perfila como uno inmobiliario. El presuponer que en cada parcela se puede construir una casa, es una interpretación que además de ser ilegal, no se aviene con las nuevas regulaciones administrativas que han impuesto nuevos y exigentes requisitos para el otorgamiento de permisos de edificación.

4. JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA SOBRE EL LITERAL G.1.1. EN PROYECTOS DE PARCELACIONES DE PREDIOS RÚSTICOS.

El Servicio de Evaluación Ambiental ("SEA"), órgano técnico tiene competencias especiales y suficientes para evaluar los proyectos y actividades que deban someterse al SEIA, además de administrar dicho sistema: Artículo 8º, inciso final y 81, literal a), Ley N°19.300.9.

Atendida dicha calidad, y en casos muy similares al que se presenta, el SEA ha emitido múltiples pronunciamientos en el contexto de procedimientos de requerimiento de ingreso iniciados por la SMA, con motivo del ejercicio de la competencia establecida en el artículo 3º literal i) de la Ley N° 20.417 ("LOSMA"). En dichos informes, el SEA coincide con los argumentos indicados por esta parte, señalando, en definitiva, que proyectos como el desarrollado por mi representada no requieren su ingreso al SEIA, pues no se configura la causal abordada en el presente escrito.

En casos muy similares al que nos convoca, el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) se ha pronunciado rechazando la interpretación de que en 80 parcelas se van a construir 80 casas. Algunos de estos pronunciamientos –entre otros tantos- son los siguientes:

- a) **"Loteo Valle San Juan de Angol"**: consta de 458 lotes ubicados dentro de un proyecto de parcelación que cuenta con caminos con ripio, grifos, medidores de agua, postes eléctricos, y alumbrado. En este caso, la Dirección Ejecutiva del SEA¹³ rechazó la interpretación de la SMA que daba por sentado que en cada parcela puede levantarse una casa y opinó que este proyecto no debe ingresar al SEIA, señalando:

¹³ Documento digital N° 2022991002901 del 23.10.2022

"4. En esta misma materia, y en base a los antecedentes analizados, cabe señalar que el proyecto comprende la subdivisión del predio original en diversos lotes con la finalidad de ser vendidos individualmente a terceros, sin contemplar la construcción de viviendas en dichos lotes. En el evento que cada futuro propietario desee construir una vivienda, éste deberá gestionar el respectivo permiso de edificación, según corresponda, y ejecutar las obras de edificación por su cuenta.

5. En relación con lo anterior, y **a diferencia de lo sostenido por la SMA, no se estima plausible concluir que el proyecto "contempla" la construcción de viviendas, en tanto la determinación de ejecutarlas dependerá en definitiva de los futuros propietarios, y no del titular fiscalizado.** Adicionalmente, en el procedimiento administrativo no constan antecedentes que permitan determinar con certeza el número y características constructivas de cada edificación futura, circunstancia que contraviene la normativa que rige el SEIA".

b) En el "Loteo Valles del Rauco", el SEA¹⁴ volvió a rechazar la interpretación de la SMA en orden a que una parcela equivale a una casa, rechazando también la aplicación de sub-literal g.1.1) del artículo 3 del Reglamento del SEA:

"Ahora bien, a pesar de lo previamente señalado, se advierte **que no es posible asegurar con certeza que el Proyecto contemple la construcción de viviendas en un número, formas ni tiempos determinados, ni menos por un mismo Titular de Proyecto, pues tal decisión queda de cargo de los futuros o actuales propietarios de los predios subdivididos, sin que tampoco sea posible presumir que en cada predio se construirá una vivienda -superando así el umbral de 80 viviendas-** considerando que el SEIA es un procedimiento predictivo de impactos ambientales, de modo que no cabe determinar la pertinencia de ingreso de un proyecto en base a suposiciones.

Por ende, se rechazó que una parcelación constituya un conjunto habitacional porque:

"**En primer lugar, al no contemplar edificaciones, el Proyecto no corresponde a un "conjunto habitacional".** Al respecto, cabe aclarar que desde un punto de vista ambiental no es posible presuponer la ejecución futura de obras, partes o acciones que, conforme a lo señalado por el respectivo titular, no son parte del proyecto y respecto de las cuales no existe información suficiente para desarrollar una adecuada evaluación de impacto ambiental(en términos de los artículos 36 y 48 RSEIA, falta

¹⁴ Documento Digital N° 202399102400 del 17.05.2023.

información relevante para comprender y evaluar adecuadamente un proyecto o actividad, lo que constituye una causal de término anticipado del procedimiento de evaluación ambiental)".

- c) **En el procedimiento vinculado al Loteo Aguas de la Patagonia, Rol REQ-025-2022**, el SEA¹⁵ señaló que: *"Ahora bien, a pesar de lo previamente señalado, se advierte que no es posible asegurar con certeza que el Proyecto contemple la construcción de viviendas en un número, formas ni tiempos determinados, ni menos por un mismo Titular de Proyecto, pues tal decisión queda de cargo de los futuros o actuales propietarios de los predios subdivididos, **sin que tampoco sea posible presumir que en cada predio se construirá una vivienda -superando así el umbral de 8o viviendas-** considerando que el SEIA es un procedimiento predictivo de impactos ambientales, de modo que no cabe determinar la pertinencia de ingreso de un proyecto en base a suposiciones"*.
- d) Respecto a la misma tipología, aplicó el mismo criterio en el ORD N° 202399102396 (Proyecto "Loteo Alta Vista"); y ORD N° 202399102397 (Proyecto "Loteo Simpson Canyon"); todos emitidos con fecha 17 de mayo de 2023; ORD N° 202399102354 (Proyecto "Loteo Alto Río Murta"), de fecha 02 de mayo de 2023; y ORD N° 202399102235 (Proyecto "Loteo Estero Quitralco"), de fecha 24 de marzo de 2023, en los que el SEA señaló que no era posible asumir que el proyecto contemplaría la construcción de viviendas en número, forma ni tiempo, ni menos por el mismo titular, toda vez que la utilización de los predios quedaría sujeta a la decisión de los futuros dueños, no siendo posible determinar el ingreso al SEIA de un proyecto en base a meras suposiciones.
- e) Es menester destacar que esta autoridad ambiental ha descartado que proyectos como el desarrollado por mi representada ingresan al SEIA y tan es así, que mediante Resolución Exenta N° 1.724, de 05 de octubre de 2023, este organismo se pronunció sobre la pertinencia de determinar el ingreso al SEIA al proyecto "Loteo Los Ñadis", consistente en la subdivisión de un predio en 118 lotes y su posterior venta a terceros, en virtud de lo establecido en los literales g y p del artículo 10 de la LBMA.

¹⁵ Documento Digital N° 202399102353.

- f) Particularmente, determinó que no correspondía ingresarlo, reiterando el argumento de que la evaluación ambiental del proyecto sería "inoficiosa por la incompatibilidad territorial del proyecto con relación al predio donde éste se emplaza", señalando expresamente que el procedimiento de requerimiento de ingreso se torna en ineficaz, toda vez que no es "suficiente para satisfacer el interés general que subyace a la protección ambiental y lograr el restablecimiento de la legalidad" al no observarse efectos ambientales.
- g) Por último, con relación al proyecto "Loteo Tubul-Punta de Águila", consistente en la venta de predios de 5.000m² de la Hijuela Tubul, ubicada en la comuna de Arauco, Región del Biobío, mediante Resolución Exenta N°790, de 25 de mayo de 2022, la Superintendencia del Medio Ambiente, en su considerando 15°, razonó que: *"no se ha podido verificar que el proyecto contemple obras de edificación ni de urbanización, ni de habilitación para viviendas, por lo que no se cumple con estos requisitos de obras y destino que exige la causal en comento (...) la existencia singular de un camino, en parte asfaltado, no implica de por sí la existencia de un proyecto de urbanización; para ello se requiere al menos la concurrencia de alguna otra obra que permita presumir la habilitación urbana de la parcelación según lo señalado en el artículo 134 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (...) la mera división y venta de terrenos, no implica necesariamente un desarrollo urbano, puesto que ello debe ir acompañado de las referidas obras de edificación y/o urbanización que exige esta tipología"*.

En suma, esta SMA ha archivado distintas denuncias efectuadas en el marco de procedimientos de fiscalización, concluyendo finalmente que los hechos denunciados no cumplirían con ninguna de las tipologías de ingreso al SEIA y en consecuencia, concretamente ha pronunciado que los proyectos en cuestionamiento no tenían el carácter de inmobiliario y en consonancia a los pronunciamientos previos emitidos por el SEA, a propósito de requerimientos de la SMA, e incluso por este mismo organismo, cabe concluir que el proyecto de mi representada, atendidas sus características, no corresponde ser calificado como un proyecto de desarrollo urbano o como uno de tipo inmobiliario.

5. **LAS TIPOLOGÍAS DE INGRESO AL SEIA NO PUEDEN SER APLICADAS POR ANALOGÍA.**

En este tipo de procedimientos administrativos la prueba se debe ponderar conforme a las reglas de la sana crítica, lo que significa aplicar la lógica con las máximas de la experiencia, así, cualquier persona que visite Espacio Frutillar, por simple lógica, debería concluir que no estamos frente a un conjunto habitacional como puede ser una villa o un condominio, sino que frente a un grupo de parcelas que nacieron de la subdivisión de un fundo.

Siguiendo esta lógica, el SEA, al momento de informar el proyecto **Loteo Valle San Juan de Angol**, expresamente señaló que: **"al no contemplar edificaciones, el Proyecto no corresponde a un "conjunto habitacional"**.

Por lo mismo, la SMA no puede aplicar a una subdivisión de un predio rústico, una norma que está diseñada para conjuntos habitacionales. En efecto, el subliteral g.1.1.) aplica para *"Conjuntos habitacionales con una cantidad igual o superior a 80 viviendas"*, y no para subdivisiones de predios rústicos.

La norma que aplica para los loteos y parcelaciones se encuentra en el literal h) del artículo 3 del Reglamento del SEIA, y hace obligatoria la evaluación ambiental de *"loteos o conjuntos de viviendas que contemplen obras de edificación y/o urbanización"* que se ubiquen en zonas latentes o saturadas de contaminación, y que cumplan con los requisitos listados en los sub-literales h.1.1; h.1.2; y h.1.3.

Como la comuna de Frutillar no ha sido declarada zona latente o saturada de contaminación, la norma anterior resulta inaplicable, pero, hábilmente, la SMA acudió a una norma reglamentaria "similar" para exigir el ingreso de la parcelación Espacio Frutillar, invocando la causal de ingreso que es propia de los condominios o conjuntos de más de 80 viviendas.

Sin embargo, las tipologías de ingreso al SEIA no pueden ser interpretadas o manipuladas hasta hacerlas calzar a una situación fáctica determinada, pues ello importa una vulneración a la garantía constitucional vinculada a la tipicidad de los ilícitos penales, la que proviene del artículo 19 N° 3 de la Constitución.

Desde hace largos años, que la doctrina administrativa es conteste en aceptar la aplicación matizada de las garantías penales en los procedimientos administrativos sancionatorios, para así darle al infractor administrativo las mismas garantías que tiene un infractor penal.

En este sentido, se ha dicho que *“A lo largo del tiempo, el Tribunal Constitucional ha ajustado este razonamiento mediante la elaboración de criterios donde el más relevante es la aplicación del estatuto constitucional del Derecho Penal al Derecho Administrativo Sancionador, con matices”*¹⁶.

De igual modo, se ha escrito que *“en una tercera etapa, vigente hasta el día de hoy, se ha entendido que los principios del derecho penal se aplican en el derecho administrativo sancionador pero con menos rigurosidad, lo que denomina la aplicación matizada de principios y garantías del derecho penal”*¹⁷.

Sobre la tipicidad se ha escrito que: *“El principio de tipicidad ha sido también proclamado como uno más de los principios a los que debe someterse el derecho administrativo sancionador. El propio Tribunal Constitucional ha hecho la distinción al señalar que: ... la legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciones en la ley, pero la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable”*. A reglón seguido el autor agrega que *“en el ámbito administrativo, es necesario que los particulares tengan la certeza de los mismos con el objeto de adecuar su conducta a lo exigido por la autoridad”*¹⁸.

Precisamente, el principio de tipicidad repugna la interpretación extensiva de tipos infracciones, para hacerlos calzar -a la fuerza- a una determinada conducta. La conducta calza o no calza dentro una tipología, pero no se pueden aplicar por analogía a tipologías parecidas.

De ahí que sea ilegal el imputar una tipología de ingreso que está diseñada para conjuntos habitacionales, a una parcelación rural que se realizó al alero del Decreto Ley N° 3516. La simple lógica nos dice que se trata de proyectos distintos, y que una parcelación rural no es lo mismo que un condominio de 80 o más casas.

6. INFRACCIÓN A LA GARANTÍA DE IGUALDAD ANTE LA LEY

Desde un punto de vista conceptual, la “igualdad ante la ley” constituye un mandato que consiste en que las prescripciones del Derecho deben tratar de la misma manera a los

¹⁶ García Machmar William, Introducción al procedimiento administrativo sancionador, Ed. Hamurabi, 2021, pags. 19-20.

¹⁷ Osorio Vargas Cristóbal, Manual de Procedimiento Administrativo Sancionador, 2da. Ed., 2017, pag. 49.

¹⁸ Cordero Quinzacara Eduardo, Derecho administrativo sancionador, 1ª. Ed. 214, Ed. Thomson Reuters., pag. 242-243.

iguales y de diversa manera a los desiguales, el cual se encuentra consagrado en el artículo 19 N° 2 de la Constitución. Por ende, en Chile no existen personas ni grupos privilegiados y, de consiguiente, ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias. La igualdad en la aplicación de la ley, por su parte, se refiere a la noción clásica de igualdad direccionada hacia el juzgador, y también es aplicable a los procedimientos administrativos sancionadores.

Se postula que infringe la igualdad ante la ley, el iniciar un procedimiento sancionatorio de oficio en contra de algunos proyectos de parcelaciones rurales, dejando de lado a un sinnúmero de proyectos que encuentran en la misma circunstancia.

Si en consecuencia se aplicare el mismo criterio que se selectivamente utiliza en contra de la subdivisión rural proyecto Espacio Frutillar a todas y cada una de las parcelaciones rurales del país, todas aquellas que se ejecutaron después de la dictación de la Ley 19.300¹⁹ de Bases de Medio Ambiental (o desde la dictación de su Reglamento) y contemplen más de 80 lotes, deberían ingresar al SEIA.

Tan es así, que aledaño a la parcelación Espacio Frutillar existe una toma ilegal de terrenos conocida como parcelación "Colonia La Radio", donde ninguna de las subdivisiones cumple con los 5.000 metros mínimos exigidos por la ley y, las casas construidas superan con creces las 80 viviendas, y cuenta con pavimentación interna hecho por el Estado. Frente a ocupación ilegal, irregular, parcelación o como quiera denominársela, tanto la SMA como otras instituciones nacionales, regulatorias, sectoriales y/o municipales, hicieron caso omiso, manteniéndose su estatus quo.

Sobre el respecto y a modo referencial, entre otros varios, señalamos los siguientes Proyectos, loteos o subdivisiones respecto de los cuales no se ha iniciado procedimiento sancionatorio alguno por parte de la SMA:

¹⁹ Se publicó en el Diario Oficial el 9 de marzo de 1994.

PROYECTO : ALTO LOMAS DE PANITAO

Propietario : Sociedad Terralta SpA.

Rol de Avalúos : 2110-390

Comuna : Puerto Montt

Provincia : Llanquihue

Inscripción : Fojas 366 v. , N° 504, año 2018, Conservador Bienes Raíces de Puerto Montt.

Superficie Predial : 85.69 hás.

N° de Parcelas o Lotes : 171

PROYECTO : MADEROS DE PUERTO VARAS.

Propietario : Sociedad Maderos de Puerto Varas SpA.

Rol de Avalúos : 1442-83

Comuna : Puerto Varas

Provincia : Llanquihue

Inscripción : Fojas 3624 v., N° 4872, año 2017, Conservador Bienes Raíces de Puerto Varas

Superficie Predial : 100.0 hás.

N° de Parcelas o Lotes : 197

PROYECTO : LOS CANELOS

Propietario : Sociedad Pangal SpA.

Rol de Avalúos : 536-117

Comuna : Maullín

Provincia : Llanquihue

Inscripción : Fojas 641, N° 612, año 2018, Conservador Bienes Raíces de Maullín.

Superficie Predial : 215.67 hás.

N° de Parcelas o Lotes : 423

PROYECTO : HACIENDA TRAPEN

Propietario : Sociedad Trapén SpA.

Rol de Avalúos : 2112-55

Comuna : Puerto Montt

Provincia : Llanquihue

Inscripción : Fojas 530, N° 743 , año 2018 , Conservador Bienes Raíces de Puerto Montt.

Superficie Predial : 112,0 hás.

N° de Parcelas o Lotes : 240

O la norma que exige el ingreso al SEIA se aplica para todas las parcelaciones o no se aplica a ninguna, pero el escoger aleatoriamente a algunas parcelaciones y hacerles caer todo el peso de la ley, olvidándose de aquellas que están en la misma situación, constituye una clara vulneración al principio de Igualdad ante la Ley.

POR TANTO;

A LA SUPERINTENDENTA DE MEDIO AMBIENTE SOLICITO: tener por evacuado en tiempo y forma el traslado conferido por **Resolución Exenta N° 1000**, que la Superintendencia de Medio Ambiente ("SMA") , y en su mérito dejar sin efecto y archivar el procedimiento administrativo de requerimiento de ingreso al SEIA, **Rol REQ 15-2024**, declarando que proyecto **Espacio Frutillar** no debe ser evaluado ambientalmente.

PRIMER OTROSÍ: Para acreditar nuestros dichos y en virtud de lo establecido en el artículo 17, letra d, de la LBPA, solicito se incorporen al presente expediente los siguientes

documentos, que adjunto a ésta presentación mediante archivo comprimido y por esta misma vía conductora, se acompañan:

1. Reglamento Interno inscrito a fojas 2109, número 973 del año 2022, del Registro de Hipotecas del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Varas.
2. Certificado de Informes Previos Nro.183, emitidos por la DOM de la I. Municipalidad de Frutillar
3. Certificado de ruralidad del Fundo Los Fosos, emitido el 28 de Septiembre de 2021, por la DOM de la I. Municipalidad de Frutillar.
4. Certificado de Subdivisión Predial N° 4734/2021, que emitió el Servicio Agrícola y Ganadero el 28 de Octubre de 2021.
5. Cuatro contratos de compraventa tipo, en los que consta la prohibición de cambio se incluye la prohibición de cambiar el destino de las parcelas.
6. Línea de tiempo generada a través de la aplicación de Google Earth, donde consta que el camino de acceso al Fundo Los Fosos, en que se encuentra la parcelación Espacio Frutillar, son anteriores a su subdivisión.
7. Tres Permisos de Edificación de Obras otorgado a terceros propietarios de los lotes que adquirieron, emitido por la DOM de la I. Municipalidad de Frutillar, precisamente porque se está actuando dentro de la ley y la normativa respectiva.

SEGUNDO OTROSI: Por último, solicito a Ud. tener presente que mi personería y representación en favor de la sociedad Agrícola Cahuelmó (SpA (antes Agrícola Cahuelmo Limitada), ya se encuentra acreditada en éste expediente. Asimismo solicito que todas las actuaciones de este procedimiento sean comunicadas a las casillas de correo electrónico jchavezt@chavezabogados.cl y, capchavez@gmail.com

Jaime Chávez Teuber
Abogado
p.p. **Agrícola Cahuelmó SpA**