

Causa R-3-2022 “Inmobiliaria e Inversiones Puerto Octay S.A con Fisco de Chile-Ministerio del Medio Ambiente”

1. Datos del procedimiento.

Reclamante:

- Inmobiliaria e Inversiones Puerto Octay S.A [Inmobiliaria]

Reclamada:

- Ministerio del Medio Ambiente [MMA]

2. Hechos esenciales que originaron el procedimiento y decisión del asunto controvertido.

Mediante la R.E N°1.226 (Resolución Reclamada), de 27 de octubre de 2021, el MMA reconoció el humedal urbano “Quebrada Gramado” (Humedal), emplazado en la comuna de Puerto Varas, Región de Los Lagos. Dicha declaración se originó a partir de la solicitud formulada por la Ilustre Municipalidad de Puerto Varas (Municipalidad), considerando las exigencias establecidas en la Ley N°21.202 y en su Reglamento.

La Inmobiliaria impugnó judicialmente la Resolución Reclamada, argumentando que, tendría legitimación activa para impugnar-sede judicial-la Resolución Reclamada, atendido su interés legítimo en los resultados del procedimiento administrativo que concluyó con dicha resolución, considerando que pretende desarrollar un proyecto inmobiliario en las cercanías (400 metros) del límite del Humedal; agregó que, la declaratorIA del Humedal es ilegal, ya que, carecería del sustento científico-técnico necesario para caracterizar adecuadamente dicha zona, a efectos de generar mayor certidumbre sobre la especie, entidad o magnitud de los impactos ambientales para efectos del eventual ingreso al SEIA del proyecto inmobiliario.

Afirmó que, la Resolución Reclamada afectaría su derecho de dominio, así como su libertad para desarrollar actividades económicas y su patrimonio, considerando la obligación de financiar estudios e informes tendientes a ser presentados al ingresar el proyecto inmobiliario al SEIA.

Señaló que, la autoridad ambiental no tendría facultades para declarar la impertinencia de las presentaciones y observaciones realizadas por terceros durante el período de información pública; a pesar de lo anterior, el MMA declaró impertinentes las presentaciones realizadas por el Subsecretario de Economía y por el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones (MTT), implicando la imposición de requisitos y exigencias no establecidas en el ordenamiento jurídico ambiental, en consecuencia, vulnerando el principio de juridicidad. Además, al no considerar y pronunciarse sobre las presentaciones referidas, el MMA no habría considerado las dimensiones sociales, económicas y ambientales del procedimiento administrativo.

Indicó que, la Ficha de Análisis Técnico, que sustenta la Resolución Reclamada, adolece de múltiples deficiencias metodológicas y sustantivas, las que se traducen en la falta de análisis técnico que impide acreditar el cumplimiento del criterio de delimitación relativo al régimen hidrológico del Humedal; además, la Ficha aludida no habría considerado la información entregada en la Ficha Técnica proporcionada por la Municipalidad, por tanto, se desconocería las características ecosistémicas del sector incluido en los polígonos del Humedal.

Agregó que, se configuró un vicio de incompetencia en el procedimiento administrativo, ya que, la Ficha de Análisis Técnico habría sido elaborada por el MMA, en circunstancias que debió ser confeccionada por la Seremi de Medio Ambiente.

Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto la Resolución Reclamada, o bien, se dispusiera su modificación o reemplazo en lo que corresponda.

Por su parte, el MMA argumentó que, para efectos de la declaración oficial del Humedal, el MMA se sustentó en el trabajo de gabinete así como en trabajo de campo y la confección de la cartografía final; en particular, dichas actividades incluyeron la fotointerpretación de imágenes satelitales para delimitar el Humedal; el análisis de documentos técnicos-ambientales elaborados por la Municipalidad -los que permitieron acreditar el criterio de régimen hidrológico-; visitas o inspecciones a terreno donde se emplaza el Humedal -desarrollada por funcionarios de la Municipalidad, etc.; agregó que, la delimitación del Humedal utilizando imágenes satelitales y procesamiento de información remota sería una práctica frecuente y válida por la comunidad científica.

Sostuvo que, la calificación de impertinencia de los antecedentes presentados por el Subsecretario de Economía y por el MTT no equivale a calificarlos como inadmisibles, sumado a que los antecedentes presentados por dichos organismos no serían conducentes ni relevantes para la elaboración de la Resolución Reclamada, máxime si aquellos no guardan relación con la

existencia del Humedal, con los criterios de delimitación, ni respecto a su ubicación dentro del radio urbano.

Afirmó que, la Resolución Reclamada no afectaría el derecho de propiedad ni otros derechos de la Inmobiliaria, ya que, solo se afectaría la mera expectativa de la Inmobiliaria de ejecutar su proyecto comercial sin ingresar al SEIA, cuestión que no puede ser protegida por el derecho; agregó que, el ingreso del proyecto inmobiliario al SEIA es una materia de competencia del SEA y no del MMA, debiendo determinarse conforme a los literales s) y p) del art. 10 de la Ley N°19.300; a mayor abundamiento, en caso de estimarse que la declaración del Humedal afecta el dominio de la Inmobiliaria, dicha afectación se sustentaría en la función social de la propiedad, a la luz de lo autorizado en la Constitución Política.

En la sentencia, el Tribunal Ambiental rechazó la impugnación judicial-

3. Controversias.

- i. Sobre la supuesta afectación al derecho de dominio, la libertad de desarrollar actividades económicas y el patrimonio de la Inmobiliaria;
- ii. Sobre el análisis de los antecedentes y observaciones presentadas por terceros interesados, en relación con los principios de juridicidad, congruencia y racionalidad;
- iii. Sobre la elaboración del documento técnico que sustenta la Resolución Reclamada;
- iv. Sobre la motivación y fundamentación de la Resolución Reclamada.

4. Sentencia.

El Tribunal consideró y resolvió:

- i. Que, la primera controversia se relaciona con el interés de la Inmobiliaria para impugnar la Resolución Reclamada, por lo que necesariamente debe existir un pronunciamiento sobre su legitimación activa. En este orden, a la luz de lo establecido en el art. 3 de la Ley N°21.202 y en el art. 38 de la CPR, el Reclamante debe -al menos- efectuar una descripción del interés que lo mueve y del contenido del mismo con la finalidad de especificar su entidad, así como el perjuicio o lesión provocada por el acto impugnado. El interés y la lesión son aspectos netamente fácticos, debiendo determinarse en cada caso con la información que proporcione el reclamante o que pueda desprenderse del expediente administrativo.
- ii. Que, en particular, el interés invocado por la Inmobiliaria se sustenta en la propiedad de un inmueble ubicado en las cercanías de los límites del humedal,

en la tramitación de permisos para ejecutar un proyecto inmobiliario, y en la certeza que dicho proyecto, antes de la declaración del Humedal, no debía ingresar al SEIA. Sin embargo, la Inmobiliaria no acompañó ninguna inscripción de dominio ni solicitudes de permisos de edificación, sumado a que tampoco consta el ingreso del Proyecto al SEIA ni que se haya comenzado su ejecución o se haya obtenido una autorización del órgano administrativo competente, es decir, lo único claro es la declaración de la Inmobiliaria de ejecutar, en el futuro, un proyecto emplazado en las cercanías de los límites del Humedal.

- iii. Que, considerando lo anterior, la Inmobiliaria no posee un derecho adquirido para desarrollar un proyecto bajo determinadas condiciones, sino que solo posee una mera expectativa; la Inmobiliaria tampoco invocó un interés legítimo, ya que, la declaración del Humedal no significó una lesión o perjuicio respecto de alguna ventaja, beneficio o provecho en favor de la Inmobiliaria, es decir, antes y después de la declaración, su situación es la misma. A mayor abundamiento, la Inmobiliaria no objeta o impugna la existencia y delimitación del Humedal, sino que la especificidad de la caracterización de dicha zona para efectos que la Administración y los particulares estén en mejor condición de determinar cómo los proyectos pueden impactar o afectar el Humedal.
- iv. Que, al contrario de lo argumentado por la Inmobiliaria, la declaración del Humedal otorga mayor certeza y seguridad respecto de aquellos proyectos que deben ingresar al SEIA, a la luz de las letras p) y s) del art. 10 de la Ley N°19.300. Además, conforme a diversos fallos judiciales y dictámenes de la CGR, para efectos del ingreso de un proyecto al SEIA conforme al art. 10 letra s), no se requiere la declaración oficial del humedal por parte del MMA. A mayor abundamiento, la Dirección Ejecutiva del SEA dictó un Of. Ord. -año 2022-, tendiente precisamente a otorgar mayor grado de certeza respecto de la evaluación de proyectos que puedan afectar a los humedales urbanos.
- v. Que, en concreto, la declaración del Humedal por parte del MMA se justifica plenamente en la Ley N°21.202, la que a su vez da cumplimiento al mandato constitucional; en este orden, las limitaciones impuestas por el MMA tienen por finalidad la protección y conservación del Humedal; en este orden, si una actividad o proyecto se ajusta a las tipologías del art. 10 letra s) y p) de la Ley N°19.300, debe ingresar al SEIA, lo que en ningún caso implica una prohibición o limitación absoluta de ejercer alguna actividad económica, sino que más bien es una carga impuesta en razón de la protección que se debe otorgar a los humedales urbanos, a la luz de las disposiciones de la Ley N°21.202 y de su Reglamento.

- vi. Que, en consecuencia, la Inmobiliaria carece de legitimación activa por no acreditar perjuicio ni interés, limitando su reclamación a la mera expectativa de no ingresar su proyecto al SEIA.
- vii. Que, en los procedimientos administrativos iniciados por solicitud de la municipalidad respectiva, si bien la legislación ambiental otorga un plazo para la presentación de antecedentes adicionales por parte de terceros, no se regula el tratamiento o análisis específico que debe realizar la autoridad ambiental respecto de dichos antecedentes, lo que sí ocurre en los procedimientos iniciados de oficio por el MMA.
- viii. Que, considerando lo anterior, resulta procedente aplicar supletoriamente los incisos 1° y 3° del art. 35 de la Ley N°19.880, estableciendo que -en lo medular- los hechos relevantes del procedimiento, podrán acreditarse por cualquier medio de prueba legal, apreciándose en conciencia; además, se faculta al instructor del procedimiento para rechazar las pruebas propuestas por los interesados que sean manifiestamente improcedentes o innecesarias. De lo anterior, se desprende o infiere que la si la autoridad administrativa tiene la facultad de excluir pruebas en los casos referidos, con mayor razón tiene la prerrogativa para prescindir y no considerar los antecedentes adicionales aportados por terceros que no sean pertinentes o relevantes para el procedimiento administrativo, es decir, respecto de los antecedentes que no sean útiles y conducentes para determinar la existencia del humedal, la concurrencia de los criterios de delimitación, su ubicación total o parcial dentro del radio urbano, sus características ecosistémicas y cualquier antecedente relacionado con las dimensiones económicas o sociales.
- ix. Que, en concreto, los antecedentes y observaciones del Subsecretario de Economía y del MTT, no se relacionan con el objeto principal del procedimiento administrativo en cuestión, versando sobre aspectos ajenos a este, relativos a las servidumbres originadas por la existencia de una vía férrea y a la prohibición de ejecutar obras en la denominada franja de protección, aspectos que no impiden u obstaculizan al MMA para declarar a una zona como humedal urbano, en la medida que se reúnen los requisitos de la Ley N°21.202 y de su Reglamento.
- x. Que, no existió infracción a los principios de juridicidad, congruencia y razonabilidad, ya que, en la Ficha de Análisis Técnico, la Seremi propuso modificar la cartografía del humedal respecto al polígono N°2, pero sin considerar o atender las observaciones realizadas por el Subsecretario de Economía y el MMT, sino que dicha modificación se sustentó en que en una determinada zona o espacio no se verificaban ninguno de los criterios de delimitación establecidos en el art. 8° del Reglamento; esta modificación fue ratificada por el MMA al dictar la Resolución Reclamada, sustentada -también-

- en razones de carácter técnico -criterio de régimen hidrológico- y no en las observaciones -declaradas como impertinentes- de los organismos referidos.
- xi. Que, los antecedentes presentados por la Municipalidad, en el contexto de la solicitud de declaración del Humedal, deben ser analizados por la Seremi de Medio Ambiente, organismo que elabora la denominada “Ficha de Análisis Técnico”, no correspondiendo al nivel central -MMA- la confección del documento aludido.
 - xii. Que, si bien no consta la autoría de la Ficha aludida, si existe un Memorándum suscrito por la Seremi de Medio Ambiente de la Región de Los Lagos, mediante el cual se remite a la División respectiva del MMA -nivel central-, el expediente administrativo de declaración del Humedal, incluyendo -entre otros documentos- a la Ficha de Análisis Técnico.
 - xiii. Que, en consecuencia, se desprende que la Ficha referida fue elaborada por el organismo señalado en el ordenamiento jurídico, quién efectuó el análisis técnico de los antecedentes presentados por la Municipalidad, por lo que no se verificó el vicio de incompetencia alegado por la Inmobiliaria.
 - xiv. Que, si bien en la Ficha de Análisis Técnico así como en los restantes documentos e informes del expediente administrativo, no existe un análisis multitemporal de imágenes que permitan ratificar la presencia del criterio de régimen hidrológico, sí existen diversos documentos técnicos -que constan en el expediente administrativa- que permiten confirman las conclusiones de la Resolución Reclamada respecto a la verificación del criterio de régimen hidrológico; en particular, el Plan Regulador Comunal de Puerto Varas, el “Plan Maestro de Evacuación y Drenaje de Aguas Lluvias de Puerto Varas”, la “Memoria Explicativa Plan Regulador Comunal, 2019” y el “Estudio de riesgo y protección ambiental, 2019”, dan cuenta que la zona del Humedal es de carácter no edificable, sumado a la presencia de terrenos inundables, existencia de un cauce natural de origen netamente pluvial, sumado a otros factores que propician la inundación periódica de la zona y el crecimiento de la cubierta vegetal, aspectos que permiten acreditar la verificación de al menos uno de los 3 criterios de delimitación del Humedal, a la luz del art. 8° del Reglamento; sumado a que, en la ficha técnica presentada por la Municipalidad se aprecia y acredita la existencia de especies hidrófitas en la zona del Humedal. A mayor abundamiento, la Inmobiliaria no explicó u aportó antecedentes técnicos que permiten arribar a una conclusión diferente a la adoptada por el MMA al dictar la Resolución Reclamada.
 - xv. Que, no es efectivo que la Resolución Reclamada -y los documentos que la sustentan- no hayan especificado y caracterizado los servicios ecosistémicos del Humedal; en este orden, por ejemplo, en la Ficha Técnica presentada por la Municipalidad, se da cuenta de las principales características ecosistémicas

de dicho lugar, en particular, en cuanto a la descripción del área, así como respecto a la caracterización de la flora, vegetación, fauna silvestre, identificación de 38 servicios ecosistémicos, entre otros antecedentes.

- xvi. Que, la declaración oficial del Humedal otorga a los particulares mayor grado de certeza para efectos de determinar si un proyecto es susceptible de generar alteraciones o afectaciones a los humedales urbanos, y, en consecuencia, definir si la actividad respectiva requiere o no ingresar al SEIA, cuyo pronunciamiento definitivo es de resorte o responsabilidad de otro organismo del Estado, esto es, el SEA regional. A mayor abundamiento, en casos de incertidumbre del titular de un proyecto, este podrá presentar la consulta de pertinencia ante el organismo referido, con la finalidad de disipar sus dudas respecto al eventual ingreso de su proyecto al SEIA.

En definitiva, el Tercer Tribunal Ambiental decidió rechazar íntegramente la impugnación judicial.

5. Normas jurídicas aplicadas para la resolución del asunto

[Constitución Política](#) [art. 19 y 38]

[Ley N° 20.600](#) [art. 17 N°11, 20, 25, 27, 29, 30 y 47]

[Ley N° 21.202](#) [art. 1, 2 y 3]

[Ley N°19.880](#)[art. 11, 35 y 41]

[Ley N°19.300](#) [art. 10 y 81]

[Reglamento sobre Humedales Urbanos](#) [art. 8, 9, 10, 14 y 22]

6. Palabras claves

Humedal urbano, criterios de delimitación, régimen hidrológico, derecho de propiedad, vegetación hidrófita, principio de juridicidad, principio de congruencia, período de información pública, ficha de análisis técnico, motivación, fundamentación, legitimación activa, interés legítimo, función social de la propiedad, perjuicio, impertinencia de antecedentes.