REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Santiago, treinta de enero de dos mil veintitrés.

VISTOS:

El 21 de diciembre de 2021, el abogado señor Marcelo Poblete Newman, en representación de la señora Valeria Castillo Antezana, y los señores Ralph Apel Holscher y Héctor Ferraro Calderón (en adelante, "los reclamantes" o "reclamantes de la causa R N° 316-2021"), interpusieron una reclamación sobre la base del artículo 3° inciso tercero de la Ley N° 21.202, que modifica diversos cuerpos legales con el objetivo de proteger los humedales urbanos (en adelante, "Ley N° 21.202" o "Ley de Humedales Urbanos"), en relación con el artículo 17 N° 11 de la Ley N° 20.600 que Crea los Tribunales Ambientales (en adelante, "Ley N° 20.600"), en contra de la Resolución Exenta N° 1.160 de 13 de octubre de 2021 (en adelante, "Resolución Exenta N° 1.160/2021" o "resolución reclamada") del Ministerio del Medio Ambiente (en adelante, "la reclamada" o "MMA"), que declaró como Humedal Urbano a parte del Estuario Los Molles.

Previo a proveer, con fecha 24 de diciembre de 2021, el Tribunal ordenó que se rectificara, aclarara y suscribiera el reclamo. Una vez corregido el libelo, la reclamación fue declarada admisible el 3 de enero de 2022, asignándosele el Rol R N° 316-2021.

Por su parte, el 21 de diciembre de 2021, el señor Andrés Obrecht Gómez, en representación de Inmobiliaria Lilén S.A. (en adelante, la "inmobiliaria reclamante"), interpuso una reclamación del artículo 3° inciso tercero de la Ley N° 21.202, en relación con el artículo 17 N° 11 de la Ley N° 20.600, en contra de la ya mencionada Resolución Exenta 1.160/2021.

El 24 de diciembre de 2021, la reclamación fue declarada admisible, asignándosele el Rol R N° 317-2021.

Mediante resolución de 3 de enero de 2022, el Tribunal ordenó acumular la causa rol R N° 317-2021 a los autos rol R N° 316-2021.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

I. Antecedentes de la reclamación

El 14 de abril de 2021, la Municipalidad de la Ligua (en adelante, "la Municipalidad") ingresó a la Secretaría Regional Ministerial del Medio Ambiente de la región de Valparaíso (en adelante, "SEREMI del Medio Ambiente"), el Oficio Ord. N° 236, de 12 de abril de 2021, mediante el cual solicitó que se reconociera como humedal urbano al humedal Estuario Los Molles, ubicado geográficamente en la zona de desembocadura de la Quebrada Los Coiles, comuna de La Ligua, región de Valparaíso, en una superficie aproximada de 16,4 ha (Figura 1).

El 12 de abril del 2021, mediante Oficio Ord. N° 289, la SEREMI del Medio Ambiente solicitó a la Municipalidad que complementara la información faltante. En particular, se requirió precisar:

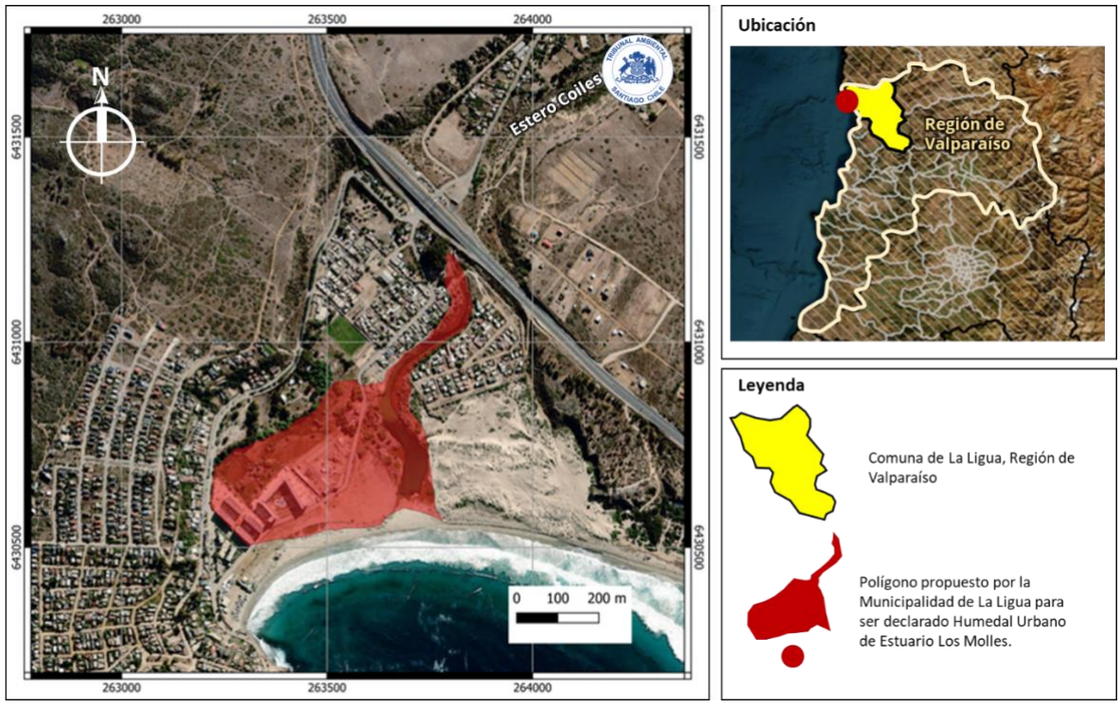
> "[…] *coordenadas geográficas por cada punto que las delimitan, así como el límite urbano de la comuna donde se localice el humedal, de acuerdo a lo solicitado en el punto II del artículo 8° del Reglamento de la Ley 21.202"*.

La información solicitada, fue remitida por la Municipalidad mediante oficios Ord. N° 319 y N° 398, de 13 y 28 de mayo de 2021, respectivamente.

El 17 de junio de 2021, mediante Resolución Exenta N° 11, la SEREMI de Medio Ambiente declaró admisible la solicitud de reconocimiento del Humedal Estuario Los Molles. De esta manera, el 1 de julio de 2021, se publicó en el Diario Oficial el requerimiento presentado por la Municipalidad conforme lo dispone el artículo 9° del Decreto N° 15, del Ministerio del Medio Ambiente de 30 de julio de 2020, que establece el Reglamento de la Ley N° 21.202 (en adelante, "Reglamento de Humedales Urbanos" o "el Reglamento"). A partir de esta publicación comenzó a correr el plazo de 15 días hábiles para que cualquier persona natural o jurídica aporte antecedentes adicionales en relación con el humedal cuya declaración se pretende.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Figura 1: Polígono propuesto por Municipalidad de La Ligua para ser declarado Humedal Urbano de Estuario Los Molles



Fuente: Elaboración propia sobre la base de información disponible en el expediente de la causa, en particular el polígono propuesto por la Ilustre Municipalidad de la Ligua para ser declarado Humedal Urbano de Estuario Los Molles montado en Plataforma Q-GIS 3.16, con imagen satelital LANDSAT de fondo. Sistema de Referencia de Coordenadas UTM, Datum WGS84, Huso 19 Sur.

El 16 de julio de 2021, el señor Ralph Apel aportó antecedentes adicionales y acompañó los documentos titulados "Una evaluación satelital temprana de los cambios ocurridos en el Humedal Estuario Los Molles" y "Una huella documental del relleno del Humedal Estuario Los Molles con desechos tóxicos".

El 22 de julio de 2021, el señor Francisco Morel aportó antecedentes adicionales, entre los que se cuenta un video aéreo de la zona inundable contigua al humedal, luego de la marejada de 25 de junio de 2021. En el correo conductor explica que el sector inundado corresponde a lo que antiguamente era parte del humedal, pero que con los continuos rellenos para emplazamiento del edificios y plataformas de estacionamientos ha ido desviando el curso.

El 23 de julio de 2021, el señor Felipe Holmes, en representación de RD Constructora S.A., efectuó observaciones a la solicitud municipal. En términos generales, sostuvo que la declaración no puede afectar terrenos que tienen permisos

de edificación concedidos de forma previa a la solicitud de reconocimiento de humedal, de manera que ella debe ajustarse a un polígono que no afecte dichos derechos. Asimismo, precisó que en los terrenos de RD Constructora S.A. no se cumplen las condiciones y/o características para ser considerado humedal y acompañó un informe ejecutivo denominado "Humedal Estuario Los Molles", elaborado por ORBE Consultores, de 21 de julio de 2021.

El 24 de julio de 2021, Inmobiliaria Lilén S.A. presentó un escrito con sus observaciones en que sostiene, entre otras cuestiones, que la Municipalidad pretende que se declare la existencia de un humedal más allá del Estudio Oficial del Estado de Chile que lo catastró y que el ente edilicio realizó un procedimiento de declaratoria de humedal a puerta cerrada sin escuchar a los dueños de los predios afectados.

El 30 de septiembre de 2021, mediante Memorándum N° 613/2021, la SEREMI de Medio Ambiente remitió el expediente al Jefe de División de Recursos Naturales y Biodiversidad del MMA, para proceder al reconocimiento del Humedal Estuario Los Molles. En dicho documento, señala que:

> "*El expediente contempló un extenso trabajo de revisión de antecedentes, análisis técnico y de terreno, el cual permitió establecer la delimitación final del área a reconocer. En respaldo de lo anterior, se adjunta Ficha de Análisis Técnico solicitada como requisito para la aprobación de estas solicitudes municipales* […]".

Por su parte, la mencionada Ficha Técnica establece, entre otras cosas, que:

> "[…] *en base al análisis de la vegetación hidrófita, hidrología y presencia de suelos hídricos, evaluada en terreno y mediante el análisis de imágenes satelitales con series temporales de 5 años, se justifica técnicamente modificar la cartografía original presentada por el municipio, ajustando los vértices y coordenadas del polígono propuesto, excluyendo zonas que no cumplían con al menos uno de los tres criterios de delimitación del Art 8° del reglamento de la Ley de humedales urbanos*". En

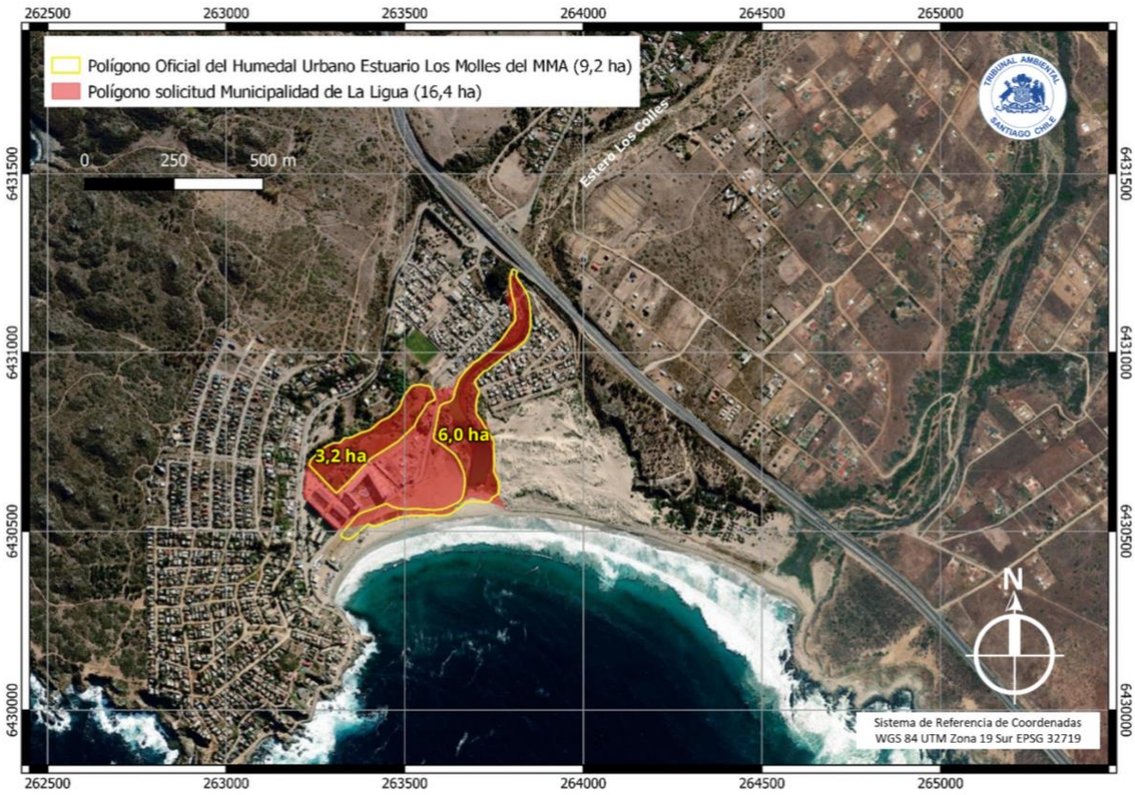
este orden de ideas, la comentada ficha precisa que: "*Por todos los antecedentes antes expuestos, el análisis de información de terceros y las visitas a terreno para verificar los límites del humedal, se concluye que el polígono presentado por la Municipalidad de La Ligua, denominado Estuario de Los Molles, corresponde a un humedal urbano de 9,2 hectáreas* […]".

Finalmente, el 13 de octubre de 2021, el MMA dictó la Resolución Exenta N° 1.160/2021, mediante la cual procedió a reconocer como humedal urbano a parte del Estuario Los Molles, en una superficie de aproximadamente 9,2 hectáreas. Entre sus consideraciones, la citada resolución señala lo siguiente:

1) Que se consideró como información pertinente aquella recibida dentro de plazo y relacionada con las circunstancias que habilitan al MMA para realizar la declaración, a saber: que corresponda efectivamente a un humedal y que se encuentre, total o parcialmente, ubicado dentro del límite urbano. En este contexto, explica que conforme da cuenta la Ficha Técnica, en dicha etapa se consideró como pertinente una de las cuatro presentaciones realizadas, dado que consistía en información referente a la superficie del humedal a ser declarado.

2) En cuanto a los criterios de delimitación, la resolución establece que, como consecuencia del análisis técnico contenido en la citada ficha, fue necesario ajustar la cartografía presentada por la Municipalidad dando paso a la cartografía oficial del humedal urbano, en atención al cumplimiento de los criterios de delimitación relativos a la presencia de vegetación hidrófita, suelos hídricos y un régimen hidrológico de saturación. De esta forma, se estimó necesaria la modificación de los límites propuestos en la cartografía original, pasando de 1 polígono de 16,4 a 2 polígonos de un total de 9,2 ha (6,0 y 3,2 ha). La Figura 2 muestra la diferencia de área entre el polígono solicitado por la Municipalidad de y el declarado por el MMA.

Figura 2: Polígono solicitado versus polígono declarado como Humedal Urbano Estuario Los Molles.



Fuente: Elaboración propia a partir de información contenida en el expediente de la declaración de Humedal Urbano. Disponible en https://humedaleschile.mma.gob.cl/procesos-desde-municipios/

II. Del proceso de reclamación judicial

A fojas 76, los reclamantes presentaron una reclamación judicial en contra de la Resolución Exenta N° 1.160/2021, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3° inciso tercero de la Ley N° 21.202, en relación con el artículo 17 N° 11 de la Ley N° 20.600. En dicho reclamo, solicitan que se declare que las observaciones realizadas en el proceso de reconocimiento del humedal no fueron consideradas, que la decisión de disminuir el perímetro del humedal carece de fundamentos, que se declare que en los lugares excluidos se cumple con al menos uno de los criterios para declarar humedal, y que se ordene al MMA modificar el perímetro del humedal Estuario Los Molles por el inicialmente propuesto por la Municipalidad.

Junto a lo anterior, al primer otrosí la presentación, se solicitó disponer como medida cautelar la suspensión en la entrega de permisos de subdivisión, loteo, urbanización predial y de construcción en los terrenos, así como la paralización de

todo tipo de construcción en el polígono de 16,4 ha propuesto por la Municipalidad. Lo anterior, por aplicación del principio precautorio y la necesidad de adoptar medidas ante situaciones de daño ambiental irreversibles, cómo sería la construcción de edificios en el área de discusión.

A fojas 111, el Tribunal admitió a trámite la reclamación bajo el rol R N° 316-2021 y ordenó informar a la reclamada de conformidad con el artículo 29 de la Ley N° 20.600. Además, decidió dar traslado a la solicitud de medida cautelar y ofició a la Dirección de Obras de la Municipalidad de La Ligua (en adelante, "la DOM") para que remitiera la información referida a todos los permisos de obras otorgados o en trámite (subdivisión, loteo, urbanización predial y de construcción) relacionados con en el polígono de 16,4 ha en discusión.

A fojas 180, Inmobiliaria Lilén S.A. interpuso una reclamación del artículo 3° inciso tercero de la Ley N° 21.202 en relación con el artículo 17 N° 11 de la Ley N° 20.600, en contra de la mencionada Resolución Exenta 1.160/2021. En el libelo, solicita que se deje sin efecto la resolución reclamada, que se declare la ilegalidad del acto impugnado y que se retrotraiga el procedimiento administrativo de la declaratoria.

A fojas 211, el Tribunal admitió a trámite la reclamación bajo el rol R N° 317-2021, y ordenó informar a la reclamada de conformidad con el artículo 29 de la Ley N° 20.600.

A fojas 215, el Tribunal ordenó acumular la causa rol R N° 317-2021 a los autos rol R N° 316-2021, atendido a que se cumple con los requisitos establecidos en los artículos 92 y 95 del Código de Procedimiento Civil.

A fojas 219, el Consejo de Defensa del Estado asumió la representación de la reclamada, acompañó documentos, solicitó la ampliación del plazo para informar y evacuó traslado en relación con la medida cautelar solicitando que ella se resuelva conforme a derecho.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

A fojas 221, el Tribunal concedió la prórroga solicitada por la reclamada por el término de cinco días contados desde el vencimiento del plazo original y tuvo por evacuado el traslado referido a la medida cautelar.

A fojas 222, la Municipalidad remitió la información requerida por el Tribunal en relación con la medida cautelar.

A fojas 227, el Consejo de Defensa del Estado evacuó el informe solicitando que la reclamación sea rechazada en todas sus partes, con expresa condenación en costas.

A fojas 323, RD Constructora S.A. solicitó hacerse parte como tercero independiente, petición que fue admitida por el Tribunal mediante resolución de fojas 333.

A fojas 329, el Tribunal resolvió acoger la solicitud de medida cautelar presentada por los reclamantes de la causa rol R N° 316-2021, y decretar la suspensión en la entrega de permisos de subdivisión, loteo, urbanización predial y de construcción, así como la paralización de todo tipo de construcción que se realice o pretenda realizar en el polígono de 16,4 hectáreas que la Municipalidad de La Ligua definió en su solicitud de declaratoria de humedal urbano del Estuario Los Molles. Lo anterior, por todo el periodo que dure la tramitación de la presente reclamación.

En esta misma resolución, además, el Tribunal tuvo por evacuado el informe de la reclamada y por acompañado el expediente administrativo de la declaratoria de humedal de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley N° 20.600.

A fojas 2.126, el señor Francisco Morel Lara solicitó hacerse parte como tercero coadyuvante de los reclamantes de la causa rol R N° 316-2021, petición que fue acogida por el Tribunal mediante resolución de fojas 2.157.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

A fojas 2.160, se dictó autos en relación y se fijó la vista de la causa para el martes 31 de mayo de 2022, a las 10:00 horas.

A fojas 2.178, el señor Javier Merino Mencias solicitó hacerse parte como tercero coadyuvante del reclamante Inmobiliaria Lilén, petición que fue acogida por el Tribunal mediante resolución de fojas 2.250.

A fojas 2.412, consta que se llevó a cabo la vista de la causa en la fecha establecida. Alegaron en estrado los abogados señores Marcelo Poblete Newman por los reclamantes en causa R N° 316-2021, Cristián Tapia Fernández por el tercero coadyuvante de los reclamantes en causa R N° 316-2021, Rafael Castro Meza por la reclamante en causa R N° 317-2021 Inmobiliaria Lilén S.A., Sebastián Cano Rojas por el tercero coadyuvante de la reclamante en causa R N° 317-2021, Felipe Holmes Salvo por el tercero independiente RD Constructora S.A., y Osvaldo Solís Mansilla por la parte reclamada Ministerio del Medio Ambiente. Finalizada la vista de la causa, ésta quedó en estudio por 30 días.

A fojas 2.413, el Tribunal decretó como medida para mejor resolver, la inspección personal al Humedal Urbano Estuario Los Molles para el viernes 01 de julio de 2022 a partir de las 10:00 horas.

A fojas 2.417, con el objeto de asegurar el éxito de la diligencia y la seguridad de quienes concurrirán a ella, el Tribunal decidió suspender la diligencia probatoria decretada a fojas 2.413.

A fojas 2.419, se fijó como nuevo día y hora para realizar la inspección personal del Tribunal el lunes 8 de julio de 2022, a partir de las 10:00 horas.

A fojas 2.475, consta el acta de inspección personal de Tribunal realizada en la fecha convenida, a la cual asistieron

los ministros señores Alejandro Ruiz Fabres, Cristián Delpiano Lira y Cristián López Montecinos.

A fojas 2.498, la causa quedó en estado de acuerdo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 80 del Código Orgánico de Tribunales, y se designó como redactor del fallo al Ministro Sr. Cristián López Montecinos.

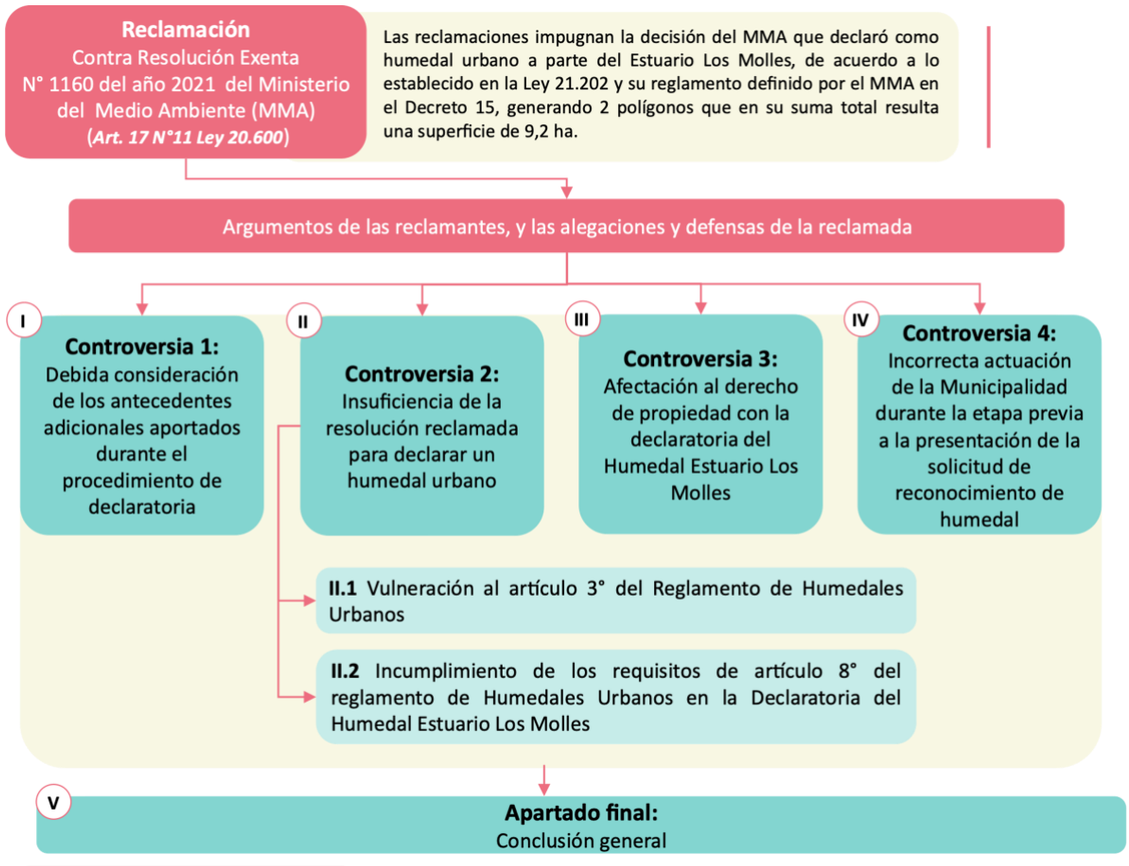
CONSIDERANDO:

Primero. Que, de acuerdo con los argumentos de las reclamantes, así como con las alegaciones y defensas de la reclamada, el desarrollo de esta parte considerativa se estructura sobre la base de cuatro controversias para pasar finalmente al apartado donde realizará la conclusión general de este litigio (Ver figura 3, definida como estructura considerativa de la sentencia), desarrollando lo anterior bajo los siguientes capítulos:

I. Debida consideración de los antecedentes adicionales aportados durante el procedimiento de declaratoria.
II. Insuficiencia de la resolución reclamada para declarar un humedal urbano.
    II.1 Vulneración al artículo 3° del Reglamento de Humedales Urbanos.
    II.2 Incumplimiento de los requisitos de artículo 8° del reglamento de Humedales Urbanos en la Declaratoria del Humedal Estuario Los Molles
III. Afectación al derecho de propiedad con la declaratoria del Humedal Estuario Los Molles.
IV. Incorrecta actuación de la Municipalidad durante la etapa previa a la presentación de la solicitud de reconocimiento de humedal.
V. Apartado final: Conclusión general

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Figura 3: Estructura de la parte considerativa de la sentencia



Fuente: Elaboración propia sobre la base del expediente.

Como aproximación inicial, se tiene que la primera controversia que se desarrollará dice relación con la aseveración de los reclamantes (causa R N° 316-2021), consistente en que los antecedentes adicionales que acompañaron en el periodo legal establecido para tal efecto no fueron debidamente considerados por el MMA, pese a su pertinencia, y que éste solo consideró una de las cuatro observaciones realizadas sin especificar a cuál de ellas correspondía. A esta controversia también se suma la inmobiliaria reclamante (R N° 317-2021), la que alega que asimismo que sus observaciones no fueron ponderadas.

Luego, en segundo lugar, la siguiente controversia hace mención a que la resolución no cumple con los requisitos exigidos para declarar un humedal urbano, esto ya que la adecuación del polígono del humedal realizada por el MMA al presentado por el Municipio, impactaría en la sustentabilidad del ecosistema.

En tal sentido, aquello ocurriría debido a que la adecuación realizada se basa en la división del original, el que excluye zonas del humedal ubicados en el centro de él y que deben ser reconocidos independientemente del régimen de propiedad que tengan (Ver Figura 2, denominada "Polígono solicitado y polígono declarado como Humedal Urbano Estuario Los Molles"), señalando que este fraccionamiento visualizado en la declaratoria del Humedal Urbano, contraviene los criterios del artículo 3° del Reglamento la Ley N° 21.202, específicamente aquellos que buscan asegurar su sustentabilidad, mantener el régimen hidrológico superficial y subterráneo, así como su uso racional.

Desde una perspectiva opuesta a la reducción del área declarada, pero en la misma línea de la alegación por los límites del polígono oficial de la resolución reclamada y por ende el incumplimiento con los requisitos exigidos para declarar un humedal urbano, la inmobiliaria reclamante (R N° 317-2021) se suma a esta controversia cuestionando lo siguiente:

i) Que se haya declarado humedal urbano una superficie mayor a la contenida en el inventario de Humedales de Chile del MMA.
ii) Que el polígono definido por la autoridad no presenta en parte los criterios que delimitan un humedal; y,
iii) Que no existe ningún documento en el expediente administrativo que dé cuenta del método utilizado para levantar la información de una porción del sector, que permita concluir la presencia de los criterios de hidrología o especies hidrófitas.

En el mismo orden de ideas, como un tercer elemento controvertido la inmobiliaria reclamante (R N° 317-2021) señala que la declaratoria afecta su derecho de propiedad, pues le genera restricciones y limitaciones que van más allá de la exigencia de ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "SEIA").

Finalmente, y como cuarta controversia, se desarrolla lo alegado por la inmobiliaria reclamante (R N° 317-2021) la que sostiene que la Municipalidad incurrió en una serie de inconsistencias durante el proceso que culminó con presentación de la solicitud de reconocimiento de humedal urbano ante el MMA.

I. Controversia 1: Debida consideración de los antecedentes adicionales aportados durante el procedimiento de declaratoria

Segundo. Que, al respecto, los reclamantes (R N° 316-2021) sostienen que la resolución impugnada da cuenta de que se recibieron cuatro presentaciones, de las cuales solo una se consideró pertinente, dado que consistía en información referente a la superficie del humedal declarado, pero sin precisar cuál de aquellas presentaciones fue la considerada.

En este contexto, asevera que la información aportada por Ralph y Marjorie Apel complementa la solicitud municipal al mostrar cómo el sector ha sido objeto de rellenos con fines de construcción de edificios, lo que afecta la mantención del humedal y separa al estuario del mar.

Asimismo, indica que el video aportado por Francisco Morel da cuenta del humedal en su mayor extensión, considerando un período de marea alta en invierno de 2020 que acredita la existencia de un régimen hidrológico de saturación, permanente o al menos temporal, que genera condiciones de inundación periódica.

Por su parte, la Inmobiliaria reclamante (R N° 317-2021) alega que la Ley N° 19.880 que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, "Ley N° 19.880"), exige –a través de los principios de imparcialidad y contradictoriedad– que la administración permita a los terceros interesados efectuar alegaciones y presentar antecedentes en

el marco de todo procedimiento administrativo, conforme lo dispone el artículo 17, letra f), de dicha ley. En este sentido, afirma que la Administración tiene el deber legal de ponderar aquellos antecedentes que le sean proveídos en el curso del procedimiento y pronunciarse sobre las alegaciones que se le formulen en el marco del procedimiento, exigencia que deriva del deber de motivación del acto administrativo regulado en el artículo 41 de la Ley N° 19.880.

De esta forma, la reclamante precisa que Inmobiliaria Lilén formuló oposiciones al reconocimiento del Humedal Urbano en el marco del "*proceso de consulta* [sic] *establecido en el artículo 9 del Reglamento*", haciendo uso de esta disposición y del artículo 17 letra f) de la Ley N° 19.880, la cual debió ser ponderada por el MMA. Ello, a su juicio, implicaba que la autoridad evaluara en su mérito estas alegaciones y determinara si las mismas tenían relevancia para efectos del procedimiento administrativo, lo que no se realizó.

Tercero. Que, por su parte, el MMA precisa que los antecedentes aportados fueron considerados según da cuenta la Ficha Técnica que forma parte de la resolución y que contiene el análisis técnico previo a la declaración de un humedal urbano. Explica que para dicho análisis el MMA distingue entre aquellos antecedentes efectivamente pertinentes, en tanto éstos se refieren a las consideraciones que el Ministerio debe tener en cuenta al momento de la declaración, a saber:

i) que sea justamente un humedal;
ii) cuál es la extensión de su superficie; y,
iii) que se ubique total o parcialmente dentro del límite urbano.

Lo anterior, agrega, se sustenta en el principio de congruencia, pues siendo la finalidad del procedimiento reconocer un humedal urbano y su correcta delimitación a través de los criterios establecidos en el artículo 8° del Reglamento de Humedales Urbanos, no corresponde que la resolución final se pronuncie sobre antecedentes que no se encuentran vinculados directamente con dicha finalidad.

En este orden de ideas, arguye que la normativa no establece que quienes aporten antecedentes tengan derecho a obtener respuesta por parte de la Autoridad, toda vez que el mandato de la Ley N° 21.202 y su Reglamento dice relación con tener en consideración los antecedentes presentados dentro de plazo, pero no que cada presentación deba ser resuelta individualmente, ni menos que éstos sean vinculantes para la Administración. En este contexto, sostiene que, a raíz del análisis de los antecedentes presentados, se concluyó que la información presentada por María Ignacia Schulbah de Holmes & Cia. era pertinente, pues refiere a la superficie del humedal.

Ahora bien, específicamente respecto a los antecedentes aportados por los reclamantes y su tercero coadyuvante en causa R N° 316-2021, la reclamada señala que la presentación por ellos realizada dicen relación con áreas actualmente edificadas o rellenadas, en las cuales no es posible verificar la presencia de los criterios de delimitación de humedales.

Finalmente, respecto a los antecedentes acompañados por la Inmobiliaria reclamante, el MMA sostiene que "[…] *éstos sí fueron considerados según consta en la Ficha Análisis Técnico pero en tanto no pertinentes, no fueron parte del análisis técnico desarrollado por el Ministerio*".

Cuarto. Que, para resolver la presente alegación, se debe tener presente que la Ley N° 21.202, en sus artículos 2° y 3°, dispuso que mediante un reglamento del MMA se definirían los criterios mínimos para la sustentabilidad de los humedales urbanos, así como el procedimiento aplicable para la declaración de tales espacios. Acorde a lo anterior, en el Título IV del Reglamento de la Ley N° 21.202, se regula el procedimiento para la declaración de humedales urbanos a solicitud municipal.

En lo atingente a la presente alegación, es menester relevar que, conforme con lo dispuesto en los artículos 9° y 11 del citado estatuto reglamentario, el procedimiento en comento

contempla un periodo de quince días para que cualquier persona pueda presentar antecedentes adicionales acerca del o los humedales que se pretende declarar, los cuales deben de ser considerados, en el pronunciamiento del MMA respecto de la solicitud de reconocimiento de la calidad de humedal urbano.

Quinto. Que, por su parte, cabe considerar que el procedimiento de declaración de humedales urbanos es de carácter administrativo, por lo que se encuentra sujeto a las disposiciones de la Ley N° 19.880, supletoria en la especie.

Sobre el particular, el artículo 10 de dicha ley, que consagra el principio de contradictoriedad, dispone que:

> "*Los interesados podrán, en cualquier momento del procedimiento, aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio*".

En el mismo sentido, el artículo 17 del mismo cuerpo legal reconoce en su literal f) como derecho de las personas en el procedimiento administrativo:

> "*Formular alegaciones y aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución*".

Luego, el artículo 39 de la ley en comento previene, respecto del periodo de información pública, que:

> "*La actuación en el trámite de información pública no otorga, por sí misma, la condición de interesado. En todo caso,* ***la Administración otorgará una respuesta razonada****, en lo pertinente, que podrá ser común para todas aquellas observaciones que planteen cuestiones sustancialmente iguales*" (destacado del Tribunal).

Finalmente, en el artículo 41 de la misma ley prescribe en sus incisos primero y tercero que:

> "*La resolución que ponga fin al procedimiento decidirá las cuestiones planteadas por los interesados*" y que "*Las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada*".

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Sexto. Que, de la lectura armónica de las disposiciones citadas en las consideraciones precedentes, se desprende que tratándose de los interesados en el procedimiento administrativo de declaración de humedales, la formulación de alegaciones -derivado del principio de contradictoriedad- constituye un derecho básico, así como la presentación de antecedentes y elementos de juicio, estando obligada la Administración a resolver las alegaciones y considerar los antecedentes aportados en la resolución final, la que debe ser fundada. De esta manera, en el caso de cualquier persona que aporte antecedentes en el periodo previsto en el artículo 9° del Reglamento, el MMA debe entregar una respuesta razonada sobre la base, al menos, del estándar contemplado en el artículo 39 de la Ley N° 19.880.

Séptimo. Que, en el mismo sentido, esta judicatura ha resuelto previamente que, en virtud del principio de contradictoriedad y del derecho de defensa, los interesados en el procedimiento administrativo tienen el derecho a formular alegaciones y aportar antecedentes y elementos de juicio, los que deben ser abordados por la Administración en la resolución final de manera fundada conforme con su contenido (Cfr. Segundo Tribunal Ambiental, Rol 297-2021 (acumuladas R N° 298-2021 y R N° 299-2021), c. 13 y Rol R N° 20-2014 (acumulada R N° 30-2014, de 19 de junio de 2014, c. 19).

Asimismo, el Segundo Tribunal Ambiental ha sostenido, sobre la base de la doctrina española y nacional, que el principio de contradictoriedad ha evolucionado desde la presentación de alegaciones y defensas hasta el conjunto de garantías que posibilitan el derecho a defensa y constituyendo una materialización de la igualdad ante la ley en el ámbito procesal (Cfr. Segundo Tribunal Ambiental, Rol R N° 160-2017, de 21 de agosto de 2019, c. 30, 31 y 58).

Octavo. Que, el máximo Tribunal también ha precisado que el debido proceso administrativo constituye la manifestación del derecho a ser oído, el que, a su vez, es expresión del derecho

a defensa. Además, la Corte Suprema ha señalado que el principio de contradictoriedad posibilita el derecho de los administrados a formular alegaciones, defender sus intereses y aportar antecedentes, quedando obligada la autoridad a considerarlos al emitir su pronunciamiento, destacando que la observancia del principio referido, así como de los de impugnabilidad, transparencia y publicidad, en tanto expresión del debido proceso administrativo, tienen observancia obligatoria (Cfr. Corte Suprema, Rol N° 4.635-2020, de 20 de abril de 2022, c. 4).

Noveno. Que, lo asentado por este Tribunal y por la Corte Suprema resulta concordante con lo sostenido por la doctrina. En efecto, se ha estimado que el procedimiento administrativo constituye el espacio de ejercicio de las potestades públicas, razón por la cual contempla una serie de garantías, incluyendo aquellas derivadas del principio de contradictoriedad y que permiten el ejercicio del derecho a defensa (Cfr. CORDERO VEGA, Luis. *Lecciones de Derecho Administrativo*. 2ª ed. Santiago: Legal Publishing Chile, 2015, p. 333-334; CELIS DANZINGER, Gabriel. *Acto y procedimiento administrativo*. Santiago: Editorial El Jurista, 2015, p. 89).

Asimismo, la doctrina explica que la contradictoriedad se manifiesta tanto en el derecho a aducir alegaciones, que deberán ser tenidas en cuenta por la autoridad al resolver, como en la obtención de una respuesta fundada en la resolución final que se haga cargo de los planteamientos formulados en el procedimiento (Cfr. VALDIVIA, José Miguel. *Manual de Derecho Administrativo*. Valencia: Tirant lo blanch, 2018, p. 276, 278 y 281).

Además, en lo referido a los antecedentes aportados en el periodo de información pública, se ha sostenido por diversos autores que su presentación obliga a la autoridad al otorgamiento de una respuesta razonada a su respecto (Cfr. BERMUDEZ SOTO, Jorge. *Derecho Administrativo General*. 2ª ed. Santiago: Legal Publishing Chile, 2011, p. 165; MORAGA KLENNER,

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Claudio. *Tratado de Derecho Administrativo*. Tomo VII. Santiago: Legal Publishing Chile, 2010, p. 216-217).

Décimo. Que, en este caso, del examen del expediente administrativo se advierte que se realizaron cuatro presentaciones durante el periodo al que se refiere el artículo 9 del Reglamento de Humedales Urbanos, a saber:

1. La presentación realizada con fecha 16 de julio de 2021 por el Sr. Ralph Apel, reclamante en la causa R N° 316-2021, quien aportó antecedentes adicionales y acompañó los documentos titulados "Una evaluación satelital temprana de los cambios ocurridos en el Humedal Estuario Los Molles" y "Una huella documental del relleno del Humedal Estuario Los Molles con desechos tóxicos".

   El primer documento contiene una serie de imágenes que dan cuenta del desarrollo inmobiliario y turístico en el sector del humedal y cuya conclusión afirma que:

   > "[…] *la destrucción y el relleno de partes del Humedal Estuario Los Molles son de larga data y - dado el volumen involucrado, del orden de los 20.000 m³ - desde sus inicios respondieron a una planificación deliberada para transformar extensas áreas inundables en terrenos edificables*".

   Por su parte, el segundo documento concluye que:

   > "[d]*urante la construcción del proyecto Bordemar* […] *se emplearon desechos mineros, probablemente tóxicos, en el relleno del terreno para hacerlo edificable, afectando en ese momento a un espejo de agua de 3330 m² de extensión, correspondiente a la rama histórica de este humedal* […]".

2. La presentación de 22 de julio de 2021 realizada por el Sr. Francisco Morel, tercero coadyuvante de los reclamantes en causa R N° 316-2021, quien acompañó un enlace a un video aéreo de la zona inundable contigua al humedal, luego de la marejada ocurrida el 25 de junio de 2021.

En el correo conductor, explica que el sector inundado corresponde a lo que antiguamente era parte del humedal, pero que con los continuos rellenos para emplazamiento del edificios y plataformas de estacionamientos ha ido desviando el curso. Agrega que es importante notar que, debido al cambio climático, se está incrementando las inundaciones y erosionando la playa, lo que permite visualizar como estaba conectado el mar con el humedal. Asimismo, sostiene que se aprecia en el video que el camino "Hermanos de La Costa" se encuentra a una cota más baja que la "delicada Barra de arena" que se ha ido formando con el tiempo, y que ahora se estaría erosionando.

3. La presentación de 23 de julio de 2021 realizada por el Sr. Felipe Holmes Salvo en representación de RD Constructora S.A., tercero independiente en la presente causa. En dicha presentación sostiene que la declaración de humedal no puede afectar los terrenos que tienen permisos de edificación concedidos de forma previa a la solicitud de declaración de humedal, de manera que ella debe ajustarse a un polígono que no afecte dichos derechos, y que en los terrenos de dicha empresa no se cumplen las condiciones y/o características para ser declarados humedal.

   Dentro de los documentos acompañados por RD Constructora se encuentra el informe ejecutivo denominado "Humedal Estuario Los Molles", elaborado por ORBE Consultores con fecha 21 de julio de 2021, que entre sus conclusiones señala que:

   > "[…] *desde antes del año 1977, a la fecha, el sector ha presentado sucesivas intervenciones y disposición de materiales de excavación y escombros* […]. *Estas intervenciones han generado, por una parte, el soterramiento hace décadas de la vegetación original de humedal, y por otra, la desconexión hídrica superficial entre el estero y la planicie interior, y entre el mar y los terrenos interiores producto del peraltamiento del terreno, perdiéndose entonces la condición de humedal en las partes ya intervenidas* […]".

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

4. Finalmente, la presentación de 24 de julio de 2021 realizada por Inmobiliaria Lilén, reclamante en autos rol R N° 317-2016, quien presentó un escrito con sus observaciones en relación con la declaratoria de humedal, en la que sostiene que:
   i) la Municipalidad pretende que se declare la existencia de un humedal más allá del Estudio Oficial del Estado de Chile que lo catastró;
   ii) la municipalidad realizó un procedimiento de declaratoria de humedal a puerta cerrada sin escuchar a los dueños de los predios afectados;
   iii) se presenta una falta de motivación del acto administrativo emanado de la Municipalidad, contrariando los artículos 11 y 41 inciso cuarto de la Ley N° 19.880;
   iv) se incurre en infracción al principio de imparcialidad que rige a los órganos administrativos;
   v) el Alcalde de La Ligua se negó a abrir un procedimiento administrativo con el objeto de aportar prueba por parte de los dueños de los predios afectados, lo que vulnera el justo y racional procedimiento administrativo;
   vi) la Municipalidad incurrió en desviación de poder al pretender una mayor extensión al humedal; y,
   vii) se afectó el principio de confianza legítima.

Undécimo. Que, respecto a la manera en que la Administración resolvió las observaciones y consideró fundadamente en la resolución final los antecedentes aludidos precedentemente, cabe señalar que en la resolución impugnada se precisa que se identificó como información pertinente:

> "[…] *aquella recibida dentro de plazo y relacionada con las circunstancias que habilitan a este Ministerio para declarar determinado humedal como Humedal Urbano de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley N° 21.202, esto es, que corresponda efectivamente a un humedal y que se encuentre, total o parcialmente, ubicado dentro del límite urbano*".

Luego, en el considerando 7° se dispone que, según da cuenta la Ficha Técnica:

> "[…]*en dicha etapa se recibieron 4 presentaciones, de las cuales 1 se consideró como pertinente, dado que consistía en información referente a la superficie del humedal a ser declarado"*.

Dada la remisión realizada por la resolución reclamada, cabe señalar que en el punto 7 de la Ficha Técnica se precisa que es información pertinente toda aquella que dé cuenta de:

> "[…] *la existencia de un ecosistema de humedal, su delimitación y que corresponde a un humedal que se encuentra total o parcialmente dentro del límite urbano"*.

Luego, en el punto 8 del citado documento se establece que:

> "[s]e *recibió información pertinente, es decir, que corresponde a elementos que dan cuenta de la existencia de un humedal en el área, su delimitación y que corresponde a un humedal que se encuentra total o parcialmente dentro del límite urbano"*.

Duodécimo. Que, de acuerdo con el contenido de las presentaciones realizadas durante el periodo referido en el artículo 9° del Reglamento de Humedales Urbanos, de las consideraciones de la resolución reclamada y de la Ficha Técnica previamente reproducida, se colige lo que sigue.

Decimotercero. Que, todas las observaciones y antecedentes hechos valer en el periodo correspondiente, dicen relación con aspectos o temas que se encuentran vinculados a la declaratoria del humedal urbano Los Molles y que finalmente podían incidir en su delimitación.

Así, las fotografías y antecedentes que dan cuenta de la evolución histórica del humedal, los videos que muestran los sectores de inundación en el área del humedal, las imágenes y antecedentes sobre terrenos privados o intervenidos en los

cuales no se presentarían los criterios del artículo 8° del Reglamento de Humedales Urbanos.

Decimocuarto. Que, en este contexto, se debe tener presente que la pertinencia de los antecedentes presentados no debe entenderse en sentido estricto como lo establece el MMA, sino que, por el contrario, se debe optar por un alcance de carácter amplio. Ello, atendido que esta es la única oportunidad que tienen los interesados en la declaratoria de humedal urbano para participar del proceso en cuestión, lo que implica que la pertinencia no puede acotarse estrictamente a los criterios del artículo 8° del Reglamento, sino que también y eventualmente, extenderse a otros aspectos como son, por ejemplo, los criterios de sustentabilidad de los humedales urbanos o temas relacionados con aspectos de procedimiento que pudiesen incidir en la declaratoria. Asimismo, no basta con señalar que los antecedentes aportados son pertinentes, sino que, además, se deberá explicar fundadamente de qué manera éstos han sido ponderados por el MMA.

Decimoquinto. Que, en el caso de autos, tanto la Ficha Técnica como la resolución reclamada se refieren genéricamente a la presentación de los antecedentes adicionales aportados durante el periodo regulado en el artículo 9° del Reglamento. En efecto, en la Tabla N° 1 de la Ficha Técnica se detallan dichos antecedentes. A su vez, en su punto 8, la citada ficha señala que se recibió información pertinente y luego, en su punto 9 razona acerca del proceso de delimitación del humedal sin efectuar mención alguna a los antecedentes detallados en la mencionada Tabla N° 1.

Por su parte, la resolución reclamada también refiere a los antecedentes adicionales ya mencionados, dando cuenta de la pertinencia de una de las cuatro presentaciones, pero sin señalar cuál de ellas fue la considerada, ni mucho menos desarrollando una fundamentación al respecto.

Decimosexto. Que, el hecho de que el MMA haya precisado durante la reclamación ante este Tribunal -específicamente en

el informe evacuado conforme con el artículo 29 de la Ley N° 20.600- que los antecedentes pertinentes correspondían a los remitidos por la abogada María Ignacia Schulbah de Holmes & Cia, en representación del tercero independiente RD Constructora S.A., no soluciona en nada la falta de fundamentación constatada.

En efecto, la falta de motivación de la resolución reclamada no varía por el hecho que el MMA haya precisado en su informe evacuado ante esta judicatura, de manera *ex post,* cuál era la información pertinente.

De lo anterior es relevante precisar que, el objetivo de la motivación del acto administrativo es, entre otros, evitar el abuso y arbitrariedad por parte de la Administración y permitir la impugnación eficaz de los tales actos que garantice un real derecho a defensa de los administrados, todo lo cual no cambia por el hecho de que el MMA haya precisado en el informe cuál fue la presentación que estimó pertinente.

Decimoséptimo. Que, de los hechos y circunstancias establecidas en el considerando anterior, se concluye que la resolución reclamada adolece de un vicio de legalidad por falta de debida fundamentación, al no abordar las observaciones planteadas por los reclamantes ni otorgar una respuesta razonada a los antecedentes adicionales presentados en el periodo contemplado en el artículo 9° del Reglamento de Humedales Urbanos.

Lo anterior, resulta contrario al principio de contradictoriedad, al derecho a formular alegaciones, al deber de otorgar respuesta razonada, al carácter fundado de la resolución final del procedimiento administrativo y a la consideración de los antecedentes que obran en el expediente, en los términos que exigen los artículos 10, 11 letra f), 39 y 41 de la Ley N° 19.880 y 11 del Reglamento de Humedales Urbanos, respectivamente.

Decimoctavo. Que, por todo lo anterior, a juicio del Tribunal, el vicio resulta esencial al vulnerar las garantías básicas de todo procedimiento administrativo y, en especial, porque la falta de consideración y razonamiento acerca de los antecedentes adicionales aportados por los reclamantes incide en un elemento principal de la declaración del humedal, referido a su debida delimitación.

Por todos los motivos expuestos, la alegación de los reclamantes en causa R N° 316-2021, como la Inmobiliaria reclamante en causa R N° 317-2021, será acogida como se indicará en lo resolutivo de este arbitrio. Si bien lo resuelto es motivo suficiente para acoger las reclamaciones, de todas maneras, el Tribunal emitirá pronunciamiento respecto de las demás alegaciones.

II. Controversia 2: Insuficiencia de la resolución reclamada para declarar un humedal urbano

II.1 Vulneración al artículo 3° del Reglamento de Humedales Urbanos

Decimonoveno. Que, sobre el particular, los reclamantes de la causa R N° 316-2021, sostienen que la disminución del perímetro originalmente establecido en la solicitud municipal impacta en la sustentabilidad del humedal. Al respecto, señalan que la reducción del perímetro del humedal importa su división en dos sectores, dejando fuera de éste a zonas del humedal que se encuentran en su centro y que deben ser reconocidas independientemente del régimen de propiedad que tengan. Precisan que los sectores excluidos se inundan y se grafican en la propuesta inicial de la Municipalidad.

Asimismo, agregan que las actuales perturbaciones por efecto de rellenos y construcciones solo pueden ser abordadas integralmente teniendo en perspectiva la sustentabilidad del humedal. En este sentido, citan el informe del profesor Manuel Contreras López, denominado “Consideraciones sobre el Humedal Costero Los Molles”, de diciembre de 2021, que muestra

claramente la superficie del humedal y como se han efectuado rellenos y construcciones en su interior, dando cuenta de la fragmentación del humedal y de la severa afectación de la ante duna costera.

Agrega que al excluir las áreas intervenidas y al dividir en dos el humedal (ver figura N° 2 denominada "Polígono solicitado versus polígono declarado como Humedal Urbano Estuario Los Molles"), la declaratoria contraviene los criterios del artículo 3° del Reglamento de Humedales Urbanos, pues se transgreden los criterios mínimos que permiten asegurar su sustentabilidad, afectando así la conservación, protección y sobre todo, restauración de las característica ecológicas del humedal, así como la conectividad biológica de los humedales urbanos y la mantención de su superficie. Agrega que también se transgreden los criterios mínimos que permiten mantener el régimen hidrológico superficial y subterráneo del humedal así como los criterios mínimos para el uso racional de los humedales urbanos.

Vigésimo. Que, por el contrario, el MMA señala que el área referida por los reclamantes en causa R N° 316-2021, no fue incluida en el polígono del humedal por tratarse de una zona altamente urbanizada, que actualmente se utiliza como playa de estacionamiento, que no cumple con ninguno de los criterios de delimitación del artículo 8° del Reglamento de Humedales Urbanos.

Agrega que la intervención del humedal original por la edificación y urbanización histórica del área, ha generado cambios en los flujos hidrológicos; y que se excluyeron de la solicitud municipal las áreas que en la actualidad presentan menos de 14 días corridos de inundación.

Precisa que la ley no autoriza al MMA para declarar como humedales urbanos a aquellos que fueron modificados, impermeabilizados o drenados, lo que incluye los que actualmente son objeto de edificaciones o rellenos.

En cuanto a los criterios de sustentabilidad señala que se trata de directrices tanto para la gestión futura de un humedal urbano como para la evaluación ambiental de proyectos que pretendan desarrollarse en su interior, pero que no son aplicables a la declaratoria, sino que cobran relevancia para la protección práctica de un humedal urbano ya declarado.

Por último, afirma que la protección que otorga la declaración de humedal urbano solo produce efectos para el futuro y que para el pasado debe primar el principio de realidad. Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley N° 19.880, que establece la irretroactividad de los actos administrativos.

Vigésimo primero. Que, para zanjar esta controversia, se debe tener presente que, tal como se ha señalado por el Segundo Tribunal Ambiental en causa Rol R N° 297-2021 (acumuladas N° 298-2021 y 299-2021) y R N° 341-2022, los criterios para la sustentabilidad del humedal definidos en el artículo 3° del Reglamento de Humedales Urbanos son un presupuesto sustantivo de aplicación, los que revisten importancia material al tiempo de delimitar un humedal conforme con los criterios establecidos en el artículo 8° literal d) del mismo cuerpo reglamentario.

De esta forma, deben tomarse en consideración dichos criterios de sustentabilidad a la hora de realizar las actividades de delimitación para su caracterización adecuada, condicionando incluso los límites del humedal a declarar, para que estos garanticen aspectos como la conservación, protección y/o restauración de las características ecológicas del humedal, la mantención de la conectividad biológica de los humedales urbanos, la mantención del régimen y conectividad hidrológica, así como la no fragmentación de los hábitats.

En efecto, los humedales no nacen como ecosistemas con la declaratoria formal del MMA, sino que existen previamente, de forma que la identificación de las condiciones que les han permitido sostenerse en el tiempo, están íntimamente ligadas a

los criterios de sustentabilidad artículo 3° del Reglamento de la Ley N° 21.202.

Bajo el razonamiento del Tribunal y basado en la jurisprudencia evidenciada, si bien los criterios regulados en el artículo 8° del Reglamento son esenciales para la determinación de un humedal urbano, no son los únicos elementos que deben tomarse en cuenta para ello.

Lo anterior, atendido que tras el acto de reconocimiento de un humedal subyace una cuestión teleológica, asociada al objetivo de protección ambiental, que se traduce en la necesidad de brindar y asegurar la sustentabilidad del humedal declarado.

Vigésimo segundo. Que, en relación con lo anterior y para el caso particular de autos, se ha de considerar especialmente lo dispuesto en el artículo 3° del Reglamento de Humedales Urbanos, precepto que señala lo siguiente:

> "*La gestión de los humedales urbanos debe ser realizada de manera que permita mantener su régimen hidrológico* […]".

En efecto, para el caso de humedales estuarios, la conexión hidrológica es un elemento esencial a la hora de fundamentar el alcance de su declaratoria. Ello se traduce en que su reconocimiento exige que la autoridad evite la fragmentación de los cuerpos de agua que alimentan el humedal, lo que para los humedales estuarios incluye los aportes de marea de la zona costera.

De existir fragmentación, la declaratoria deberá asegurar que dicha división no genere una zona de desprotección que pueda traer como consecuencia un problema de conectividad hidrológica, considerando las fórmulas destinadas a asegurar dicha condición.

Vigésimo tercero. Que, respecto al régimen hidrológico, se debe enfatizar que el humedal urbano "Estuario los Molles" corresponde, justamente, a un estuario. Esto es, un tipo de

ecosistema con "influencia marina", donde un río o lago desemboca en el mar y donde el hábitat acuático resulta de la mezcla de agua salina proveniente del mar (por efecto de las mareas) y de agua continental (ver definición de estuario en Glosario de Términos Geográficos de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, disponible en: https://www.bcn.cl/siit/glosario/index_html).

En el caso de los Molles, la condición de estuario se debe a que el Estero Los Coiles desemboca en el mar. Cabe destacar, que en estos ecosistemas la biodiversidad que se desarrolla está particularmente adaptada a la condición de mezcla de agua marina y continental, por lo que los biotopos que en estos ambientes se presentan dependen fuertemente de esta mezcla. Dicha dependencia metabólica y ecológica es reconocida en el estado del arte de la materia a nivel internacional (Cfr. DOUGLAS, Emily J.; LOHRER, Andrew M.; PILDITCH, Conrad A. "Biodiversity breakpoints along stress gradients in estuaries and associated shifts in ecosystem interactions". *Scientific reports*, 2019, vol. 9, núm. 1, p. 1-11);

Todo esto también es ratificado por la convención relativa a los humedales de importancia internacional, especialmente como hábitat de aves acuáticas, conocida como Convención RAMSAR, que se dedica especialmente a desarrollar los temas de humedales (Secretaría de la Convención de Ramsar, 2010. Manejo de las zonas costeras: Cuestiones concernientes a los humedales y manejo integrado de las zonas costeras. Manuales Ramsar para el uso racional de los humedales, 4ª edición, vol. 12. Secretaría de la Convención de Ramsar, Gland (Suiza)).

Vigésimo cuarto. Que, a lo anterior se debe sumar lo dispuesto en la Guía de "Delimitación y Caracterización de Humedales Urbanos de Chile" (MMA-2022), a propósito de la determinación de los indicadores hidrológicos que permiten delimitar los humedales localizados en áreas de influencia marina. Si bien la publicación de dicho documento es posterior al reconocimiento de Humedal Urbano de los Molles, ello no obsta a que su contenido pueda considerarse como una referencia

técnica, dado que representa la compilación de conocimientos científicamente afianzados ya existentes al momento de la declaración. Es así como la descripción de los criterios que estipula este documento de referencia técnica se encuentra sustentada por más de 80 publicaciones científicas citadas a lo largo de dicha guía, las que están listadas en su capítulo de referencias.

Al respecto, el citado documento establece expresamente que:

> "[…] *para hidrología es recomendable utilizar únicamente el indicador de pleamar cuando la influencia marina es alta y utilizar los indicadores correspondientes a humedales fuera del límite costero para el resto del humedal*" (sección 6.4.2.2, p. 155).

Asimismo, es menester tener presente que el conocimiento científicamente afianzado reconoce que los estuarios son ecosistemas cuyos límites funcionales deben considerar la influencia de las mareas y no sólo la componente acuática continental (Cfr. LAI, Wenfeng; PAN, Jiayi; DEVLIN, Adam T. "Impact of tides and winds on estuarine circulation in the Pearl River Estuary". *Continental Shelf Research*, 2018, vol. 168, p. 68-82 y, KHOJASTEH, Danial, et al. "Sea level rise impacts on estuarine dynamics: A review". *Science of The Total Environment*, 2021, vol. 780).

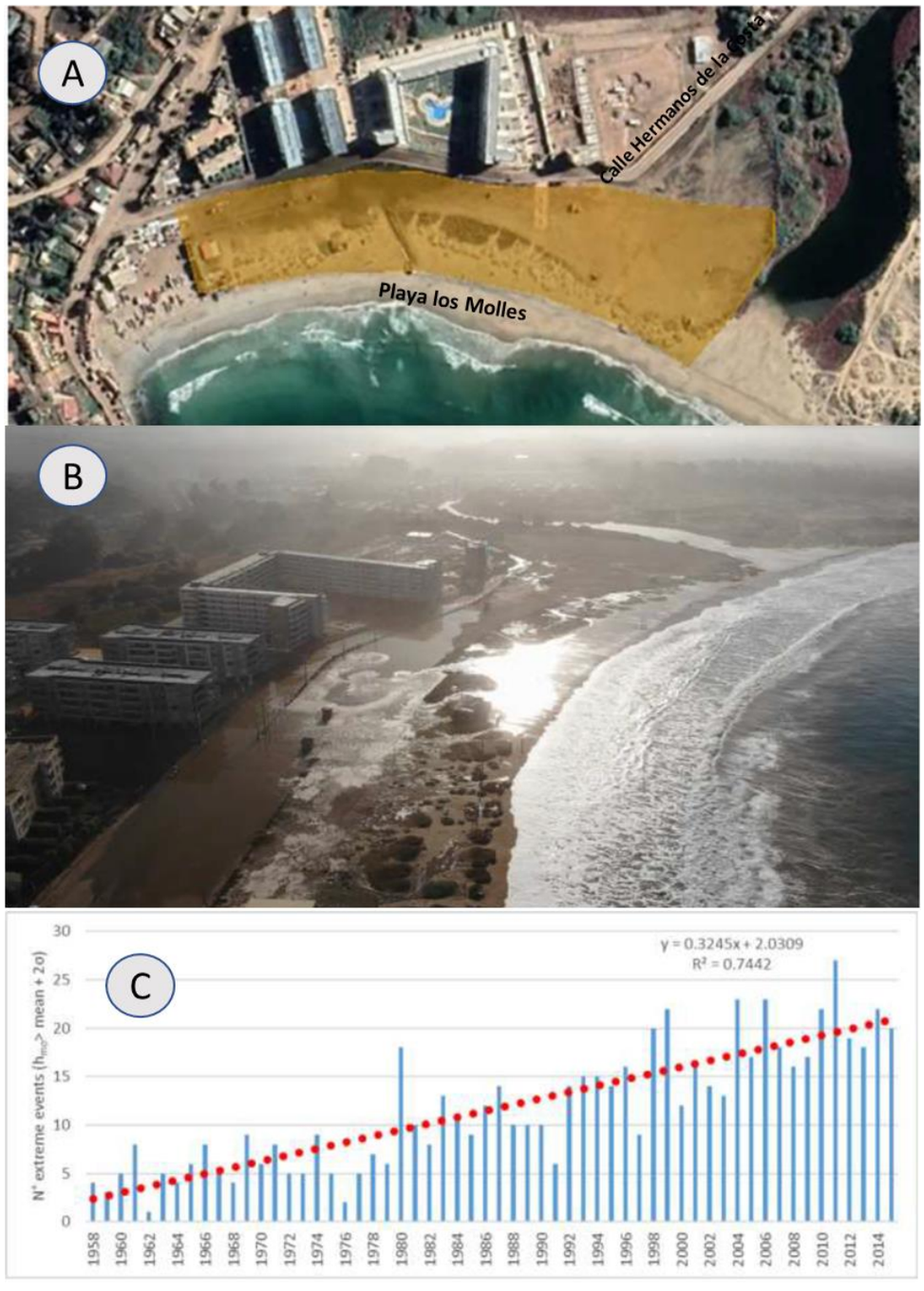
Vigésimo quinto. Que, teniendo presente lo analizado en las consideraciones precedentes, cabe señalar que a partir de algunos antecedentes técnicos acompañados en autos, se pudo verificar que el humedal Estuario Los Molles es inundado por efecto de las mareas, de manera frecuente.

Particularmente lo descrito en el párrafo anterior, es lo que el Tribunal tuvo a la vista en el informe "Consideraciones sobre el Humedal Costero Los Molles", del Sr. Contreras López, acompañado en la causa Rol R-316 (a fojas N°5), donde se registra que, parte de la ante-duna costera situada al noroeste del sector de desembocadura del Estero Los Coiles (Figura 4-A), está sujeta a inundación por efecto de la pleamar,

permitiendo la entrada de agua hacia el continente, generando una zona de mezcla del Estuario los Molles (Figura 4-B).

Además, este informe contiene registros de altas mareas recurrentes desde el año 1958 a la fecha, con lo cual indica que la condición de inundación de la ante-duna sería un elemento persistente y estructurante desde el punto de vista del funcionamiento del ecosistema humedal Estuario Los Molles (Figura 4-C).

Figura 4: Condición de base del Humedal Costero Los Molles.



Fuente: "Consideraciones sobre el Humedal Costero Los Molles" de Manuel Contreras-López (a fojas 5 a 17 del expediente de la causa).

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Nota:
A) área destacada en amarillo correspondiente a la parte de ante-duna costera que se inunda frecuentemente por efecto de la marea;
B) Inundación costera en Los Molles con la marejada del 25 julio 2021, fotografía: Francisco Morel, y
C) Evolución marejadas extremas frente a la costa de la Región de Valparaíso, período 1958 – 2015.

Vigésimo sexto. Que, por otra parte, el Tribunal considera que, para descartar una conexión hidrológica entre la costa y el humedal y entre los polígonos actualmente declarados como humedal urbano, no basta con analizar los cambios acontecidos en el terreno durante el tiempo, específicamente los procesos de compactación, rellenos y construcciones, sino que se debe verificar científicamente y con la tecnología adecuada tal desconexión.

Este tipo de caracterizaciones se lleva a cabo, habitualmente, definiendo la geometría y piezometría de los sistemas acuíferos del sector de interés y/o a través de la construcción de modelos hidroquímicos (Cfr. SUÁREZ, F.; SANTAMARTA, J.; SUÁREZ, A. *Hidrología y recursos hídricos en islas y terrenos volcánicos: Métodos, Técnicas y Experiencias en las Islas Canarias*. Madrid: 2013, ch. El transporte hidráulico).

Vigésimo séptimo. Que, en este sentido, a la luz de lo expuesto en los considerandos precedentes, es posible deducir que tanto la resolución impugnada como la Ficha Técnica no dan cuenta de antecedentes y argumentos suficientes que permitan concluir que la delimitación del humedal Estuario Los Molles salvaguarde la conexión hidrológica del humedal.

Es más, conforme con lo desarrollado en este acápite, el Tribunal no se encuentra en condiciones de confirmar o desestimar la delimitación realizada por el MMA, debido a que ésta no se encuentra suficientemente motivada.

En este sentido, el MMA deberá considerar que el estándar de motivación debe dar cuenta que se ha contado con toda la información disponible, la información levantada por

organismos del Estado y una rigurosa revisión de terreno, lo que además debe hacerse en función de las características particulares del humedal teniendo a la vista no solo lo establecido en el artículo 8° del Reglamento de Humedales Urbanos, sino que también los criterios para la sustentabilidad del humedal a declarar, establecidos en el artículo 3° del mismo cuerpo legal.

Vigésimo octavo. Que, por todo lo anterior, el Tribunal considera que la delimitación realizada por el MMA no se encuentra debidamente motivada, sobre todo en lo que respecta a la conexión hidrológica del humedal Estuario Los Molles. Lo anterior constituye un vicio de carácter esencial, razón por la cual se dará lugar a los argumentos desarrollados por los reclamantes de la causa R N° 316-2022.

II.2 Incumplimiento de los requisitos de artículo 8° del reglamento de Humedales Urbanos en la Declaratoria del Humedal Estuario Los Molles

Vigésimo noveno. Que, por su parte, la reclamante (R N° 317-2021) sostiene que se ha declarado una mayor extensión del humedal, pese a que el inventario de Humedales de Chile del MMA identificaba como Humedal Los Molles a dos áreas independientes separadas por un camino costero.

Precisa que si bien la resolución reclamada mantiene estas dos áreas independientes, los límites de esta última incluyen superficies que previamente no contaban con la definición de humedal.

En respaldo de lo anterior, acompañó el informe de la consultora ATM SpA, que concluye que el polígono definido por el MMA no presenta en parte los criterios para delimitar un humedal según lo señalado en el artículo 8° del Reglamento, motivo por el cual se proponen nuevos límites. Asimismo, la inmobiliaria reclamante alega que el expediente administrativo no cuenta con antecedentes que permitan acreditar el método usado para levantar la información de una parte del sector y

concluir la presencia de especies hidrófitas o de hidrología, contraviniendo así, los principios de legalidad y proporcionalidad.

Trigésimo. Que, asimismo, señala la Inmobiliaria que respecto de la condición de los suelos del área donde se emplaza la ante-duna costera (ocupada actualmente como estacionamiento de vehículos), así como del terraplén que divide los dos polígonos declarados como Humedal Urbano al Estuario Los Molles (ver figura 2 denominada "Polígono solicitado versus polígono declarado como Humedal Urbano Estuario Los Molles"), los antecedentes presentados por la reclamante en causa Rol R N° 317-2021 en particular en el "Informe Ejecutivo del Humedal Estuario Los Molles" de ORBE Consultores, indican que dichos suelos corresponden a rellenos de materiales y escombros señalando que estas:

> "[…] *intervenciones que han generado, el soterramiento desde hace décadas de la vegetación original de humedal, y por otra, la desconexión hídrica superficial entre el estero y la planicie interior*".

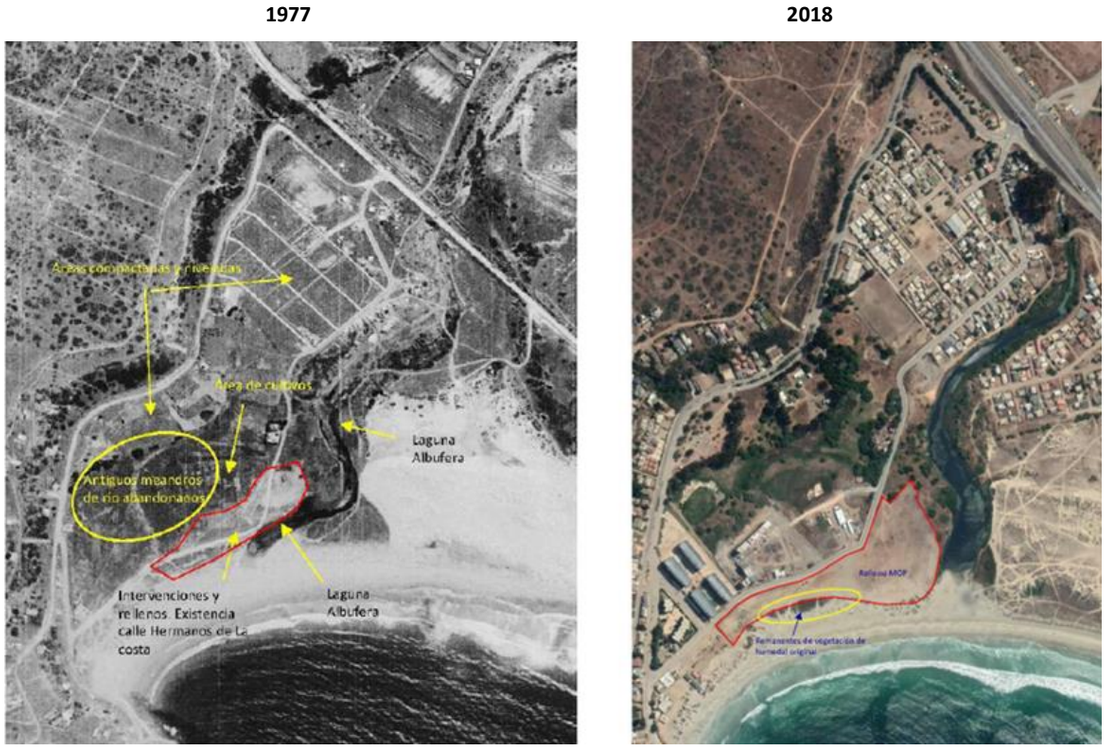
Asimismo, a entender del reclamante, dicha situación habría generado que las partes ya intervenidas perdieran la condición de humedal:

> "[…] *toda vez que no se encuentran sujetas a inundaciones u ocupaciones de aguas, ya sea de forma permanente o temporal, ni tampoco presenta las condiciones de hábitat para albergar especies propias de este tipo de ecosistemas*".

En la Figura 5 se observan las partes de relleno a que se refiere el reclamante de la Causa Rol R N° 317-2021.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Figura 5: Comparación visual 1977 – 2018 de suelo desnudo formado por rellenos en el sector del Humedal Estuario Los Molles.



Fuente: "Informe de Identificación y Delimitación Humedal Urbano Estuario de Los Molles" de ORBE Consultores (a Fojas 2.285).

Nota: Se observa presencia de suelo desnudo formado por rellenos consolidados a lo largo de los años en el sector del Humedal Estuario Los Molles.

Trigésimo primero. Que, en cuanto a la falta de coincidencia con la superficie catastradas en el Inventario Nacional de Humedales Chile 2020, la reclamada precisa que la cartografía del citado inventario es de carácter referencial, basada en un análisis de filtro grueso a nivel nacional, que se encuentra en constante actualización y mejora continua. En cambio, la delimitación de un humedal en el proceso de declaración tiene un nivel de presión y mejora sustantiva en comparación con el mencionado Inventario.

Trigésimo segundo. Que, respecto a lo alegado por la Inmobiliaria reclamante, el MMA señala que el área reclamada corresponde a una zona delimitada como humedal, dado el cumplimiento de los criterios de vegetación hidrófita e hidrología, ambos evaluados en terreno mediante análisis de imágenes satelitales.

En este sentido, precisa que la delimitación de la zona poniente del polígono declarado se encuentra dada por la presencia de los criterios de régimen hidrológico de saturación, y la presencia de suelos hídricos y vegetación hidrófita, en este último caso, producto de la presencia de hierba sosa *(Sarcocornia neei)*, especie característica de humedales del tipo helófita - halófita. A su vez, en la zona oriente, explica que un porcentaje mayor al 50% se encuentra dominado por la especie hierba sosa, mientras que en la zona de la desembocadura se observa la presencia de las especies indicadoras de humedal hierba sosa (*Sarcocornia* neei) y grama salada *(Distichlis spicata)*.

Trigésimo tercero. Que, finalmente, respecto al informe presentado por la reclamante, señala que en su visita a terreno, la SEREMI de Valparaíso identificó que la especie dominante es *Sarcocornia neei*, especie no identificada por el consultor en terreno, de manera que la identificación de especies de vegetación en el área difiere entre el MMA y el equipo consultor de la Inmobiliaria reclamante. Por lo tanto, el criterio experto del MMA luego del análisis en terreno, define que estas áreas deben ser reconocidas como humedal por la mayor dominancia de *Sarcocornia neei y* no *Carpobrotus spp*. En este sentido, agrega que lo anterior se confirma por las fotografías de terreno presentadas por el MMA, así como del análisis de las fotografías entregadas por el equipo consultor que, tal como el análisis realizado por el MMA.

Trigésimo cuarto. Que, para resolver la controversia asociada a la errónea determinación de la superficie declarada del humedal urbano Los Molles, es necesario recordar que el MMA fundamenta su decisión y justifica la delimitación del humedal urbano en cuestión, en los considerandos 8° y 9° de la resolución reclamada.

El primero de ellos reproduce el artículo 8° del Reglamento de Humedales Urbanos en aquella parte que establece los criterios de delimitación de un humedal urbano. Por su parte, el considerando 9° de la resolución reclamada explica que, como consecuencia del análisis contenido en la Ficha Técnica, se

hizo necesario ajustar la cartografía contenida en la solicitud municipal, señalando que:

> "[…] *en atención al cumplimiento de los criterios de delimitación relativos a la presencia de vegetación hidrófita, suelos hídricos y un régimen hidrológico de saturación. Por lo tanto, se estimó necesaria la modificación de los límites propuestos para este humedal en la cartografía original, pasando de 16, 4 a 9, 2 hectáreas dando lugar a la cartografía oficial".*

Por último, atendido a su relevancia para resolver la presente controversia, se debe señalar que en su considerando 10, la resolución impugnada prescribe que:

> "[…] *el Humedal Urbano Humedales Estuario Los Molles, según consta en la Ficha Técnica, corresponde a un sistema natural, estuarino, ribereño, palustre permanente de la comuna de La Ligua* […]"

Trigésimo quinto. Que, por su parte, la citada la Ficha Técnica señala que:

> "[…] *en base al análisis de la vegetación hidrófita, hidrología y presencia de suelos hídricos, evaluada en terreno y mediante el análisis de imágenes satelitales con series temporales de 5 años, se justifica técnicamente modificar la cartografía original presentada por el municipio, ajustando los vértices y coordenadas del polígono propuesto, excluyendo zonas que no cumplían con al menos uno de los tres criterios de delimitación del Art 8° del reglamento de la Ley de humedales urbanos* […]".

Trigésimo sexto. Que, en relación con lo sostenido por la Inmobiliaria reclamante en causa Rol R N° 317-2021 respecto a la condición actual de los suelos del área donde se emplaza la ante-duna costera, el Tribunal hace ver que la existencia del relleno referido no desvirtúa la condición de inundación de parte de la ante-duna ni del terraplén que divide los polígonos de agua que actualmente están declarados como humedal urbano.

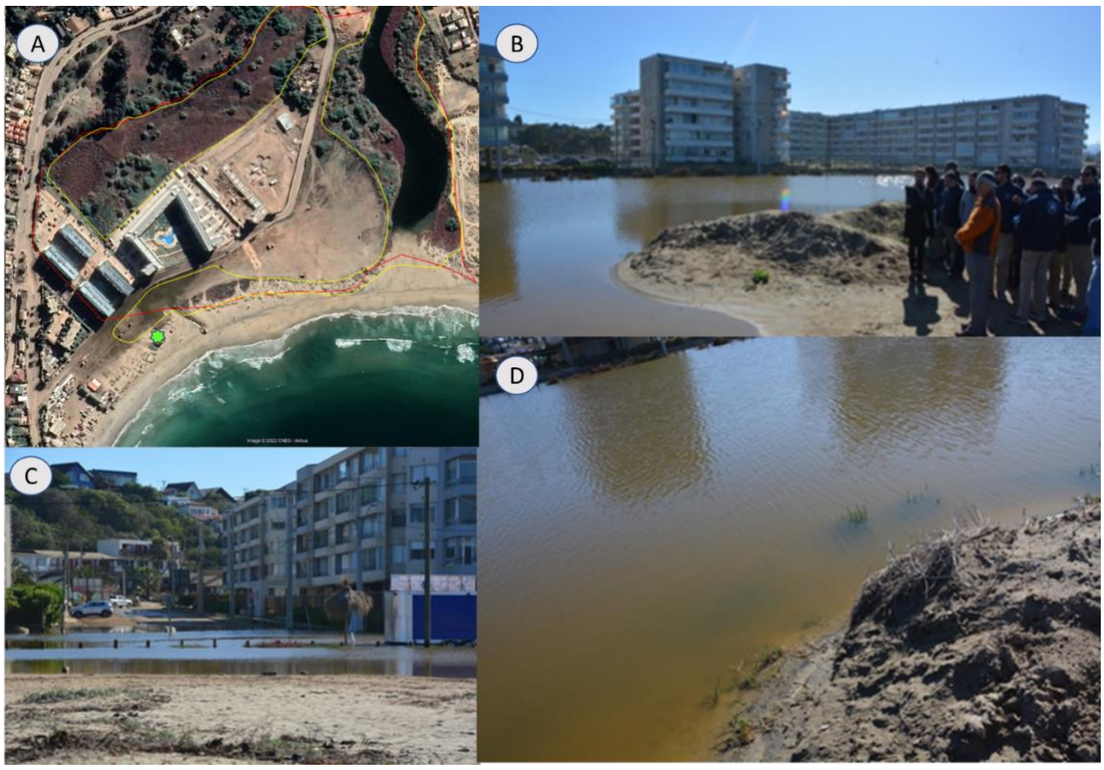
Tampoco, estos antecedentes permiten descartar el hecho de una conexión subterránea entre los polígonos declarados humedal

urbano y entre el humedal y el mar. Lo anterior, a la luz de lo que indica el conocimiento científico afianzado sobre el funcionamiento de los estuarios. Para éstos se reconoce el fenómeno descarga de aguas subterráneas al mar, lo que determina que estos ecosistemas estén conectados tanto superficialmente como de manera subterránea (Cfr. MOORE, Willard S. "The role of submarine groundwater discharge in coastal biogeochemistry". *Journal of Geochemical Exploration*, 2006, vol. 88, no 1-3, p. 389-393).

Trigésimo séptimo. Que, a mayor abundamiento, respecto del régimen hidrológico del Humedal Estuario Los Molles, cabe señalar que, con ocasión de la visita inspectiva realizada el 18 de julio de 2022, se registró la existencia de zonas de la ante-duna costera (edificadas y no edificadas), inundadas (Figura 5).

Asimismo, el Tribunal pudo constatar la presencia de algunos parches sumergidos de la especie *Sarcocornia neii*, la cual está descrita como una hidrófita del tipo helófita (frecuente en hábitats pantanosos o encharcados) y halófita (alta tolerancia a la salinidad) por la Guía de Delimitación y Caracterización de Humedales Urbanos de Chile (p. 79). No obstante, el Tribunal no pudo constatar en la visita el origen de esa inundación, puesto que ello requiere de equipamientos y estudios específicos; tampoco pudo descartar que ésta haya sido producto de las mareas.

Figura 6: Registro Fotográfico de Inspección del Tribunal al Humedal Estuario Los Molles de fecha 18 de julio de 2022.



Fuente: Acta de Inspección Personal del Segundo Tribunal Ambiental.

Nota:

A. En verde se indica punto de avistamiento del Tribunal (coordenadas UTM 263.371 m E / 6.430.507 m S Datum WGS84, Zona 19H)
B. Sector de la ante-duna inundada. Este sector incluye parte de la calle Hermanos de la Costa, mientras que el resto no se encuentra edificado.
C. Detalle de la inundación de la ante-duna
D. Presencia de la hidrófita *Sarcocornia neei* (Hierba sosa) en la zona inundada.

Trigésimo octavo. Que, respecto a la referencia a la "Guía de Delimitación y Caracterización de Humedales Urbanos de Chile" (MMA – 2022), citada en las consideraciones precedentes, el Tribunal observa que, como ya se adelantó, si bien la publicación de dicho documento es posterior al reconocimiento de Humedal Urbano de los Molles, lo cierto es que su contenido puede ser considerado como referencia técnica en la presente decisión, puesto que representa la compilación de conocimientos científicamente afianzados ya existentes al momento de la declaración. En efecto, basta revisar la bibliografía que sustenta la guía del MMA para constatar que lo que hace este documento es adaptar conocimiento científico generado desde hace más de 10 años (Cfr. MMA – ONU Medio Ambiente, 2022. Guía de Delimitación y Caracterización de Humedales Urbanos de Chile. Elaborada mediante consultoría Proyecto GEF/SEC ID: 9766

"Conservación de humedales costeros de la zona centro-sur de Chile" por EDÁFICA Suelos y Medio Ambiente. Ministerio del Medio Ambiente. Santiago, Chile. 200 p).

Trigésimo noveno. Que, con todos los antecedentes evidenciados en los considerandos anteriores, corresponde a estos sentenciadores revisar si la decisión en autos estuvo suficientemente motivada. En este aspecto y tal como lo ha señalado el Tribunal, la potestad que el legislador confirió al MMA para reconocer humedales urbanos tiene una naturaleza reglada, pues se encuentra limitada a la verificación de los supuestos de hecho para tal efecto, esto es, la existencia de un humedal ubicado total o parcialmente dentro del límite urbano y delimitado conforme con los criterios previstos en el artículo 8° del Reglamento de Humedales Urbanos. Sin embargo, ni la Ley N° 21.202 ni su reglamento han establecido una metodología para la aplicación de los criterios de delimitación, motivo por el cual dicha determinación metodológica deberá ser razonable y estar debidamente fundada en el acto terminal que contiene la declaratoria (Sentencia Rol R N° 297-2021 (acumuladas R N° 298 y 299 de 2021) considerando noveno).

Cuadragésimo. Que, ante la exigencia de una debida motivación del acto que pone fin al procedimiento de reconocimiento de humedal urbano, la Ley N° 21.202 y su reglamento tampoco contienen precepto alguno referido a la necesidad de fundamentar dicha resolución, más allá de señalar que ella deberá:

> "[…] *considerar los antecedentes que obren en el procedimiento"* (artículo 11 del Reglamento de Humedales Urbanos).

Lo anterior no obsta a que, atendido lo dispuesto en el artículo 2° de 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 adelante "Ley N° 19.880"), el cual señala que:

> "[…] *las disposiciones de la presente ley serán aplicable a los* ***ministerios****, las intendencias* […]" (destacado del Tribunal),

De lo anterior se desprende que es posible considerar los preceptos de la Ley N° 19.880, referidos a la exigencia de una debida motivación, con el objeto de fundamentar la resolución que declara un humedal urbano.

Cuadragésimo primero. Que, en este orden de ideas, se debe tener presente que la Ley N° 19.880 regula expresamente la fundamentación de los actos administrativos en dos disposiciones. La primera de ellas corresponde al artículo 11 inciso segundo, que dispone lo siguiente:

> "[…]*los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren derechos de los particulares, sea que los limiten, restrinjan, priven de ellos, perturben o amenacen su legítimo ejercicio, así como aquellos que resuelven recursos administrativos".*

La segunda de ellas, y específicamente con relación a la resolución final, corresponde al artículo 41 inciso cuarto que señala:

> "[…] *las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada. Expresarán, además, los recursos que contra la misma proceda, órgano administrativo o judicial ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar cualquier otro que estimen oportuno".*

Cuadragésimo segundo. Que, al determinar el alcance del deber de motivación al que aluden los preceptos reproducidos, la Contraloría General de la República ha sostenido que:

> "[…] *el principio de juridicidad, en un concepto amplio y moderno, conlleva la exigencia de que los actos administrativos tengan una motivación y un fundamento racional y no obedezcan al mero capricho de las autoridades, pues, en tal caso, resultarían arbitrarios*" (Dictámenes 1.235 de 4 de junio de 2021; 103.070 de 6 de mayo de 2021; 29.547 de 10 de agosto de 2017; 57.823 de 5

de agosto de 2016; 17.7011 de 17 de abril de 2008; 46.223 de 29 de septiembre de 2006; y, 42.268 de 18 de agosto de 2004, entre otros).

Asimismo, ha sostenido que:

"[…] *la exigencia de motivar algunos actos administrativos, expresando los hechos y sus fundamentos de derecho, se vincula tanto con los principios de imparcialidad y de probidad como con los de impugnabilidad de los actos administrativos y de transparencia de los procedimientos*" (Dictámenes 7.453 de 15 de febrero de 2008; y 260.636 de 27 de septiembre de 2022, entre otros).

Cuadragésimo tercero. Que, por su parte, la Corte Suprema ha resuelto al respecto que:

"[…] *la motivación del acto administrativo constituye uno de los elementos del mismo, pues a través de dicho ejercicio se exteriorizan las razones que han llevado a la Administración a dictarlo, exigencia que se impone en virtud del principio de legalidad"* (Roles 3.091-2022, de 26 de agosto de 2022, c. séptimo; 96.954-2021, de 2 de marzo de 2022, c. cuarto; y, 34.610-2021, de 24 de agosto de 2021, c. quinto, entre otros).

Asimismo, junto con señalar que por expreso mandato de los principios constitucionales y legales de publicidad y transparencia, la motivación del acto administrativo debe suponer la exposición clara y concreta de los motivos del acto administrativo, precisa que:

"[…] *debe basarse en motivos que han de ser explicitados, más allá de una mera cita de normas y hechos, mediante una relación circunstanciada de los fundamentos de la decisión de manera que se acredite la racionalidad intrínseca, es decir, la coherencia con los hechos determinantes y con el fin público que ha de perseguirse*" (Roles 49.741-2021, de 15 de febrero de 2022, c. sexto; y 38.002-2021, de 16 de diciembre de 2021, c. quinto).

En cuanto a la relevancia de la fundamentación del acto administrativo, el máximo Tribunal ha dispuesto que:

> "[…] *no busca cubrir una mera formalidad, más o menos rutinaria, sino que constituye un elemento esencial para hacer posible el control judicial sobre los actos administrativos* […]. *La motivación puede ser sucinta, pero debe ser suficiente para poder ilustrar sobre las razones de hecho y de derecho que justifiquen la resolución*" (Roles 7635-2019, 14 de agosto de 2019, c. quinto; 12.430-2019, de 4 de marzo de 2020, c. quinto).

Asimismo, ha relevado que la motivación del acto administrativo permite que:

> "[…] *el control ciudadano y jurisdiccional, erradicando así un proceder caprichoso o arbitrario de la autoridad*" (Rol 12.907-2018, de 1 de septiembre de 2019, c. cuadragésimo séptimo).

Cuadragésimo cuarto. Que, en este mismo sentido, la doctrina se encuentra conteste en que el deber de fundamentación no es una cuestión secundaria, instrumental, prescindible o subsanable, pues reconoce en ello al menos tres finalidades, a saber:

i) evitar el abuso y arbitrariedad por parte de la Administración;
ii) permitir la impugnación eficaz de los actos administrativos, garantizando un real derecho a defensa de los administrados; y,
iii) que la Administración realice un proceso intelectivo sobre la base de las premisas incluidas en el expediente administrativo (Cfr. ENCINA BREVIS, Juan. *Motivación de los actos administrativos.* Santiago: ed. Librotecnia, 2015, pp. 48-52).

Cuadragésimo quinto. Que, de acuerdo con lo señalado en las consideraciones precedentes, es posible colegir que la motivación del acto administrativo ilustra sobre los fundamentos de hecho y de derecho que lo justifican. De esta manera, el deber de motivar las resoluciones es una exigencia

que se vincula directamente con los principios de juridicidad, imparcialidad, probidad, transparencia e impugnabilidad de los actos administrativos.

De lo anterior se deduce que los destinatarios de la motivación no se restringen únicamente a las partes del proceso ni a los jueces que deban conocer de los eventuales recursos en contra de la decisión administrativa, sino que ella se extiende también a los ciudadanos, quienes encuentran en su fundamentación la única fuente de conocimiento y control sobre la decisión.

De ahí entonces que es imperativo que el acto administrativo, para que sea motivado, debe ser a lo menos público, inteligible y autosuficiente, siendo estos requisitos de vital importancia en las decisiones que la autoridad administrativa realice en asuntos de interés general como es el ambiental y, particularmente, en aquellos casos que la resolución de término se pronuncia respecto al reconocimiento de un humedal urbano concediendo una superficie menor a aquella requerida en la solicitud municipal.

Cuadragésimo sexto. Que, así las cosas, tal como se señaló en los considerandos precedentes de este apartado, la exigencia de motivación del acto administrativo tiene como objetivo, entre otros, evitar el abuso y arbitrariedad por parte de la Administración, permitir la impugnación eficaz de los actos administrativos que garantice un real derecho a defensa de los administrados; y que la Administración realice un proceso intelectivo sobre la base de las premisas incluidas en el expediente administrativo. Confirma la necesidad de una debida fundamentación el hecho que, como en el caso de autos, existe una diferencia entre aquello que se pide en la solicitud y lo que finalmente se reconoce en la declaración oficial de un humedal urbano.

Cuadragésimo séptimo. Que, por todo lo anterior, el Tribunal considera que la delimitación realizada por el MMA no se encuentra debidamente fundada, dejando claro que no es por los

argumentos señalados por la Inmobiliaria reclamante en causa R N° 317-2022 los cuales no son compartidos, sino más bien por el estándar que en los considerandos precedentes se han esgrimido respecto a la debida motivación de la resolución reclamada.

III. Controversia 3: Afectación al derecho de propiedad con la declaratoria del Humedal Estuario Los Molles

Cuadragésimo octavo. Que, al respecto, la inmobiliaria reclamante afirma que la declaratoria genera restricciones y limitaciones en predios de terceros que, en caso de querer efectuar alguna intervención, van más allá de la sola exigencia de ingresar al SEIA.

Lo anterior, como consecuencia de los criterios establecidos en el título II del Reglamento de Humedales Urbanos que imponen restricciones y limitaciones a la propiedad que, en la especie, son inadmisibles, pues el acto que lo materializa es contrario a derecho.

Explica que sus predios se encuentran destinados al desarrollo inmobiliario, los que se verán restringidos con la declaratoria de humedal, generando una limitación a sus facultades de uso y goce, lo que resulta particularmente grave si se considera que quien establecerá los criterios para la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos y establecerá las acciones a implementar será la propia Municipalidad de la Ligua.

Finalmente, sostiene que si bien es posible imponer limitaciones a la propiedad en virtud de su función social, ello debe efectuarse cumpliendo supuestos que no concurren en la especie.

Cuadragésimo noveno. Que, por el contrario, la reclamada afirma que la declaratoria de humedal forma parte de la función social de la propiedad y que desde la génesis misma del derecho de dominio se contempla la posibilidad de que el legislador lo

limite y regule en atención a dicha función. De este modo, la declaración respecto de aquel humedal urbano que se ubique al interior de un predio privado o público, es un acto de la Administración del Estado, que corresponde a una manifestación en pro del interés general de la Nación, como es la conservación del patrimonio ambiental y de la naturaleza, y por el cual, no solo se ejerce una potestad legítima del Estado, sino que de hecho se cumple con el mandato constitucional del artículo 19 N° 8 inciso 1° de la Constitución Política de la República (en adelante, "la Constitución").

Agrega que la limitación del dominio y sus facultades en concreto está autorizada por el artículo 19 N° 24 inciso 1° de la Constitución, en relación con el artículo 19 N° 8 inciso 2° de la misma, y amparada en los principios de juridicidad y legalidad.

Por otra parte, afirma que la declaración de Humedal Urbano no prohíbe la realización de actividades o proyectos en su interior, toda vez que la declaratoria al alero de la Ley N° 21.202 no impide la realización de actividades o proyectos en los humedales declarados, sino que establece una norma de carácter imperativo, esto es, que condiciona su realización a la autorización previa del órgano de la Administración del Estado competente.

Agrega que los criterios contenidos en el título II del no constituyen restricciones ni limitaciones de ningún tipo, así como tampoco es efectivo que dichos criterios sean establecidos por cada municipalidad, ya que es el propio MMA quien, a través del Reglamento, ha establecido dichos criterios de eminente carácter técnico.

Quincuagésimo. Que, para resolver esta controversia, debe recordarse el estatuto jurídico del dominio. Al respecto, el artículo 19 N° 24 de la Constitución previene que:

> "*La Constitución asegura a todas las personas: El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales. Sólo la ley puede*

> *establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental*".

De dicha norma se desprende claramente que la Constitución permite la limitación a la propiedad solo si se efectúa a través de una ley (garantía de reserva legal), y esta derive de su función social que, a su turno, comprende cuanto lo exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y salubridad pública y la conservación del patrimonio ambiental.

Quincuagésimo primero. Que, como explica la doctrina, la limitación al dominio o propiedad consiste en:

> "[…] *restricciones y obligaciones congénitas al derecho de propiedad, configuradoras del contenido objetivo normal a él y su desenvolvimiento en las relaciones jurídicas. Tales delimitaciones presuponen el reconocimiento y protección del dominio, pero definen o perfilan la extensión de sus atributos o facultades esenciales*" (CEA EGAÑA, José Luis. Delimitación y privación del dominio en la constitución de 1980. XVIII Jornadas Chilenas de Derecho Público Concepción, Universidad de Concepción, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. 1988, p. 60).

Es así, que las limitaciones a la propiedad, al derivar justamente de su función social, corresponden a un aspecto consustancial o inherente a dicho derecho, tal como ha quedado establecido por el Tribunal Constitucional en las sentencias Roles N°s 245-96, c. 25; 2643-13, c. 60 y 3086-16, c. 27.

En este sentido, los artículos 62 y 70 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, aprobada por el Decreto con Fuerza de Ley N° 458, de 1975, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo; 12 de la Ley N° 17.288 y 13 del Decreto Ley N° 1.939, de 1977,

son claros ejemplos de limitaciones a la propiedad efectuadas por el legislador y derivadas de su función social.

Quincuagésimo segundo. Que, bajo dicho marco constitucional, el artículo 1° de la Ley N° 21.202 declara en términos explícitos que el objeto de su dictación consiste en la "protección de los humedales urbanos" declarados como tal por el MMA, para lo cual entrega una definición de los cuerpos de agua que comprende esta categoría. Asimismo, desarrolla criterios mínimos para el resguardo de sus características ecológicas, funcionamiento y la mantención de su régimen hidrológico superficial y/o subterráneo, de conformidad con su artículo 2°.

Para cumplir con la referida finalidad, la ley convocó al reglamento para:

i) definir los criterios mínimos para la sustentabilidad de los humedales urbanos; y,
ii) establecer el procedimiento mediante el cual el municipio podrá solicitar el reconocimiento de la calidad de humedal urbano.

Ambas cuestiones fueron desarrolladas por el Reglamento de Humedales Urbanos.

Quincuagésimo tercero. Que, de lo anterior fluye con claridad que la aplicación de la Ley N° 21.202 puede limitar el dominio de personas, derivado de la función social de dicho derecho, en cuanto lo exija la conservación del patrimonio ambiental. En efecto, el legislador expresamente consideró la función social de la propiedad como un límite al dominio a propósito de la declaración de humedales urbanos, como se dejó expresado a continuación:

> "[…] el derecho *de dominio puede limitarse por una ley cuando se haga en razón de su función social, la que comprende cuanto exijan, entre otras, la conservación del patrimonio ambiental. Señaló que se trata de detener aquellas iniciativas que van en perjuicio y atentan contra aquello que el legislador quiere proteger, como son los*

> *humedales urbanos que creciente y paulatinamente tienden a desparecer* [sic], *situación que debido a la escasez de suelo va en aumento"* (BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 21.202, que modifica diversos cuerpos legales con el objetivo de proteger los humedales urbanos. [consultado el 19 de diciembre de 2022], p. 204. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/7717/).

Quincuagésimo cuarto. Que, al mismo tiempo, ni la Ley ni el Reglamento establecen una prohibición absoluta, ni *ex ante* de la ejecución de actividades o proyectos en humedales urbanos.

Por el contrario, habilita una compatibilización mediante conceptos como el desarrollo sustentable o el uso racional de los humedales, respetando los criterios mínimos que define la regulación, el decreto que reconozca al humedal urbano y la ordenanza municipal que regule su protección y conservación.

En este sentido, quienes deseen ejecutar proyectos necesitarán ingresar al SEIA, de conformidad a las tipologías que contempla el artículo 10 de la Ley N° 19.300, mediante el instrumento que corresponda -Declaración de Impacto Ambiental o Estudio de Impacto Ambiental-, según corresponda en virtud de lo establecido en el artículo 11 de la misma Ley.

Por consiguiente, atendido que la finalidad de la Ley N° 21.202 es la protección de humedales urbanos, si se llegase a ejecutar un proyecto o actividad en o próximos a éstos, deberá definirse su pertinencia de ingreso al SEIA y desarrollar sus acciones bajo estándares acorde a la declaratoria de humedal, según corresponda.

Quincuagésimo quinto. Que, así las cosas, para estos sentenciadores, los actos administrativos dictados por el MMA de conformidad a la Ley N° 21.202 y su Reglamento, que declaren humedales urbanos, corresponden a una manifestación de una limitación legítima al derecho de propiedad y, por lo tanto,

una regulación a los atributos del dominio, motivo por el cual se rechaza la alegación de la Inmobiliaria reclamante al respecto.

IV. Controversia 4: Incorrecta actuación de la Municipalidad durante la etapa previa a la presentación de la solicitud de reconocimiento de humedal

Quincuagésimo sexto. Que, sobre el particular, la inmobiliaria reclamante sostiene que el procedimiento administrativo llevado a cabo por la Municipalidad se realizó a puerta cerrada sin escuchar a los dueños de los predios afectados. Luego, en un otrosí de su presentación, alega la falta de motivación del acto administrativo emanado del ente edilicio, pues infringe los artículos 11 y 41 inciso cuarto la Ley N° 19.880.

Asimismo, señala que se transgredió:

i) el principio de imparcialidad que rige a los órganos administrativos, debido a la negativa del Alcalde de la Municipalidad para abrir un procedimiento administrativo con el objeto de aportar pruebas por parte de los dueños de los predios afectados;
ii) el principio de confianza legítima, por cuanto las actuaciones realizadas por el Municipio no han respetado un justo y racional procedimiento administrativo, habiendo un cambio de criterio que conlleva a que ya no se pueda confiar en la mayor extensión dada al humedal; y,
iii) la Municipalidad incurrió en una desviación de poder al pretender una mayor extensión del humedal, cuando en realidad buscaba frenar los proyectos inmobiliarios en la zona y dejar estos predios congelados.

Quincuagésimo séptimo. Que, por el contrario, el MMA sostiene que la Municipalidad no es reclamada en autos, de manera que las imputaciones en su contra, formuladas por la reclamante tanto en un otrosí de su reclamación como en los antecedentes presentados en el marco de la declaración de Humedal Urbano

Los Molles son impertinentes para la resolución del fondo del asunto, pues se trata de un procedimiento instruido por la Secretaría de Estado y no por el municipio respectivo.

Quincuagésimo octavo. Que, para resolver la presente alegación, cabe tener presente que el Título IV del Reglamento de Humedales Urbanos regula el procedimiento de reconocimiento de un humedales urbanos por solicitud de uno o más municipios. En particular, el artículo 7° del citado Reglamento señala que la solicitud municipal:

> "[…] *dará origen a un expediente público, que contendrá los documentos y actuaciones que guarden relación directa con el reconocimiento de humedal urbano* […]".

A su vez, el artículo 8° del estatuto reglamentario establece los contenidos mínimos que deberán contener las solicitudes municipales, entre los que se encuentran:

i) la identificación y contacto del o los municipios solicitantes, e información de contacto del funcionario encargado del proceso y su subrogante;
ii) los antecedentes generales del humedal y su localización, entre los cuales se encuentran los criterios de delimitación del humedal cuya declaración se solicita; y,
iii) la información complementaria del área propuesta, marco en el cual deberá indicarse la descripción de las características del humedal, así como la identificación de los regímenes de propiedad y de la existencia de áreas afectadas a un fin específico.

Quincuagésimo noveno. Que, de las disposiciones precedentemente citadas, se colige que el procedimiento de reconocimiento de humedales urbanos, previsto en el Título IV del Reglamento de Humedales Urbanos, se inicia con la presentación de la solicitud municipal, la que debe contar con los requisitos previamente expuestos.

En caso de cumplir con ellos, la SEREMI respectiva realizará un análisis técnico de los antecedentes presentados por el o

los municipios, con el objeto de evaluar la adecuada delimitación y caracterización del humedal.

En este sentido, queda de manifiesto que no es materia de revisión por parte de la autoridad respectiva las supuestas ilegalidades que se generen antes del inicio del procedimiento de reconocimiento de humedal urbano, específicamente, en relación con las actuaciones destinadas a elaborar la solicitud municipal.

Sexagésimo. Que, en efecto, el análisis que la SEREMI del Medio Ambiente deberá realizar a la solicitud recae en los elementos que expresamente establece el Reglamento de Humedales Urbanos, dentro de los cuales no se encuentra ninguna de las situaciones que son alegadas por la Inmobiliaria reclamante.

Por lo demás, es menester recordar que el contencioso administrativo establecido en el artículo 3° inciso 3° de la Ley N° 21.202, en relación con el artículo 17 N° 11 de la Ley N° 20.600, dice relación con revisar la decisión jurídico-técnica del MMA contenida en la resolución de término del procedimiento de reconocimiento de humedales urbanos, cuya revisión de legalidad no puede extenderse a situaciones que no forman parte del citado procedimiento, como son los eventuales vicios que puedan concurrir en actuaciones anteriores a su inicio y, más aún, en un ámbito en el cual el MMA no tiene ninguna injerencia que permita imputarle alguna ilegalidad que deba ser revisada por este Tribunal.

Sexagésimo primero. Que, por todo lo señalado precedentemente, a juicio del Tribunal, lo argumentado por la Inmobiliaria reclamante resulta incorrecto e improcedente, motivos por los cuales esta alegación debe ser desestimada.

V. Apartado final: Conclusión general

Sexagésimo segundo. Que, conforme con lo establecido en los considerandos anteriores, se concluye que la Resolución Exenta 1.160, de 13 de octubre de 2021 del MMA, no consideró

adecuadamente los antecedentes aportados por las partes en el periodo legalmente establecido para tales efectos, ni fue suficientemente motivada, en particular a la decisión final de la delimitación de dos polígonos que conforman el humedal urbano declarado.

En lo que respecta a la afectación al derecho de propiedad con la declaratoria del Humedal Estuario Los Molles, se deja claramente establecido que esta acción jurídica no les niega a los propietarios la posibilidad de seguir ejerciendo sus derechos sobre los lotes involucrados, solo se les hace evidente su condición de humedal, para lo cual deberán elevar los estándares ambientales para cumplir con esta nueva exigencia.

Finalmente respecto a la actuación de la Municipalidad durante la etapa previa a la presentación de la solicitud de reconocimiento de humedal, queda de manifiesto que lo alegado no es materia de revisión por parte de la autoridad respectiva, dejando claro que las supuestas ilegalidades que se generen antes del inicio del procedimiento de reconocimiento de humedal urbano, específicamente, en relación con las actuaciones destinadas a elaborar la solicitud municipal, no puede extenderse a situaciones que no forman parte del citado procedimiento, entendiendo que en el caso de autos el Municipio no es reclamado, y dado que el MMA no tiene ninguna injerencia que permita imputarle alguna ilegalidad que deba ser revisada por este Tribunal.

POR TANTO Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los artículos 17 N° 11, 19, 25, 27 y siguientes de la Ley N° 20.600; 11 y 41 de la Ley N° 19.880; el artículo 10 letra s) de la Ley N° 19.300; 1°, 2°, 3° y 4° de la Ley N° 21.202; 2°, 8°, 11 y 12 del Reglamento de la Ley N° 21.202; y en las demás disposiciones citadas y pertinentes.

SE RESUELVE:

1. Acoger la reclamación R N° 316-2021, interpuesta por

Valeria Castillo Antezana, Ralph Apel Holscher y Héctor Ferraro Calderón, en contra de la Resolución Exenta N° 1.160, de 13 de octubre de 2021 del Ministerio del Medio Ambiente, que declaró humedal urbano al Estuario Los Molles.

2. Acoger parcialmente la reclamación R N° 317-2021, interpuesta por la Inmobiliaria Lilén S.A., en contra de la Resolución Exenta N° 1.160, de 13 de octubre de 2021, del Ministerio del Medio Ambiente, que declaró humedal urbano al Estuario Los Molles, solo en cuanto a la alegación referida a la falta de consideración de los antecedentes adicionales aportados durante el procedimiento de declaratoria, conforme con lo establecido en la sentencia.

3. Dejar sin efecto la Resolución Exenta N° 1.160, de 13 de octubre de 2021, del Ministerio del Medio Ambiente, debiendo la reclamada dictar una nueva resolución que considere los antecedentes adicionales aportados por los interesados durante el procedimiento de declaratoria del humedal Estuario Los Molles. En este contexto deberá delimitar nuevamente dicho humedal tomando en consideración para esta decisión los aspectos expresados en la parte considerativa de la sentencia, haciendo especial hincapié en la conexión hidrológica y sustentabilidad del humedal, elemento considerado en los criterios para la sustentabilidad previstos en el artículo 3° en relación con exigido por el artículo 8° ambos del Reglamento de Humedales Urbanos.

4. Manténgase la medida cautelar decretada mediante resolución de 27 de enero de 2022, de fojas 329, mientras no finalice el procedimiento de declaratoria de humedal urbano del Estuario Los Molles.

5. Cada parte pagará sus costas.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol R N° 316-2021 (acumulada R N° 317-2021).

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Pronunciada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, integrado por los Ministros señores Cristián Delpiano Lira, Presidente (s) y Cristián López Montecinos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 80 del Código Orgánico de Tribunales.

Cristián Delpiano Lira
Firmado digitalmente por Cristián Delpiano Lira
Fecha: 2023.01.30 16:07:24 -03'00'

Cristián López Montecinos
Firmado digitalmente por Cristián López Montecinos
Fecha: 2023.01.30 16:13:55 -03'00'

Redactó la sentencia el ministro señor Cristián López Montecinos.

Ricardo Pérez Guzmán
Firmado digitalmente por Ricardo Pérez Guzmán
Fecha: 2023.01.30 16:18:11 -03'00'

En Santiago, a treinta de enero de dos mil veintitrés, autoriza el Secretario del Tribunal (s), señor Ricardo Pérez Guzmán, notificando por el estado diario la resolución precedente.