

DA INICIO A PROCEDIMIENTO DE REQUERIMIENTO DE INGRESO AL SISTEMA DE EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL Y CONFIERE TRASLADO A DESARROLLOS LA DEHESA SPA.

RESOLUCIÓN EXENTA N° 229

SANTIAGO, 16 de febrero de 2022

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N°20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LOSMA"); en la Ley N°19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante, "Ley N°19.300"); en el Decreto Supremo N°40, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente que fija el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "RSEIA"); en la Ley N°19.880, que Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Resolución Exenta N°769, de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece el Instructivo para la Tramitación de los Requerimientos de Ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental; en el expediente administrativo de requerimiento de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental REQ-006-2022; en la Ley N°18.834 que Aprueba el Estatuto Administrativo; en el Decreto con Fuerza de Ley N°3, de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°2124, de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija su estructura orgánica interna; en el Decreto N°31, de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente; en la Resolución Exenta RA 119123/129/2019, de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que nombra Fiscal; en la Resolución Exenta RA 119123/45/2021, de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente que nombra Jefa del Departamento Jurídico; en la Resolución Exenta N°1158, de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece orden de subrogancia para el cargo de jefe/a del Departamento Jurídico; y en la Resolución N°7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES GENERALES

1° La Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante "SMA") corresponde a un organismo creado por la LOSMA para ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de las medidas de los Planes de Prevención y, o de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que establece la ley, así como imponer sanciones en caso que se constaten infracciones de su competencia.

2° La letra i) del artículo 3° de la LOSMA, establece que la SMA tiene, entre otras funciones y atribuciones, la de requerir, previo informe del

Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, “SEA”), mediante resolución fundada y bajo apercibimiento de sanción, a los titulares de proyectos o actividades que conforme al artículo 10 de la Ley N°19.300, debieron someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, “SEIA”) y no cuenten con una resolución de calificación ambiental, para que sometan a dicho sistema el estudio o declaración de impacto ambiental correspondiente.

3° La evaluación de impacto ambiental, según dispone la letra j), del artículo 2° de la Ley N°19.300, corresponde al *“procedimiento, a cargo del Servicio de Evaluación Ambiental, que, en base a un Estudio o Declaración de Impacto Ambiental, determina si el impacto ambiental de una actividad o proyecto se ajusta a las normas vigentes.”*

4° El artículo 8° de la Ley N°19.300, señala que *“los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental (...)”* Por su parte, el artículo 10 de la mencionada Ley, establece un listado de los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que por tanto, previo a ejecutarse, deberán someterse al SEIA, los cuales se encuentran pormenorizados en el artículo 3° del RSEIA.

5° En aplicación de estas competencias, en lo sucesivo se expondrán una serie de antecedentes que le permiten a esta Superintendencia dar inicio a un procedimiento administrativo, cuyo objetivo es indagar si el proyecto **“Chaguay”** (en adelante, “proyecto”), de **Desarrollos La Dehesa SpA** (en adelante, “titular”), debió someterse a evaluación previa de su impacto ambiental, dado que correspondería a un proyecto que cumple con lo establecido en los literales h) y p) del artículo 10 de la Ley N°19.300; específicamente en relación al literal h), con los requisitos desarrollados en el subliteral h.1.3) del artículo 3° del RSEIA.

II. **SOBRE LAS DENUNCIAS Y LA ACTIVIDAD DE INSPECCIÓN AMBIENTAL**

6° A través de Oficio DOM N°952/2019, de 03 de octubre de 2019, la Ilustre Municipalidad de Lo Barnechea solicitó a la SMA un pronunciamiento acerca de la pertinencia de sometimiento a calificación ambiental del proyecto, por la ejecución de una parcelación dentro del área prevista como Área de Preservación Ecológica (en adelante, “APE”) conforme al artículo 8.3.1.1 del Plan Regulador Metropolitano de Santiago (en adelante, “PRMS”). Dicha información fue registrada como denuncia en el sistema interno de la SMA, bajo el código ID 386-XIII-2019.

7° Posteriormente, con fecha 06 de octubre de 2020, la Ilustre Municipalidad de Lo Barnechea junto a vecinos de dicha comuna, ingresó una nueva denuncia en contra del proyecto, por la continuación de su ejecución sin contar con evaluación de impacto ambiental previa, siendo que se trata de un proyecto de carácter residencial que no cumple con la normativa aplicable, y además, se ejecuta dentro de un APE. En la denuncia se solicita a la SMA tener por presentada la denuncia, iniciar el procedimiento sancionatorio correspondiente, tener por interesados a los denunciados, realizar las inspecciones que sean necesarias, requerir de información a los denunciados, requerir al Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, “SEA”) copia del expediente del proyecto presentado por el titular ante dicho servicio en el año 2016, e imponer las sanciones que sean procedentes. Asimismo, solicita decretar la medida provisional de suspensión de actividades del proyecto, requerir información completa al titular sobre los contratos efectuados sobre las parcelas y abstenerse de celebrar futuros contratos que constituyan principio de enajenación. Por último, solicita notificar de este procedimiento también al titular del proyecto

“Hacienda Santa Martina Nature & Club de Golf”, toda vez que forma parte del área en que se ejecuta el proyecto, tener por presentados una serie de documentos adicionales y notificar a los correos electrónicos que indica. Esta denuncia fue ingresada al sistema interno de la SMA bajo el código 314-XIII-2020.

8° Luego, con fecha 05 de diciembre de 2019, se ingresó un nuevo escrito ante la SMA solicitando dar inicio a un procedimiento sancionatorio por daño ambiental en contra del titular, alegando la necesidad del proyecto de contar con un Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, “EIA”) así como con los permisos urbanísticos correspondientes. Dicha presentación fue ingresada también como denuncia, con el código ID 428-XIII-2019.

9° Finalmente, con fecha 18 de febrero de 2020 ingresó una tercera presentación en contra del proyecto, denunciando elusión al SEIA del proyecto. Al respecto, solicita dar inicio a un procedimiento sancionatorio, calificando la infracción como gravísima, y se adopte la medida provisional de clausura temporal total de las instalaciones del proyecto hasta que este cuente con calificación ambiental. A dicha presentación se le asignó el código de seguimiento de denuncias ID 49-XIII-2020 .

10° Las anteriores denuncias dieron origen a una investigación en contra del proyecto, incluyendo inspecciones en terreno y análisis de documentación del mismo, que fue sistematizada en el expediente de fiscalización DFZ-2020-612-XIII-SRCA. Este informe fue luego complementado con requerimientos de información al titular, a la Ilustre Municipalidad de Lo Barnechea, al Servicio Agrícola y Ganadero de la Región Metropolitana (en adelante, “SAG”) y a la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de la región Metropolitana (en adelante, “Seremi Minvu”), así como con una consulta a la Contraloría General de la República al respecto.

11° En el marco de esta investigación, se pudo comprobar, en lo relevante, lo siguiente:

(i) El proyecto corresponde a la subdivisión de terreno rústico efectuada al amparo del Decreto Ley N°3.516 (en adelante, “DL N°3516”), mediante Resolución N°479, de 1976, del SAG.

(ii) Se desarrolla en un predio de 23,90 hectáreas totales, ubicado en Ruta G-19, km 16.600, comuna de Lo Barnechea.

(iii) La subdivisión tiene por objeto la venta de las 158 parcelas resultantes.

(iv) Contempla pavimentar vías de servidumbres interiores y exteriores que dan conectividad al proyecto; construir un sistema de impulsión de agua potable, considerando 6 estaciones de bombeo; construir 3 estanques de acumulación de agua potable (con capacidades de 115 m³, 250 m³ y 62 m³ respectivamente) para su posterior distribución a las parcelas, y la instalación de tal red de distribución; instalar una red eléctrica subterránea; instalar ductos subterráneos que permitirán la posterior instalación de una red de telefonía subterránea por parte de la empresa de telecomunicaciones GTD Manquehue; y la construcción de una única vivienda, en una de la parcelas, la cual estará destinada a la habitación de la persona que ejerza las labores de cuidador de dichas parcelas.

(v) De acuerdo al libro de obras, la habilitación de caminos se inició con fecha 03 de marzo de 2019.

(vi) Cuenta con acceso desde Av. Paseo Pie Andino (Juan Pablo II), mediante servidumbres de paso a través de la propiedad de Euroamérica Seguros de Vida S.A., Inmobiliaria L&L Limitada e Inversiones Río Claro S.A. correspondiente al lote C1a ubicado en Avenida Pie Andino N°9.600.

(vii) Para la ejecución del camino de acceso, el proyecto cuenta con autorización de la Dirección de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas (Ord. N°3280, de 2017, Dirección de Vialidad de la región Metropolitana).

(viii) Para la ejecución de las obras de habilitación de caminos y redes, cuenta con permisos de la Dirección General de Aguas (Resoluciones DGA N°2301 y N°2302, de 2017, para obras de cruce).

(ix) Cuenta con la Resolución de Autorización de Obras Preliminares y/o Demolición otorgada por la Dirección de Obras Municipales de Lo Barnechea, para la instalación de faenas en la parcela identificada con el número 44 (Resolución de Autorización de Obras Preliminares y/o Demolición N°068 de 2019). No obstante, al solicitarse el permiso de Obra Nueva para la instalación de una vivienda destinada, según indica el titular, a la habitación de la persona que ejerza las labores de cuidador de dichas parcelas, consistente en una casa de 2 pisos, con 200 m² construidos y 6 estacionamientos en la parcela número 32, esta fue rechazada mediante Resolución N°074 del 12 de marzo de 2020, de la Dirección de Obras Municipales de Lo Barnechea. Por lo tanto, a esta fecha, no se ha aprobado ningún permiso de edificación para viviendas en el proyecto, sin perjuicio de que se han solicitado una serie de Certificados de Edificaciones Previas para distintas parcelas del proyecto, según informa la Ilustre Municipalidad de Lo Barnechea.

(x) Asimismo, cuenta con una serie de Planes de Manejo, Autorizaciones de Corta otorgados por la Corporación Nacional Forestal (Resoluciones N°38/39-20/14 Ley N°20.283, de 2 de septiembre de 2014; 38/71-20/17 Ley N°20.283 y 38/75-20/17 Ley N°20.283, de 2 de marzo de 2018; Resoluciones N°18/2018 y N°19/2018, de 9 de marzo de 2018). Dada la necesidad de adecuar las vías y, consecuentemente, cortar árboles en zonas no comprendidas en los planes de manejo, con fecha 5 de noviembre de 2019 se presentaron 2 solicitudes de “Plan de Corrección”.

(xi) Finalmente, el proyecto cuenta con permiso otorgado por la Secretaría Regional Ministerial Metropolitana de Salud, para el proyecto de agua potable y la solución particular de aguas servidas domésticas referidos a la vivienda que contempla el Proyecto.

(xii) Para el sistema de agua potable y su distribución, se cuenta con convenio de Servicio Privado de Agua Potable con Aguas Manquehue

(xiii) De acuerdo a lo indicado por el titular, se contempla la dictación de un Reglamento General que establecerá restricciones, prohibiciones y obligaciones asociadas a asegurar y contribuir al equilibrio y calidad del medio ambiente, el cual deberá ser observado en las construcciones que, en cada una de las parcelas, según un sistema de anillos, pretendan ejecutar quienes adquieran las parcelas. Adicionalmente, sobre las parcelas se constituirá un Derecho Real de Conservación Medioambiental, con el objeto de reforzar las restricciones, obligaciones y prohibiciones señaladas.

12° Cabe señalar que en forma previa a esta investigación, el titular solicitó a la Seremi Minvu confirmar que las eventuales viviendas que construyan los futuros adquirentes en cada una de las parcelas ya existentes, no requieren de la aprobación contenida en el artículo 55 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (en adelante, “LGUC”) y que no procede que dicha Seremi defina las normas aplicables en el artículo 8.3.1.1 del PRMS, bastando para la construcción únicamente la obtención del permiso de

edificación de parte de la Dirección de Obras Municipales de Lo Barnechea. Lo anterior, ya que por medio de Ord N°3981, de 2014, dicho organismo concluyó que el proyecto tendría fines ajenos al desarrollo rural, por lo que se abstiene de acoger la solicitud de desarrollo de un proyecto residencial en el APE. Luego de la solicitud del titular, a través de Ordinario N°4497, de 2014, la Seremi Minvu señaló que no se requeriría de informes ni aprobaciones del artículo 55 de la LGUC mientras se mantenga el carácter agrícola y únicamente se construya la vivienda del propietario y trabajadores, solo requiere permiso de edificación.

13° También es relevante para un mejor entendimiento del proyecto, considerar que con fecha 14 de abril de 2016, el titular ingresó ante el Servicio de Evaluación Ambiental el proyecto “Habilitación de caminos de acceso e instalaciones complementarias de la subdivisión agrícola Chaguay”, a través de un Estudio de Impacto Ambiental.

La propuesta presentada en esa ocasión es muy similar al proyecto que actualmente se pretende desarrollar por el titular. En efecto, la propuesta contemplaba la habilitación de 16,28 km de caminos interiores privados, mediante mejoramiento de 3,98 km de caminos existentes y la construcción de 12,30 km de caminos nuevos; la construcción de la red de agua potable, correspondiente a 18,85 km de cañerías enterradas y 3 estanques de hormigón semienterrados; y la construcción de la red de energía eléctrica, equivalente a una línea de media tensión (15 kV) aérea de 14,40 km.

La tramitación de este estudio fue terminada anticipadamente a través de Resolución Exenta N°302, de 6 de junio de 2016, por carecer de información relevante y esencial. Cabe destacar que en el marco de este procedimiento, la Ilustre Municipalidad de Lo Barnechea indicó que *“si bien la subdivisión no constituye el objeto del presente Estudio, el artículo 55° de la Ley General de Urbanismo y Construcciones establece como urbanización en su letra c) Urbanización de loteos existentes cuyas obras de infraestructura sanitaria y energética y de pavimentación no fueron realizadas oportunamente” tal es el caso en análisis. Se solicita aclarar*” (sic) (Ord. Alc. N°291/16, de 26 de mayo de 2016). Por su parte, la Seremi Minvu solicitó que se ampliara la información relativa al informe del artículo 55 de la LGUC, ya que *“no aclara si cuenta con informe favorable, pero sí señala que debe cumplir con las exigencias indicadas por el Art. 55”* (Ord. N°2948, de 6 de junio de 2016, que por su fecha no fue recogido en la resolución de término).

14° Ahora bien, con posterioridad, en el Oficio D.O.M. N°733/2019, de la Ilustre Municipalidad de Lo Barnechea, se indicó que estas obras no requerirían permiso de urbanización, por no corresponder a ninguno de los casos en que ello se requiere de conformidad con lo dispuesto en la LGUC y en la Ordenanza respectiva (en adelante, “OGUC”). Ello fue ratificado por el Juez de Policía Local de Lo Barnechea, en la causa rol N°254.064. No obstante, mediante Ordinario Alcaldicio N°0026, de 15 de enero de 2021, la Ilustre Municipalidad de Lo Barnechea concluyó lo contrario, indicando que se ejecutarán obras de infraestructura, *“que requieren de los permisos de la Dirección de Obras Municipales y de los informes favorables de la Seremi Minvu y SAG, conforme con el inciso 4 del artículo 2.1.29 de la OGUC”*, al ejecutarse en áreas rurales.

15° En este último informe, la Ilustre Municipalidad de Lo Barnechea señala además que no es posible aprobar la construcción de viviendas en los terrenos del proyecto, *“puesto que existe una regulación especial para dichas construcciones en áreas de preservación ecológicas (inciso 2 del artículo 8.1.3 del PRMS) conforme con el cual sólo se permite la construcción de viviendas de ciertas características en loteos previamente aprobados”*, y el proyecto no se encuentra en esta última situación.

16° En cuanto a la ejecución de obras menores y exhibición de publicidad y corta de vegetación nativa, el proyecto ha sido condenado en tres ocasiones por no contar con los permisos pertinentes por el Juzgado de Policía Local de Lo Barnechea (roles 255.076-2019, 255.069-2019 y 254.292-14-2019).

17° A fin de contar con un pronunciamiento unificado sobre los permisos requeridos para la ejecución de este proyecto y otros similares en la misma zona, la SMA solicitó un informe a la Seremi Minvu.

A través de Ord. N°189, de 18 de enero de 2022, la Seremi Minvu informó a este organismo al respecto, distinguiendo entre los permisos necesarios para la subdivisión de terrenos en el área, y para las construcciones:

(i) Respecto a lo primero, el Minvu recuerda que la subdivisión del terreno del proyecto fue aprobada por el SAG bajo el DL N°3516, normativa que hoy no aplica para esta zona, y que fue cuestionada en su aplicación por la Contraloría General de la República en el Dictamen N°9102, de 2017. No obstante, señala que por cuestiones de plazo o bien por existir derechos adquiridos de buena fe y/o situaciones jurídicas consolidadas, los actos de subdivisión de los proyectos cuestionados (incluido el del presente caso) gozan de presunción de legalidad.

(ii) Por su parte, en cuanto a las construcciones, se remite a la normativa del artículo 55 de la LGUC, concluyendo que como el proyecto se describe como de venta de sitios en suelo rural y no se encuentra en ninguna de las situaciones que refiere dicho artículo, al no considerar construcciones, no requiere de un informe favorable de la Seremi Minvu.

Sin embargo, añade: *“debemos considerar asimismo las construcciones que actualmente se encuentran materializadas en estos Proyectos (...). Según la información proveída por los titulares de los Proyectos a vuestro órgano, tales obras no son compatibles con los usos y destinos que contempla el Instrumento de Planificación Territorial vigente en la zona desde el año 1994 (en Lo Barnechea) y 1997 (Colina), dado que todos ellos se emplazan en una de las Áreas de Valor Natural reconocidas por el PRMS en el Art. 8.3.1 de su Ordenanza, específicamente, en las Áreas de Preservación Ecológica consagradas en el Art. 8.3.1.1 del PRMS (...). Como se observa, en dichas áreas no existe una prohibición absoluta para el desarrollo de proyectos, pero se establecen expresamente los destinos que sí son admitidos en ellas: científico, cultural, educativo, recreacional, deportivo y turístico. Los cuales, por lo demás, deben ejecutarse con las instalaciones y/o edificaciones mínimas e indispensables para su habilitación (inciso 4° Art. 8.3.1.1 PRMS) (...). En definitiva, respecto a las construcciones ejecutadas por los titulares de los cuatro proyectos, ninguna de ellas es compatible con los usos y destinos que contempla el Instrumento de Planificación Territorial vigente”.*

Además, informa 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 (...).”* Destaca que lo anterior es reforzado por la Circular DDU 455, y que el proyecto no cuenta con tales permisos, por lo cual, las obras ejecutadas y/o proyectadas en el proyecto, se encuentran sin amparo legal.

Sin perjuicio de lo anterior, la Seremi Minvu salva las situación en que se encuentran los terceros que de buena fe han adquirido sitios del proyecto, que por esa circunstancia podrán solicitar los permisos de edificación ante la autoridad competente para ejecutar las construcciones compatibles con los usos o actividades que autoriza el instrumento de planificación territorial en la zona y aquellas que permite la ley.

En síntesis, concluye que (i) la subdivisión del proyecto se ejecutó bajo las autorizaciones legales exigibles, pero (ii) no así las construcciones ejecutadas en los terrenos del proyecto, habilitadas para recibir a los futuros propietarios de los sitios individuales.

18° Por su parte, consultado el SAG al respecto por la SMA, en Ord. N°818/2021, de 12 de mayo de 2021, este organismo señaló que *“es opinión de este Servicio, que sin perjuicio de la normativa por la cual se subdividió el predio, la normativa aplicable a las construcciones corresponden a las exigidas al momento de presentar el proyecto de construcción y en esta hipótesis, el informe que emita el SAG corresponde siempre a un insumo de permiso de construcción, o insumo para el informe de la Seremi de Agricultura.*

Con todo, según señala el artículo 4to. de la LGUC, corresponde al Ministerio de Vivienda y Urbanismo, a través de las Secretarías Regionales Ministeriales, supervigilar las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas y técnicas sobre construcción y urbanización e interpretar las disposiciones de los instrumentos de planificación territorial”.

19° Por último, en cuanto a la situación actual del proyecto, éste se encontraría paralizado atendida la orden impartida por la Dirección de Obras Municipales de Lo Barnechea contenida en la Resolución Sección N°036/2020, de fecha 7 de octubre de 2020. Esta resolución fue impugnada por el titular ante la Seremi Minvu, sin que este organismo se haya pronunciado a la fecha al respecto. Sin perjuicio de ello, la Ilustre Municipalidad de Lo Barnechea, en su denuncia ingresada bajo el ID 314-XIII-2020, indica que las obras se han continuado ejecutando y el proyecto registra un avance de un 70%.

III. SOBRE LAS CAUSALES DE INGRESO AL SEIA QUE SE CONFIGURARÍAN EN LA ESPECIE

20° Para efectos de analizar una hipótesis de elusión de ingreso al SEIA, se debe contrastar si estos antecedentes relativos al proyecto configuran alguna de las tipologías de ingreso listadas en el artículo 10 de la Ley N°19.300, desarrolladas en el artículo 3° del RSEIA.

21° Dadas las características y la ubicación del proyecto, se analizaron particularmente las tipologías de ingreso al SEIA de los literales h) y p) del artículo 10 de la Ley N°19.300; y específicamente en relación al literal h), los requisitos desarrollados en el subliteral h.1.3) del artículo 3° del RSEIA. Dichos preceptos establecen que:

“Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualquiera 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 entenderá por proyectos inmobiliarios aquellos loteos o conjuntos de viviendas que contemplen obras de edificación y/o urbanización, así como los proyectos destinados a equipamiento, y que presenten alguna de las siguientes características: (...)

h.1.3. Que se emplacen en una superficie igual o superior a siete hectáreas (7 há) o consulten la construcción de trescientas (300) o más viviendas.”

“p) Ejecución de obras, programas o actividades en parques nacionales, reservas nacionales, monumentos naturales, reservas de zonas vírgenes, santuarios de la naturaleza, parques marinos, reservas marinas, humedales urbanos o en cualesquiera otras áreas colocadas bajo protección oficial, en los casos en que la legislación respectiva lo permita.”

22° En cuanto a la tipología de ingreso al SEIA del literal h.1.3) del artículo 3° del RSEIA, a la luz de los antecedentes recabados, la SMA concluye que el proyecto cumple en principio con los requisitos de la misma, ya que:

(i) El proyecto **se emplaza en un predio ubicado en la comuna de Lo Barnechea, dentro de la Región Metropolitana, declarada Zona Saturada** por el Decreto Supremo N°131, de 1996, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, por cuatro contaminantes atmosféricos, a saber: material particulado respirable MP10, partículas totales en suspensión, ozono y monóxido de carbono, **y Zona Latente** por los elevados niveles de dióxido de nitrógeno presentes en el aire, y también declarada **Zona Saturada** por el Decreto Supremo N°67, de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, por material particulado fino respirable MP2,5, como concentración de 24 horas.

(ii) El proyecto se trataría de un **loteo**. Dentro de los procesos de subdivisión y urbanización de suelos, el artículo 65 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (en adelante, “LGUC”) establece que para las “subdivisiones” de terrenos propiamente tales, no se requiere la ejecución de las obras de urbanización contenidas en el artículo 134 LGUC¹ por ser suficientes las ya existentes; mientras que si estas obras sí son necesarias –por no existir previamente o ser insuficientes–, incluyendo como tales la apertura de calles y formación de nuevos barrios o poblaciones, se trataría de un loteo.²

Ello, pese a que el titular haya utilizado el mecanismo del D.L. N°3516, que permitía la subdivisión de predios rústicos (rurales) en la zona del proyecto en la fecha de su solicitud. En atención a un principio de realidad, según la evidencia levantada en terreno por la SMA, **existen una serie de acciones del titular que buscan que las parcelas se configuren actualmente como un loteo, con sus correspondientes obras de urbanización (que serán abordadas más adelante) y vías públicas, para habilitar su uso con fines habitacionales, sin sujetarse a los fines dispuestos por la normativa anterior del D.L. N°3516**. En efecto, el titular proveerá de un entorno con condiciones mínimas de habitabilidad y acceso para que los propietarios puedan instalar su residencia o segunda vivienda, **sin ninguna característica en el diseño que permita vislumbrar un fin agrícola, ganadero o forestal asociado a esas viviendas**, que es lo que pretende la normativa específica de subdivisión del D.L. N°3516, aplicable en su momento, pero que pierde sentido en el contexto actual de desarrollo de un proyecto urbanizado dentro de la Región Metropolitana.

(iii) El proyecto contempla también de un **conjunto de viviendas**. Para analizar este supuesto, se debe tener presente que el regulador no utilizó los verbos “edificar” o “construir” las viviendas, sino que utiliza la expresión “conjunto de viviendas” como descriptor en sí mismo, al establecer que deben someterse a evaluación ambiental

¹ Las obras del artículo 134 de la LGUC corresponden al “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”.

² Según el artículo 2.2.2 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (en adelante, “OGUC”), “la subdivisión del suelo es 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”. En tanto, la subdivisión se define en el artículo 1.1.2 de la OGUC, como el “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”.

los proyectos inmobiliarios en general, comprendiéndose dentro de ellos los conjuntos de viviendas –sin más– que reúnan las demás características específicas de la tipología en análisis.

El uso de la expresión en este sentido –es decir, sin asociarla a un verbo rector de acción actual– es coherente con el principio preventivo, pilar sobre el que se funda el SEIA, descrito en el mensaje de la Ley N°19.300 de la siguiente manera: “(...) mediante este principio, se pretende evitar que se produzcan los problemas ambientales. No es posible continuar con la gestión ambiental que ha primado en nuestro país, en el cual se intentaba superar los problemas ambientales una vez producidos”.³

Por su parte, la doctrina nacional ha definido el principio preventivo como aquel que busca evitar impactos previsibles, o aquel que “*persigue en lo esencial adoptar medidas anticipatorias que permitan evitar o aminorar las consecuencias adversas para el medio ambiente como producto de la actividad humana*”.⁴ En efecto, al no sujetar la existencia del “conjunto de viviendas” a la actual construcción o edificación de las mismas, la evaluación ambiental sirve “*como un instrumento preventivo de control sobre proyectos determinados*”,⁵ en este caso, los de desarrollo inmobiliario en zonas declaradas latentes o saturadas, permitiendo abordar sus impactos en forma previa a su materialización.

Una interpretación diferente se traduciría en el absurdo que la SMA ejercería sus competencias cuando el desarrollo inmobiliario -y en este caso específico el conjunto de viviendas- se encuentre ya construido o en construcción, de manera tal que los efectos ambientales o al menos algunos de ellos ya se hubieren materializado, y la evaluación ambiental no cumpliría cabalmente el objetivo establecido por el legislador. Lo anterior contradice, además del principio preventivo, lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N°19.300, que establece que “[l]os proyectos actividades señalados en el artículo 10 solo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley”.

Finalmente en esta línea, cabe señalar que para requerir el ingreso de un proyecto al SEIA, no es un requisito legal el que deba haberse materializado la ejecución de las obras o actividades asociadas a la tipología, ya que, tal como se ha expuesto, el objetivo de la evaluación ambiental se vería desnaturalizado. En virtud de lo expuesto, es que se hace necesario abordar la generación del “conjunto de viviendas” desde su origen, en este caso, desde la habilitación de las bases para el desarrollo inmobiliario.

Por otra parte, en este mismo contexto preventivo, el encabezado del literal h.1) del artículo 3° del RSEIA, en su presupuesto fáctico de “conjunto de viviendas”, no hace una distinción del sujeto o titular que construirá las casas, es decir, no especifica si estas se levantan por cuenta propia del desarrollador del proyecto, a través de una empresa contratista o directamente, por los futuros y actuales propietarios de los lotes. Por ello es que, en cualquier caso, debe atenderse a la generación del núcleo de la tipología, en este caso, el “conjunto de viviendas”, lo cual, como ya se ha explicado, depende del propio titular. El hecho de que sean terceros quienes últimamente construyan las casas (salvo una), no desvirtúa que el resultado final del proyecto ofrecido por el titular es, en definitiva, el aludido conjunto de viviendas. Este es el requisito que gatilla el ingreso al SEIA – la habilitación del “conjunto de viviendas”–, que a su vez satisface el requisito de la tipología, y en relación a ello, la determinación de los impactos que pretende prever el SEIA anticipadamente.

El Ilustre Tercer Tribunal Ambiental ha avalado este razonamiento, señalando en el considerando 24° de su sentencia de 28 de octubre de

³ Biblioteca del Congreso Nacional, Historia de la Ley 19.300, p.14.

⁴ Guzmán, Rodrigo. *Derecho Ambiental Chileno*. Santiago, Planeta Sostenible, 2012, p.89.

⁵ Bermúdez Soto, Jorge. *Fundamentos de Derecho Ambiental*. Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2014, p.263.

2021, Rol N°R-28-2020, que para efectos de definir la eventual construcción de un conjunto habitacional, *“basta la constatación de hechos que, considerados en conjunto, permitan presumir que éstas van a realizarse en el futuro, configurando el supuesto infraccional. Lo anterior tiene como respaldo el carácter preventivo del SEIA, lo cual implica que los proyectos cuyas tipologías son previstas en el artículo 10 de la ley N° 19.300, y desarrolladas en el artículo 3° del RSEIA, deben ser evaluados antes de que se ejecuten y se verifiquen sus impactos ambientales”*.

En cuanto a la expresión “conjunto” utilizada en la tipología en análisis, ya se ha explicado que, en el presente caso, es el titular y el proyecto que este ejecuta lo que otorga un estándar de habitabilidad para la configuración de una agrupación de casas. Las características de esta habilitación permiten concluir que existe un carácter de “conjunto”, ya que las viviendas comparten un territorio y estructuras de apoyo comunes, conectadas entre sí en una planificación tipo condominio, llevada a efecto por el titular. De este modo, el proyecto sienta las bases para el levantamiento de las viviendas como un todo, bajo una unidad morfológica, territorial y organizativa dictada por el titular. Si bien el titular traspasará parcelas a terceros, esto será para la construcción de las casas en el contexto territorial y estructural provisto por el mismo, dado por la unidad de superficie delimitada y cercada, y las habilitaciones para la habitación y conexión de las viviendas, consistentes a lo menos en la red eléctrica, de agua potable y caminos. Lo anterior, permite reforzar la idea de que el titular constituye la entidad responsable de la generación del “conjunto de viviendas” que motiva la aplicación de esta causal del ingreso al SEIA, y de que es él quien desarrolla el núcleo del requisito que determina el ingreso de este tipo de proyectos al SEIA, por lo cual corresponde que el titular someta el proyecto a dicho sistema. De hecho, el carácter del desarrollo inmobiliario como conjunto de viviendas determinado por el titular, se ve reforzado además por el hecho de contemplar el proyecto la dictación de un Reglamento General, así como la constitución de un Derecho Real de Conservación sobre las parcelas, que definirá las restricciones, prohibiciones y obligaciones aplicables a las mismas.

Finalmente, en cuanto al objetivo del proyecto y la expresión “de viviendas” utilizada en el encabezado del literal h.1) del artículo 3° del RSEIA, cabe señalar que el proyecto considera una pluralidad de lotes para venta a terceros producto de una subdivisión, organización y planificación efectuada por el titular, con un estándar y acondicionamiento de tipo urbano, que admite en razón de su naturaleza, la construcción de un conjunto de casas, apartándose en consecuencia de los destinos agrícolas del territorio en que se emplaza el proyecto.

(iv) El proyecto **contemplaría obras de edificación**, tales como viviendas (artículo 59 bis LGUC), elementos publicitarios, señalética o mobiliario urbano (artículo 116 bis G LGUC). Cabe reiterar acá que la causal de ingreso en comento no exige que dichas obras de edificación –como tampoco las de urbanización que se tratarán en el punto siguiente– existan actualmente, sino que deben estar “contempladas”. En este caso, dada la naturaleza del proyecto, las viviendas son de la esencia del mismo, toda vez que no puede concebirse el proyecto Chaguay, sin, al menos, la materialización de las mismas, ya sea por parte del titular (que construirá al menos una vivienda) o por futuros propietarios, puesto que tal es el objeto de la venta de lotes a terceros.

(v) El proyecto **contemplaría necesariamente obras de urbanización**. La habilitación de caminos, red de agua potable y electricidad, corresponden a lo que el artículo 134 de la LGUC define como obras de urbanización. Cumple señalar que no es un requisito para que se considere que existe urbanización del terreno, que se ejecuten conjuntamente todas las obras del artículo 134 de la LGUC; se trata de una enumeración, que no exige su verificación copulativa, y por lo tanto, la presencia y proyección de las obras de mejoramiento de caminos, gestión de disponibilidad de electricidad y de agua potable, verificadas por la SMA, son algunas (la mayoría) de las contenidas en el referido artículo, permiten concluir que en el proyecto sí existen

obras de urbanización. Tampoco es óbice para su consideración en este carácter, que las obras no se emplacen formalmente 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 IPT respectivo. Estas ubicaciones se desprenden del caso en que formalmente se ha requerido un loteo, lo cual no ocurre en la especie, puesto que el titular se ha acogido a la subdivisión del régimen del D.L. N°3516 en razón de la data de ese proceso, pero bajo la perspectiva urbanística, para la venta de los terrenos subdivididos, está ejecutando un proyecto de loteo con su correspondiente y necesaria urbanización dados los fines del mismo, cuyas obras se ubican en lo que sería el espacio contemplado con destino público del proyecto.

(vi) En consecuencia, **el proyecto configuraría la hipótesis del encabezado de la causal de ingreso al SEIA del literal h.1) del artículo 3° del RSEIA, al tratarse de un proyecto inmobiliario (loteo que contempla obras de edificación y urbanización) emplazado en una zona declarada latente o saturada.**

(vii) Luego, en cuanto a las circunstancias específicas del sub literal h.1), se tiene que el proyecto **se emplaza en una superficie igual o superior a 7 hectáreas**, al ejecutarse sobre un predio que alcanza 23,90 hectáreas. Por lo tanto, configuraría la circunstancia específica del sub literal h.1.3) del artículo 3° del RSEIA.

23° En cuanto a la tipología de ingreso al SEIA del literal p) del artículo 10 de la Ley N°19.300, a la luz de los antecedentes recabados, la SMA concluye que el proyecto también cumple con los requisitos de esta hipótesis, ya que:

(i) El proyecto se emplaza en un APE. En Dictamen N°E39766/2020, de fecha 30 de septiembre de 2020, la Contraloría General de la República zanjó que las áreas de valor natural, y en concreto las APE, definidas en instrumentos de planificación territorial, deben ser consideradas como áreas colocadas bajo protección oficial para efectos de lo dispuesto en el artículo 10, letra p), de la Ley N°19.300, si es que fueron creadas en instrumentos de planificación territorial en forma previa a la modificación de la OGUC mediante Decreto N°10, de 2009, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, puesto que hasta esa fecha, la autoridad planificadora sí se encontraba habilitada para definir este tipo de áreas.

(ii) Tal es el caso de las APE definidas en el PRMS, aprobado por el Gobierno Regional Metropolitano mediante Resolución Exenta N°20 de 06 de octubre de 1994.

(iii) Ahora bien, en el citado pronunciamiento, la Contraloría General de la República delimitó los efectos temporales de su criterio, a fin de no afectar situaciones consolidadas. Al efecto, sostiene que *“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 preservación ecológica definidas por el PRMS no constituía una causal de ingreso al SEIA”*. Y en seguida añade: *“De este modo 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”*.

Finalmente, recuerda que *“según lo ha señalado la jurisprudencia administrativa –contenida, entre otros, en el dictamen N°48.164, de 2016–, la sola circunstancia de que un proyecto se desarrolle en una de las áreas previstas en el referido literal p) no basta para sostener que aquel obligatoriamente debe ingresar al SEIA, pues el*

mencionado artículo 10 de la Ley N°19.300 exige, además, que se trate de proyectos o actividades ‘susceptibles de causar impacto ambiental’”.

(iv) A la luz de lo anterior, se debe hacer un análisis pormenorizado de la procedencia de la aplicación de la tipología en comento en el presente caso. Para ello se requiere, en primer lugar, determinar si efectivamente el proyecto se encuentra en la hipótesis de excepción indicada por la Contraloría General de la República.

(v) En cuanto a la excepción, para que ella proceda, se deben cumplir dos requisitos copulativos: que el proyecto se haya ejecutado al amparo de todos los permisos legalmente requeridos para ello (“debidamente aprobado”) y su principio de ejecución haya ocurrido con anterioridad a la emisión del dictamen.

(vi) En el presente caso, el proyecto no cumple con el requisito de encontrarse debidamente aprobado. En efecto, el proyecto no ha cumplido con la normativa urbanística, según se informa en el Ord. N°189, de 18 de enero de 2022, de la Seremi Minvu. Si bien la subdivisión sí cuenta con la autorización legal exigible, las construcciones ejecutadas en el proyecto con destino a recibir a los futuros propietarios, no cuentan con las autorizaciones de la Dirección de Obras Municipales, y en consecuencia, se han ejecutado en incumplimiento del artículo 116 de la LGUC y Circular DDU 455.

(vii) Entonces, pese a que el proyecto fue iniciado en forma previa a la emisión del dictamen, al no verificarse el primer requisito copulativo de la excepción, se descarta su aplicación al caso, siendo procedente analizar entonces la susceptibilidad de impacto ambiental del proyecto sobre la APE.

(viii) Para ello, debe considerarse lo señalado en el Of. Ord. N°161081, de fecha 17 de agosto de 2016, que complementa el Of. D.E. N° 130844, de fecha 22 de mayo de 2013, de la Dirección Ejecutiva del SEA, que “Uniforma criterios y exigencias técnicas sobre áreas colocadas bajo protección oficial y áreas protegidas para efectos del SEIA, e instruye sobre la materia”, en concordancia con lo dictaminado por la Contraloría General de la República (Dictamen N°48.164, de 30 de junio de 2016), en el cual se señala que:

“(…) cuando se contemple ejecutar una obra, programa o actividad en un área colocada bajo protección oficial, debe necesariamente realizarse un análisis previo sobre si tales obras son susceptibles de causar impacto ambiental, considerándose como criterio el determinar si se justifica que ellas sean objeto de una evaluación de impacto ambiental. En particular, debe considerarse la envergadura y los potenciales impactos del proyecto o actividad, en relación al objeto de protección de la respectiva área, de manera que el sometimiento al SEIA tenga sentido y reporte beneficios concretos en términos de prevención de impactos ambientales adversos” (énfasis propio).

(ix) Bajo estos lineamientos, a continuación se considerará el proyecto de acuerdo a los antecedentes levantados en la presentación, en relación al objeto de protección del área en que se emplaza, esto es, la APE determinada por el PRMS.

(x) El objeto de protección de la APE se desprende de la definición contenida en el artículo 8.3.1.1. del PRMS:

“Artículo 8.3.1.1. Áreas de Preservación Ecológica

Corresponden a aquellas áreas que serán mantenidas en estado natural, para asegurar y contribuir al equilibrio y calidad del medio ambiente, como asimismo preservar el patrimonio paisajístico.

Son parte integrante de estas zonas, los sectores altos de las cuencas y microcuencas hidrográficas; los reservorios de agua y cauces naturales; las áreas de preservación del recurso nieve, tanto para su preservación como fuente de agua potable, como para evitar el

emplazamiento de construcciones dentro de las canchas de esquí; las cumbres y los farellones; los enclaves de flora y refugios de fauna; como asimismo, los componentes paisajísticos destacados.

(...)

En estas Áreas se permitirá el desarrollo de actividades que aseguren la permanencia de los valores naturales, restringiéndose su uso a los fines: científico, cultural, educativo, recreacional, deportivo y turístico, con las instalaciones y/o edificaciones mínimas e indispensables para su habilitación (...)”.

(xi) A la luz de lo citado, se tiene que dentro del objeto de protección de las APE destacan su función para asegurar y contribuir al equilibrio y calidad del medio ambiente, como asimismo preservar el patrimonio paisajístico y la permanencia de los valores naturales, con especial énfasis en los enclaves de flora y refugios de fauna y en los atributos paisajísticos.

(xii) Contrastado lo anterior con los alcances del proyecto, se concluye que la intervención con infraestructura para la construcción, y la habilitación y venta del espacio para operar en forma residencial con un alto número de personas, implican que el proyecto es susceptible de afectar el objeto de protección de la APE, en los tres sentidos mandados por el SEA a analizar a este respecto:

- En cuanto a envergadura, el proyecto implica la presencia, durante la fase de construcción, de maquinaria pesada y, durante la fase de operación, de infraestructura y viviendas, así como de personas y familias actualmente ajenas al sector; y la corta de flora, pérdida de hábitat para la fauna del sector, e intervención del paisaje actualmente libre de edificaciones.

- En términos de magnitud, el proyecto contempla 158 parcelas, con al menos una casa por parcela, significando una clara incidencia en el paisaje de la zona. Ello además implicaría, considerando un promedio de 3 personas por casa, un total de población de aproximadamente 500 personas circulando por el APE, probablemente en vehículos motorizados, afectando altamente, por ejemplo, los flujos de fauna. Lo anterior también implica riesgos asociados a las actividades humanas, difíciles de controlar en esa magnitud, para la flora, como por ejemplo, derivados de incendios. También, consecuencias naturales de la construcción de viviendas, como el uso excesivo de agua con fines de riego.

- Respecto a la duración, esta es de carácter permanente, en lo que se refiere a la fase de operación del proyecto.

En ese sentido, el proyecto es susceptible de afectar el objeto de protección del APE, pues no asegura la permanencia de sus valores naturales.

Finalmente en este punto, cabe señalar que las medidas propuestas por el titular en el Reglamento que pretende dictar o a través del Derecho Real de Conservación, deben ser ponderadas en el debido procedimiento destinado a ello, es decir, dentro del SEIA, y no como una iniciativa del diseño que pueda excluir la susceptibilidad de afectación del APE analizada.

24° En consecuencia, y dado que el proyecto “Chaguay” no cuenta con calificación de su impacto ambiental ni ha ingresado al SEIA, se concluye que se encuentra en una hipótesis de elusión según lo dispuesto en los literales h) y p) del artículo 10 de la Ley N°19.300; específicamente en relación al literal h), los requisitos desarrollados en el subliteral h.1.3) del artículo 3° del RSEIA.

IV. SOBRE LOS ARGUMENTOS PLANTEADOS POR EL TITULAR EN CARTA DE 13 DE NOVIEMBRE DE 2019

25° Previendo el examen de estas hipótesis de elusión por parte de la SMA, en la presentación de 13 de noviembre de 2019, en la cual el titular acompañó la información solicitada en la investigación, se agregó una sección donde argumenta que el proyecto no requeriría de evaluación ambiental previa, en consideración, en síntesis, a lo siguiente:

(i) Por no configurarse la tipología del literal h.1) del artículo 3° del RSEIA, ya que si bien las obras se ejecutan en zona declarada latente o saturada y el predio supera las 7 hectáreas, no se cumplirían los requisitos de que se trate de loteos o conjuntos de viviendas que contemplen obras de edificación y/o urbanización, o proyectos destinados a equipamiento:

- El proyecto no consistiría en un loteo, pues no se cumpliría con la definición de “loteo” del artículo 1.1.2 de la OGUC. En el caso, sostiene, estamos en presencia de un proyecto desarrollado sobre la base de una subdivisión predial aprobada en forma previa por el SAG (1979), y no de un loteo. A mayor abundamiento, argumenta que la Seremi Minvu ha señalado *“en un caso similar al de la especie”, expresamente, que “la apertura de calles, habilitación de red de distribución de agua potable, red de alumbrado y un sistema de evacuación de aguas lluvias (...) no se encuentran entre las definidas en el artículo 3° literal h.1) del RSEIA, ya que no corresponden a un loteo”* (Ordinario N°5.978, de 24 de noviembre de 2014).

- El proyecto no constituiría un conjunto de viviendas, puesto que solamente contempla la construcción de una única vivienda para el cuidador, y no una pluralidad de viviendas. Al respecto, aclara el titular que la eventual construcción de una vivienda en cada parcela, corresponderá a los futuros propietarios de las mismas. A este respecto, cita 3 respuestas del SEA de la Región de la Araucanía frente a consultas de pertinencia en proyectos de parcelaciones rurales, donde se descarta que sean proyectos inmobiliarios. También cita la R.E. N°45, de 17 de enero de 2017, de la Dirección Ejecutiva del SEA, donde se concluye que un proyecto que no construirá viviendas, sino solo realizará el acondicionamiento de parcelas para dar accesibilidad a las mismas, no se encuentra en la situación en comento. El hecho de que en este caso se contemple la construcción de una única vivienda, no alteraría esta conclusión, indica el titular.

- El proyecto no constituiría equipamiento, concepto definido en el artículo 1.1.2 de la OGUC como las *“construcciones destinadas a complementar las funciones básicas de habitar, producir, circular, cualquiera sea su clase o escala”*, entendiéndose por construcción, las *“obras de edificación o de urbanización”*. Al respecto, el titular argumenta que *“a partir de los conceptos reseñados, para que nos encontremos ante un proyecto de equipamiento será necesario que el mismo contemple obras de edificación o de urbanización destinadas a complementar las funciones recién señaladas”*. En el caso, la única obra de edificación sería la de la única vivienda, la cual *“malamente podría considerarse como destinada a complementar la función de habitar”*.

- El proyecto no contemplaría obras de urbanización, ya que si bien los trabajos, por su naturaleza y características, se enmarcan dentro de las obras descritas en el artículo 134 de la LGUC –las cuales corresponden a las necesarias para configurar la acción de “urbanizar”, de acuerdo al artículo 1.1.2 de la OGUC, o el concepto de “urbanización”, conforme al artículo 2.2.1 del mismo cuerpo reglamentario– éstas no se ejecutan ni en espacio público existente, ni al interior de un predio en las vías contempladas en un proyecto de

loteo, ni en el área del predio que estuviere afecta a utilidad pública por el Instrumento de Planificación Territorial (IPT) respectivo. Por el contrario, se ejecutan en fajas de servidumbres existentes y otras por constituir en predios privados (no públicos), dentro del contexto de una subdivisión predial aprobada por el SAG en 1979 (y no un loteo), donde el PRMS (IPT respectivo) no contempla afectación a utilidad pública. Por lo tanto, no se cumple con los supuestos normativos para considerar que existen acciones de “urbanizar” o “urbanización”.

Esta postura habría sido ratificada por la DOM de la I. Municipalidad de Lo Barnechea en Oficio DOM N°733/2019, de 2 de julio de 2019 y por el Juzgado de Policía Local en causa N°254.064, quienes señalan que los trabajos no requieren Permiso de Ejecución de Obras de Urbanización por no corresponder a ninguno de los contemplados en la LGUC y en la OGUC.

Las obras, en cambio, corresponderían a obras de infraestructura, definidas en el artículo 2.1.29 de la OGUC como las edificaciones o instalaciones y las redes o trazados destinados a transporte, fines sanitarios o energía, incluyéndose en redes y trazados, las obras necesarias para su generación y también, su distribución.

Finalmente en este punto, argumenta que el propietario del predio no se encuentra dentro de la obligación de urbanizar establecida en el artículo 2.2.4 de la OGUC, toda vez que ésta solo se verifica en proyectos de loteo; o en proyectos acogidos a la Ley de Copropiedad Inmobiliaria, cuyo predio se encuentre afecto a utilidad pública por el IPT; o cuando se trate de subdivisión afecta a declaratoria de utilidad pública por IPT y no contemple apertura de nuevas vías públicas por iniciativa del propietario. El proyecto, señala el titular, no constituye loteo; no se acoge a Ley de Copropiedad Inmobiliaria ni contiene superficies afectas a declaratorias de utilidad pública; ni contempla subdivisión, por lo que no le aplica ninguna de las hipótesis.

(ii) En seguida, el proyecto tampoco requeriría evaluación ambiental previa en relación a la tipología del literal p) del artículo 3° del RSEIA, ya que las APE no constituirían un área colocada bajo protección oficial. El titular argumenta que las APE no se encontrarían en el listado ni en los supuestos contemplados en el Ord. N°130844, de 2013, del SEA, que Uniforma criterios y exigencias técnicas sobre áreas colocadas bajo protección oficial y áreas protegidas para efectos del SEIA, actualizado mediante Of.Ord. N°161081, de 2016, del SEA. Los supuestos exigirían que (i) una superficie delimitada (ii) haya sido sometida formalmente por la autoridad competente a un régimen especial de protección, (iii) con un objetivo ambiental. Al respecto, sostiene que el PRMS, instrumento mediante el cual se declara y regula la APE, no poseería la facultad de definir áreas de protección de recursos de valor natural, sino que solo podría reconocer zonas o elementos previamente protegidos por el ordenamiento jurídico vigente. Por lo tanto, no se cumpliría con el requisito de sometimiento formal a un régimen de protección. Al efecto, cita la Circular Ord. División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Urbanismo N°0166, de 24 de febrero de 2010, DDU 230). También, que esta postura, dice, ha sido confirmada por el SEA, en R.E. N°0715, de 6 de junio de 2019.

26° En relación a los argumentos esgrimidos por el titular, la SMA ya ha señalado su postura, sin embargo, vale la pena recalcar lo siguiente:

(i) El proyecto se trata de un loteo, puesto que se trata de una división de suelo que contempla obras de urbanización y vías públicas, y no se enmarca en las finalidades de la subdivisión prevista por el D.L. N°3516. En este contexto específico, de subdivisión de terreno para su venta con fines ajenos al agrícola, ganadero o foresta, las obras necesarias para la habitabilidad del terreno (calles, agua, luz), constituyen urbanización del loteo.

(ii) El proyecto se trata de un conjunto de viviendas, ya que aunque el titular solo construya una de ellas, o ninguna, es él quien desarrolla el núcleo de la conducta y genera y determina las condiciones para la existencia de este conjunto. Esta aplicación es coherente con el principio preventivo que orienta el SEIA, y ha sido confirmado por el Tercer Tribunal Ambiental.

(iii) El proyecto contempla obras de urbanización del artículo 134 de la LGUC, sin perjuicio de que no se defina su emplazamiento según el artículo 2.2.1 de la OGUC, en razón de haberse originado la subdivisión en un permiso del SAG bajo el D.L. N°3516. En el presente caso, dada la finalidad del proyecto (venta de sitios habilitados para su habitación con características urbanas) y su carácter de loteo, las obras de calles, agua y luz corresponden a obras de urbanización, y no de “infraestructura” como pretende el titular, ya que de la lectura armónica de las disposiciones de la OGUC, dicha denominación apunta a la clasificación de los distintos tipos de uso de suelo, no a la definición del carácter de las obras desvinculado de esa finalidad (artículo 2.1.24 en relación al artículo 2.1.29 de la OGUC).

(iv) Finalmente, el proyecto se ubica en un área considerada bajo protección oficial para efectos del SEIA, según expresamente lo ha determinado la Contraloría General de la República y recogido el SEA en sus instructivos.

V. CONSIDERACIONES FINALES

27° En cuanto a solicitud de los denunciantes para la dictación de las medidas provisionales de suspensión de actividades y clausura del proyecto, no se cumplen los requisitos exigidos para su adopción. En efecto, de los artículos 32 de la Ley N°19.880 y 48 de la LOSMA, se desprende que los requisitos copulativos que se deben configurar para ordenar medidas provisionales son: (i) la existencia de un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas (*periculum in mora*); (ii) la presentación de una solicitud fundada que dé cuenta de la infracción cometida (*fumus bonis iuris*); y (iii) que las medidas ordenadas sean proporcionales, velando que no causen perjuicios de difícil reparación o violen derechos amparados por la leyes.

En la especie, si bien es posible concluir que el proyecto se encontraría en una hipótesis de elusión según lo dispuesto en los literales h) y p) del artículo 10 de la Ley N°19.300, no existe en este caso una hipótesis de daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, que justifique medidas como las indicadas, toda vez que el proyecto se encuentra ya con orden de paralización en virtud de Resolución Sección N°036/2020, de fecha 7 de octubre de 2020, de la Dirección de Obras Municipales de Lo Barnechea.

28° En cuando a la solicitud de información al titular y al SEA formulada por la Ilustre Municipalidad de Lo Barnechea en su denuncia, en este procedimiento se requirió de información detallada al titular sobre el proyecto, y se revisaron todos los antecedentes asociados al mismo disponibles en la plataforma electrónica E-SEIA.

29° Se hace presente que el presente acto no constituye por sí mismo un requerimiento de ingreso al SEIA, sino que da inicio formal a un procedimiento administrativo, el cual tiene como objetivo recabar antecedentes que permitan a esta SMA determinar si corresponde o no exigir dicho ingreso. Es en ese sentido que en este acto se otorga traslado al titular, a fin de que haga valer sus observaciones, alegaciones o pruebas frente a la hipótesis de elusión levantada.

30° El procedimiento de requerimiento de ingreso de un proyecto que ha eludido el SEIA, se orienta a la concreción de una medida correctiva por parte de la SMA, en el ejercicio de sus facultades de los literales i) y j) del artículo 3° de la LOSMA, en caso de verificarse la hipótesis de elusión. Esto no obsta ni impide el posterior inicio de un procedimiento sancionatorio ambiental, para efectos de imponer las sanciones que correspondan por los incumplimientos normativos incurridos por el titular, de acuerdo al artículo 35 b) de la LOSMA, cuya procedencia se analizará en su oportunidad.

31° Se deja constancia que a este procedimiento administrativo se le ha asignado el **Rol REQ-006-2022**, y puede ser revisado a través de la plataforma web disponible en el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental⁶.

32° En virtud de todo lo anteriormente expuesto, se procede a resolver lo siguiente:

RESUELVO:

PRIMERO: DAR INICIO a un procedimiento administrativo de requerimiento de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, en contra de la empresa de Desarrollos La Dehesa SpA, en su carácter de titular del proyecto "Chaguay", ejecutado en la comuna de Lo Barnechea, en relación a las hipótesis de elusión levantadas en el presente acto.

SEGUNDO: CONFERIR TRASLADO a Desarrollos La Dehesa SpA, en su carácter de titular del proyecto "Chaguay", para que en un **plazo de 15 días hábiles**, a contar de la notificación de la presente resolución, haga valer las observaciones, alegaciones, o pruebas, que estime pertinentes frente a la hipótesis de elusión levantada en el presente acto.

Dadas las circunstancias actuales relacionadas con el brote de COVID-19, es posible realizar el ingreso de documentación ante la SMA mediante correo electrónico dirigido a la dirección oficinadepartes@sma.gob.cl, entre 9:00-13:00 hrs. de un día hábil, indicando que se asocia al procedimiento de requerimiento de ingreso al SEIA **REQ-006-2022**. Junto con ello, en caso de que la información que deba remitir a este servicio conste en varios archivos, deberá realizarlo mediante una plataforma de transferencia de archivos, adjuntando el vínculo correspondiente. Para ello, deberá indicar el nombre completo, teléfono de contacto y correo electrónico del encargado, con el objeto de poder contactarlo de inmediato, en caso de existir algún problema con la descarga de los documentos. Adicionalmente, si dentro de la información remitida, se encuentran antecedentes en formatos .kmz, .gpx, .shp, .xls, .doc, .jpg, entre otros, que permitan la visualización de imágenes y el manejo de datos, deberá entregarse un duplicado de la misma, en una copia en PDF (.pdf). En el caso de mapas, se requiere que, además de ser entregados en uno de los formatos originales anteriormente señalados, estos sean ploteados, y ser remitidos también en duplicados, formato PDF (.pdf).

TERCERO: RECHAZAR la solicitud de medida provisional solicitada en el presente procedimiento, por no configurarse los requisitos para su dictación, de acuerdo a lo señalado en el considerando 27° de la presente resolución.

⁶ <http://snifa.sma.gob.cl/v2/Resolucion/RequerimientoIngreso>

CUARTO: **PREVENIR** que según lo dispuesto en los artículos 8° y 10 de la Ley N°19.300, **los proyectos que cumplan con alguna de las tipologías de ingreso al SEIA, sólo podrán ejecutarse una vez que obtengan la correspondiente resolución de calificación ambiental.**

QUINTO: **TENER PRESENTE** lo dispuesto en literal a) del artículo 30 de la ley 19.880, en relación al derecho que ampara al interesado en un procedimiento administrativo para indicar un medio y lugar preferente para efecto de las notificaciones futuras, como podría ser una casilla de correo electrónico.

SEXTO: **TENER POR INTERESADOS** a los denunciantes.

SÉPTIMO: **NOTIFICAR** la presente resolución a los correos electrónicos y titulares indicados por los denunciantes durante la investigación que da origen al presente procedimiento.

OCTAVO: **TENER PRESENTE** los documentos y antecedentes presentados tanto por el titular como por los denunciantes durante la investigación que da origen al presente procedimiento, así como las personerías acreditadas.

NOVENO: **OFICIAR** a la Dirección Regional SEA de la Región Metropolitana, para que, en torno a los antecedentes levantados en la etapa investigativa, emita un pronunciamiento sobre la pertinencia de ingreso al SEIA de las obras denunciadas.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y DESE CUMPLIMIENTO

CRISTÓBAL DE LA MAZA GUZMÁN
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE

EIS/BMA/TCA

Notificación por carta certificada:

- Sr. Matías Fernández, Nueva Costanera 4229 Oficina 501, Vitacura.

C.C.:

- Sr. Juan Cristóbal Lira Ibáñez, Alcalde de la I. Municipalidad de Lo Barnechea, natalia.alfieri@gmail.com, waldoflorit37@yahoo.com, cherrerar@lobarnechea.com.
- Sr. Patricio Herman, patricioherman@hotmail.com
- Sr. Rodrigo Villalobos, villalobos.rod@gmail.com
- Inmobiliaria Santa Martina S.A., Av Vitacura 2736, Of 401, Las Condes.
- División de Fiscalización y Conformidad Ambiental, SMA.
- Fiscal, SMA.
- Departamento Jurídico, SMA.
- Oficina de Partes y Archivo, SMA.

REQ-006-2022



Código: 1645043596784
verificar validez en
<https://www.esigner.cl/EsignerValidar/verificar.jsp>

376/2022