

Causa R-44-2020 “Daisy del Pilar Guentian Quintana y Otros con Superintendencia del Medio Ambiente”

1. Datos del procedimiento.

Reclamantes:

- Sra. Daisy Guentian Quintana
- Sra. Evelyn Quezada Donoso
- Sra. Miriam Chible Contreras
- Sr. Alexis Barramuño González
- Sra. Bárbara Viegas Vásquez
- Sr. Jaime Acuña
- Sr. Patricio Segura Ortiz
- Sr. Pedro Barría Vera
- Sr. Felipe Christensen Arteaga
- Sra. Diana Opazo Leiva
- Sr. Hernan Pooley Montero
- Sr. Franco Mardones Triviño
- Sr. Pedro Rivas Carbonell
- Sra Estefani Carbonell Poblete

Reclamada:

- Superintendencia del Medio Ambiente [SMA]

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

Los Reclamantes impugnaron judicialmente la Resolución Exenta N°2423 (resolución reclamada), dictada por la SMA, la que archivó a denuncia realizada contra el proyecto “Rehabilitación Central Hidroeléctrica Los Maquis” (Proyecto), de la Empresa Eléctrica de Aysén S.A.

Sostuvieron que, el Proyecto debió ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) por encontrarse dentro de la Zona de Interés Turístico Chelenko (ZOIT) y ser susceptible de afectar su objeto de conservación.

Invocaron el principio precautorio y la carga de la prueba, en razón de que no existirían antecedentes suficientes para descartar la generación de impacto ambiental, además, consideraron debería preferirse ingresar un proyecto al SEIA a permitir su ejecución sin evaluación de impacto ambiental; sumado a esto, señalaron que el artículo 10 (Ley N°19.300) presume que esas actividades generan impacto ambiental, por lo que se debería realizar su evaluación.

Se refirieron a la necesidad de definir una línea divisoria entre la magnitud de la afectación exigida por el artículo ya señalado frente al artículo 11 letra d) de la Ley N° 19.300 y 8 del RSEIA, puesto que ellos considerarían que, resulta obligatorio el ingreso al SEIA, respecto de los proyectos susceptibles de ocasionar impacto ambiental en su área de influencia, de acuerdo al artículo 2 letra k) de la Ley N° 19.300.

Sostuvieron que, en ningún momento se habría descartado que el proyecto sea susceptible de afectar el objeto de conservación de la Zona de Interés Turístico Chelenko, esto debido a que la resolución reclamada no habría evaluado la susceptibilidad de impactos del proyecto considerando íntegramente el objeto de conservación.

Argumentaron que, el titular no habría descartado la afectación al valor paisajístico y turístico, esto debido a que la SMA restringió el objeto de protección a la cascada Los Maquis y sus pozones y no a todo el entorno que comprende el ecosistema.

Finalmente, aseveraron que, la SMA habría actuado fuera de sus competencias, debido a que, a pesar de reconocer la susceptibilidad de afectación del Proyecto, habría evaluado la suficiencia de verdaderas medidas de mitigación, reparación y compensación, concluyendo finalmente que los impactos no serían de magnitud suficiente.

La SMA sostuvo que, la resolución reclamada se encontraría debidamente fundamentada, pues estaría conforme a la normativa vigente y se habrían ponderado los antecedentes aportados por el titular en respuesta a los requerimientos efectuados por la SMA y también los pronunciamientos de los demás organismos públicos competentes y la actividad de inspección ambiental efectuada por la SMA.

En relación a la tipología del artículo 3 letra p) del RSEIA, expresa que no todo proyecto o actividad en un área colocada bajo protección oficial implicaría obligatoriedad del ingreso al SEIA, sino que debe generar impactos ambientales al objeto de protección, esto de acuerdo al Dictamen de Contraloría General de la República N° 48164.

La autoridad ambiental habría señalado que, las modificaciones al Proyecto propuestas, no constituirían cambios de consideración en los términos del artículo 2 letra g) del RSEIA.

Por lo anterior, solicitó se rechazará íntegramente la impugnación judicial, y se declarará que la resolución reclamada fue dictada conforme a derecho.

En la sentencia, el Tribunal acogió la reclamación judicial.

3. Controversias.

- i. Alcance del objeto de protección de la ZOIT Chelenko con relación a la Cascada Los Maquis y su entorno de pozones.
- ii. Si el proyecto debió ingresar al SEIA en virtud del art. 10 letra p) de la Ley N° 19.300.

4. Sentencia.

El Tribunal consideró y resolvió:

a) Respecto al alcance del objeto de protección de la ZOIT Chelenko con relación a la Cascada Los Maquis y su entorno de pozones

- i. Que, de acuerdo a los antecedentes de la causa, se logra verificar que, tanto el sector Cascada Los Maquis, como el conjunto de saltos de agua llamados Los Maquis, son reconocidos como recursos y atractivos turísticos de la comuna de Chile Chico, por lo que gozan de gran importancia, reconociéndose como un atractivo turístico con valor paisajístico.
- ii. Que, como señala la Ley N° 20.423, las Zonas de Interés Turístico son territorios declarados como sectores que comprenden condiciones especiales, que requieren de medidas de conservación y planificación.

b) Respecto al ingreso del proyecto al SEIA en virtud del art. 10 letra p) de la Ley N° 19.300

- iii. Que, respecto al alcance del objeto de protección de la Zona de Interés Turístico Chelenko en relación a la Cascada Los Maquis y su entorno de pozones, se debe considerar que el artículo 10 de la Ley 19.300 indica que todo proyecto o actividad que sea susceptible de generar impacto ambiental debe someterse al SEIA, cualquiera sea su fase, esto relacionado a la letra p) de dicho artículo, la cual dice que estos proyectos o actividades son: "...la ejecución de obras en cualesquiera otras áreas colocada bajo protección oficial, cuando la legislación respectiva lo permita"; por su lado, el artículo 8 inciso 1° de la misma Ley dice que ciertos proyectos o actividades solo podrán ejecutarse o modificarse previa Evaluación de Impacto Ambiental.

- iv. Que, respecto del catálogo del artículo 10 de la Ley N°19.300 y del artículo 3 del RSEIA, el Tribunal (como sucedió en causa Rol N° R-78-2018, Considerando Trigésimo Noveno) ha considerado que el legislador hace una ponderación previa y genera una presunción de derecho sobre su generación de impacto ambiental por la propia naturaleza de los proyectos y actividades.
- v. Se concluye que, a la luz de la descripción del proyecto hecha por el propio Titular, se desprende que la extracción del caudal de agua y su posterior restitución luego de pasar por tuberías y casa de máquinas de la central hidroeléctrica, es un hecho que basta para considerar la susceptibilidad de afectación de la Cascada Los Maquis y su entorno de pozones y con ello a la ZOIT, esto por considerarse una afectación con carácter permanente, por lo cual deben ser evaluadas.
- vi. Que, la SMA realizó indebidamente una evaluación de la suficiencia de las medidas propuestas por el Titular para hacerse cargo de los impactos del Proyecto, en lo relativo al atractivo paisajístico y/o turístico, en circunstancias que esta actividad valorativa excede el análisis de la susceptibilidad de afectación de elementos y componentes ambientales, puesto que conforme a sus facultades no le corresponde a dicha institución pronunciarse sobre la suficiencia de las medidas de mitigación o compensación propuestas para hacerse cargo de los impactos de un proyecto.

Considerando lo expuesto, el Tribunal decidió anular la resolución reclamada, dictada por la Superintendencia de Medioambiente, por encontrarse no conforme a la normativa vigente, por tanto, dicho organismo deberá dictar la resolución que en derecho corresponda.

V. Normas jurídicas aplicadas para la resolución del asunto

[Ley N° 20.600](#) [art. 17 N°3, 18 N°3, 20, 24, 25, 27, 29, 30 y 47]

[Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente](#) [art. 21 y 35 letra b)]

[Ley N° 19.300](#) [art. 2 letra b) y k), 8, 10 letra p), 11 letra b) y d)]

[Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental](#) [art. 3 letra p), 5, 8, 9, 11 letra e)]

VI. Palabras claves

Agua, susceptibilidad de afectación, valor paisajístico, patrimonio ambiental, río los maquis, área colocada bajo protección oficial, facultades de la SMA, causal de ingreso al SEIA, objeto de protección, Zona de Interés Turístico.