



ANUARIO DE JURISPRUDENCIA AMBIENTAL

Tercer Tribunal Ambiental
2021





ANUARIO DE JURISPRUDENCIA AMBIENTAL

TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

Valdivia, diciembre de 2021

Anuario de Jurisprudencia Ambiental
1ª edición, Valdivia, diciembre de 2021
Tercer Tribunal Ambiental
ISBN: 978-956-09087-8-0

Edición, diseño y gestión de imprenta: Ediciones Fremen

Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas4.0 Internacional.



ÍNDICE TEMÁTICO

ABREVIATURAS / ACRÓNIMOS / SIGLAS.....	13

PRESENTACIÓN	15

I. JURISPRUDENCIA RECAÍDA EN LAS COMPETENCIAS DE LA LEY N° 20.600. CORTE SUPREMA – TRIBUNALES AMBIENTALES

I.I. RECLAMACIONES CONTRA NORMAS AMBIENTALES (ART. 17 N°1 LTA) 18

- a) Legitimación activa por potencialidad de afectación. Determinación de evaluación de calidad del aire.
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-210-2019, «Alonso Raggio Katta Beatriz y otros/ Ministerio del Medio Ambiente», 14 de octubre de 2020. 18

I.II. RESPONSABILIDAD POR DAÑO AMBIENTAL (ART. 17 N°2 LTA)..... 22

- a) Procedencia de la acción por daño ambiental respecto de otros procedimientos.
Corte Suprema. Rol N° 79.079-2020 «Ilustre Municipalidad de Santo Domingo con Sociedad Inmobiliaria Altos del Yali Limitada», 8 de marzo de 2021. 22
- b) Ausencia de legitimación activa y de prueba del daño ambiental.
Corte Suprema. Rol N° 85.090-2020, «Comunidad Indígena Painetru Sahuelhue con Empresa Eléctrica Carén S.A.», 12 de abril de 2021. 24
- c) El sistema de responsabilidad es procedente ante daños ocurridos y no por daños contingentes.
Corte Suprema. Rol N° 22893-2019, «Ilustre Municipalidad de Quintero con ENAP Refinerías S.A.», 21 de diciembre de 2020. 29
- d) Determinación de la significancia del daño ambiental.
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°D-37-2019, «I. Municipalidad de San Felipe con Empresa Minera Jorge González ITE E.I.R.L. y otros», 23 de febrero de 2021..... 30
- e) No existe infracción a las reglas de la sana crítica ante la incorporación de hechos posteriores a la demanda.
Corte Suprema. Rol N° 3.647-2019, «Héctor Rubén Sanhueza y otro con Colbún S.A.», 03 de agosto de 2021..... 34
- f) No existe infracción a las reglas de la sana crítica en el análisis de información científicamente afianzada.
Corte Suprema. Rol N° 3.928-2019, «Herminio Bautista Carrillo con Empresa Nacional de Electricidad S.A.», 03 de agosto de 2021..... 39
- g) La infracción a las reglas de la sana crítica debe ser precisada por la recurrente. La determinación del daño por la existencia de incumplimiento de RCA, se encuentra ajustada a la controversia.
Corte Suprema. Rol N° 50.346-2020, «Tomás Labrin Villalobos y otros con Sociedad Concesionaria Aguas de Punilla S.A. y otro», 17 de noviembre de 2020. 48
- h) Conciliación. Medidas de gestión, compensación y reparación.
Primer Tribunal Ambiental. Rol N°D-6-2020, «Consejo de Defensa del Estado con Minera Escondida Ltda.», 02 de junio de 2021. 50

i)	Conciliación. Extracción de aguas subterráneas. Limitación al volumen de extracción. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°D-47-2019, «Ilustre Municipalidad de la Ligua con Centro de Servicios Héctor Cona Guzmán E.I.R.L.», 28 de julio de 2021.	52
j)	Conciliación. Implementación de medidas correctivas en Planta de Tratamiento de Aguas Servidas. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N° D-50-2020, «Carvajal González Ismael Humberto y otro con Ilustre Municipalidad de Olmué», 02 de julio de 2021.	55
I.III. RECLAMACIONES CONTRA ACTOS DE LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE (ART. 17 N°3 LTA)		57
a)	Procedencia de recurso de casación contra resolución del Tribunal Ambiental que se pronuncia sobre un acto administrativo trámite. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 117.379-2020, «León/Superintendencia del Medio Ambiente», 08 de febrero de 2021. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 43.798-2020, «Ricardo Durán Mococafn y otros con SMA», 14 de octubre de 2020.	57 58
b)	Improcedencia del decaimiento del procedimiento. Procede aplicar similares sanciones a distintos hechos infraccionales. <u>Primer Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-5-2018, «Compañía Minera Nevada SpA con Superintendencia del Medio Ambiente» Acumulada Rol N°R-6-2018 «Agrícola Dos Hermanos Limitada y Otros con Superintendencia del Medio Ambiente», 17 de septiembre de 2020.	60
c)	Consulta indígena no se puede efectuar dentro de la definición de un programa de cumplimiento. <u>Primer Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-21-2019, «Comunidad Indígena Aymara de Quillagua y otro con Superintendencia del Medio Ambiente», 27 de octubre de 2020.	62
d)	Naturaleza jurídica del acto que declara incumplido un PdC. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-207-2019 «Aconcagua S.A. y otros/ Superintendencia del Medio Ambiente», 03 de febrero de 2021. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-239-2020, «Inmobiliaria Laderas Ladomar S.A. con Superintendencia del Medio ambiente», 14 de julio de 2021.	65 67
e)	El procedimiento administrativo sancionatorio concluirá mediante la aprobación de un PdC solo respecto de aquellas infracciones corregidas por dicho instrumento. <u>Primer Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-41-2021 «Asociación de Productores y Exportadores Agrícolas del Valle de Copiapó y otros con Superintendencia del Medio Ambiente», 31 de agosto de 2021.	74
f)	Contabilización del plazo de prescripción de la infracción respecto de efectos permanentes. <u>Tercer Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-19-2020, «Florescia Ortúzar Greene con Superintendencia del Medio Ambiente», 19 de noviembre de 2020.	80
g)	Prescripción de infracciones se computan desde que se consuman las infracciones. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 144.349-2020, «Ortúzar con Superintendencia del Medio Ambiente», 23 de agosto de 2021.	83

h)	Consideración y aplicación de las circunstancias del art. 40 LOSMA es una materialización del principio de proporcionalidad. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-222-2019, «Quinta S.A con Superintendencia del Medio Ambiente», 04 de enero de 2021.....	88
i)	La aplicación de las circunstancias del art. 40(d) LOSMA es un elemento de modulación para determinar la sanción. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-195-2018. «Inversiones La Estancilla S.A./Superintendencia del Medio Ambiente», 04 de septiembre de 2020.....	91
j)	Motivación de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-208-2019, «Olivares de Quepu S.A./ Superintendencia del Medio Ambiente», 14 de abril de 2021. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-253-2020, «Empresa Constructora Sigro S.A/Superintendencia de Medio Ambiente», 13 de julio de 2021.	93 99
k)	Notificación de la formulación de cargos y decaimiento del procedimiento. <u>Tercer Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-2-2021, «Compañía Puerto de Coronel S.A con Superintendencia del Medio Ambiente», 22 de abril de 2021.	104
l)	Archivo de denuncia de elusión de actividad cercana a humedal sin declaración oficial del Ministerio del Medio Ambiente. <u>Tercer Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-43-2020, «Juan Mera Lucero con Superintendencia del Medio Ambiente», 19 de mayo de 2021.....	107
m)	Elusión al SEIA. <u>Tercer Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-33-2020, «Comité de adelanto y Desarrollo Social y Deportivo y Cultural el Huape con Superintendencia del Medio Ambiente», 4 de agosto de 2021 <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-220-2019, «Gestión Integral de Residuos Goeobarra Exins S.A./Superintendencia del Medio Ambiente», 30 de marzo de 2021.	109 111
n)	Aplicación de principios penales a las sanciones administrativas. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-140-2016, «Compañía Contractual Minera Candelaria/Superintendencia del Medio Ambiente», 20 de noviembre de 2020.....	116
o)	Fraccionamiento de proyecto. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-192-2018 «Inmobiliaria Macul S.A./ Superintendencia del Medio Ambiente», 14 de enero de 2021. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-202-2019 «Fundación Rompientes y otros/Superintendencia del Medio Ambiente», 26 de enero de 2021.	119 121
p)	Exceso en plazos de procedimiento administrativo sancionador no configura vicio esencial por no acreditarse perjuicio. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-226-2019, «Tapia Azocar Carlos Enrique/Superintendencia del Medio Ambiente», 09 de abril de 2021.	124
q)	Ausencia de debida fundamentación de resolución sancionatoria. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N° R-224-2019, «López Aránguiz David Marcial/Superintendencia del Medio Ambiente», 17 de junio de 2021..... <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N° R-233-2020, «Ilustre Municipalidad de Buin/Superintendencia del Medio Ambiente», 18 de junio de 2021.....	128 131

r)	Ausencia de configuración de infracción como vicio esencial. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-221-2019, «Sociedad Agrícola Comercial e Industrial Urcelay Hermanos Ltda./ Superintendencia del Medio Ambiente», 27 de julio de 2021.....	135
s)	Reformulación de cargos viciada por omisión de audiencia y plazo para diligencias en ejercicio de la facultad del art. 54 de la LOSMA. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol R-262-2020, «ENAP Refinerías S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente», 12 de agosto de 2021.	141
I.IV. RECLAMACIÓN ART. 17 N°5 LTA.....		147
a)	Agotamiento de la vía administrativa genera obligación de congruencia entre pretensión planteada en sede administrativa y aquella planteada en sede judicial. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-203-2019, «Peña Guzmán Carlos Francisco/Comité de Ministros», 27 de enero de 2021.....	147
b)	Acto administrativo de revisión excepcional de la RCA es presupuesto de procesabilidad de la reclamación administrativa. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N° R-227-2020 «Huichalaf Pradines Millaray Virginia y otros/Servicio de Evaluación Ambiental», 29 de enero de 2021.	149
I.V. RECLAMACIÓN CONTRA RESOLUCIONES DE CALIFICACIÓN AMBIENTAL POR PARTE DE LA CIUDADANÍA (ART. 17 N°6 LTA)		152
a)	Legitimación activa de las municipalidades. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 72.108-2020, «Ilustre Municipalidad de Caldera y otros con Servicio de Evaluación Ambiental», 08 de febrero de 2021.....	152
	<u>Tercer Tribunal Ambiental</u> . Rol N° R-32-2020, «Ilustre Municipalidad de Coronel con Servicio de Evaluación Ambiental» 02 de febrero de 2021.	154
b)	Ausencia de debida consideración de observaciones en el proceso de participación ciudadana. Falta de información para descartar afectación a comunidades indígenas. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 36.919-2019, «Caro Loncuate Marcela Isabel con Servicio de Evaluación Ambiental», 22 de febrero de 2021.	156
	<u>Tercer Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-11-2020 «Hans Labra Bassa con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental» (R-12-2020 acumulada), 24 de agosto de 2021.....	160
c)	Legitimación administrativa de comunidades indígenas. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 8.573-2019, «Jara Alarcón Luis con Servicio de Evaluación Ambiental», 13 de enero de 2021.....	168
	<u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-219-2019, «Unión Comunal de Juntas de Vecinos Marta González/Comité de Ministros del Servicio de Evaluación», 05 de abril de 2021.....	171
	<u>Tercer Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-19-2019, «María Beatriz Castro Domínguez y otros con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 19 de agosto de 2021.....	176
d)	Insuficiencia de fundamentación y estándar técnico-científico por parte de la Administración al analizar y responder las observaciones ciudadanas. <u>Primer Tribunal Ambiental</u> . Rol N° R-37-2020, «ONG Atacama Limpia con Servicio de Evaluación Ambiental», 06 de abril de 2021.	180

- e) Titular del proyecto debe ceñirse a criterios y metodologías de guías de SAG y Ministerio de Energía.
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-5-2020, «Natalia González Riquelme y Otros con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 22 de enero de 2021. 185
- f) No procede fraccionamiento en las labores complementarias a la actividad principal.
Corte Suprema. Rol N° 29.065-2019, «Moreno Rozas, Hugo y Otro con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 21 de julio de 2021. 187
- g) Incumplimiento de orden de retrotraer el procedimiento no constituye vicio esencial por ausencia de perjuicio. Ausencia de modificación sustantiva del proyecto para efectos de participación ciudadana.
Segundo Tribunal Ambiental. Rol R-251-2020 (R-255-2020 acumulada), «Bueno Torres, Nora del Rosario y otros con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 9 de agosto de 2021. 195

I.VI. RECLAMACIÓN POR INVALIDACIÓN AMBIENTAL (ART. 17 N°8 LTA) 208

- a) No procede recurso de casación contra sentencia definitiva que no resuelve el fondo de la reclamación, sino que declaró la falta de legitimación activa de la reclamante.
Corte Suprema. Rol N° 22026-2019, «Cecilia Agüero Ramírez y otros con Comisión de Evaluación Ambiental Los Ríos», 27 de enero de 2021. 208
- b) Aplicación de la doctrina de la invalidación impropia.
Corte Suprema. Rol N° 59.656-2020, «Quirtripay Antiman, Elsa del Carmen con Fisco de Chile-Consejo de Defensa del Estado», 21 de abril de 2021. 209
- c) Invalidación impropia. Extemporaneidad de tercero ajeno o absoluto al presentar su solicitud.
Primer Tribunal Ambiental. Rol N° R-33-2019, «Álvaro Castro Cepeda y otros con Servicio de Evaluación Ambiental», 05 de octubre de 2020. 211
- d) Invalidación impropia. No procede consulta indígena al no existir alteración significativa.
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-13-2020, «Comunidad Indígena Eugenio Araya Huiliñir con Comisión de Evaluación Ambiental IX Región», 23 de octubre de 2020. 213
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-14-2020, «Comunidad Indígena Eugenio Araya Huiliñir con Comisión de Evaluación Ambiental IX Región», 22 de septiembre de 2020. 216
- e) Existe carencia sustantiva en el descarte de los efectos, características y circunstancias del artículo 11 de la Ley 19.300.
Primer Tribunal Ambiental. Rol N° R-39-2020, «Asociación Indígena Agrícola San Isidro de Quipisca con Servicio de Evaluación Ambiental», 12 de julio de 2021. 219
- f) Invalidación facultad. Solicitud de invalidación contra el acto se presentó dentro del plazo de dos años, por lo que procede reclamo cuando la Administración invalida.
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-3-2020, «Asociación Indígena Koñintu Lafken Mapu y Otro con Comisión de Evaluación Ambiental Región del Biobío», 04 de septiembre de 2020. 223

- Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-7-2020, «ONG Colectivo El Queule con Comisión de Evaluación Ambiental de la Región del Biobío»,
04 de septiembre de 2020..... 225
- Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-4-2020, «Sergio Sanhueza Monsalves y Otros con Servicio de Evaluación Ambiental Región del Biobío»,
04 de septiembre de 2020..... 227
- g)** Invalidación-facultad. Reclamantes carecen de acción o legitimación activa para impugnar judicialmente la resolución que rechazó la solicitud de invalidación propiamente tal.
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-24-2020, «Cecilia Riveras Pohle y Otros con Comisión de Evaluación Ambiental de la Región del Ñuble»,
04 de diciembre de 2020. 229
- h)** El plazo para solicitar la invalidación puede computarse desde la fecha de incorporación de la RCA en el expediente electrónico de evaluación ambiental.
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-23-2020, «Corporación Privada para el Desarrollo de Aysén con Comisión de Evaluación Ambiental Región de Aysén»,
17 de diciembre de 2020. 231
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-22-2020, «Corporación Privada para el Desarrollo de Aysén con Comisión de Evaluación Ambiental Región de Aysén»,
18 de diciembre de 2020. 234
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-41-2020, «Cristóbal Weber Mckay y Otros con Servicio de Evaluación Ambiental Región de Aysén»,
15 de julio de 2021 236
- i)** Tercero absoluto puede reclamar dentro de dos años desde la notificación de la RCA.
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° R-212-2019, «Rendón Escobar Luis Mariano en contra de la Comisión de Evaluación Ambiental»,
24 de noviembre de 2020. 240
- j)** El plazo fatal (art. 20 LBGMA) no produce la caducidad de la potestad de la Administración.
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° R-178-2018, «Maturana Crino Fernando con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental»,
19 de octubre de 2020. 243
- k)** Plazo de reclamación de invalidación es de días hábiles administrativos. Legitimación activa.
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° R-217-2019, «Junta de Vecinos La Portada de Ñuñoa con Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana y otro», 25 de marzo de 2021..... 245
- l)** Acto que revoca resolución de pertinencia no se controla judicialmente por medio del reclamo de invalidación ambiental.
Corte Suprema. Rol N°43.799-2020, «Servicio de Evaluación Ambiental con IBBA», 28 de diciembre de 2020..... 250
- m)** No procede la oposición de parte de terceros coadyuvantes al desistimiento de la acción por parte de los Reclamantes.
Corte Suprema. Rol N° 85.259-2020, «Panguilef Quinillao Osvaldo Alonso (Comunidad Indígena Leal y otros con Dirección Ejecutiva Servicio Evaluación Ambiental)», 19 de octubre de 2020. 252

n)	Construcciones artificiales no revisten la entidad suficiente para alterar la definición geográfica de un lugar, salvo que una norma así lo establezca. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-200-2018, «Aguirre Marchi José Carlos con Ministerio del Medio Ambiente», 15 de diciembre de 2020.	254
o)	Procedencia de consulta indígena al existir afectación producto de obras de proyecto. <u>Primer Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-38-2020, «Comunidad Colla Río Jorquera y sus afluentes con Servicio de Evaluación Ambiental», 21 de abril de 2021.....	256
p)	Comisión de Evaluación Ambiental tiene competencia para corregir error de interpretación del Plan Regulador Comunal en ICE. <u>Tercer Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-25-2020, «Comité de pobladores y adelanto Villa Las Araucarias con Comisión de Evaluación Ambiental», 12 de abril de 2021.....	261
q)	Principio de congruencia en legitimidad activa del reclamante. Ausencia de fundamentación debida. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N°R-237-2020, «Oceana Inc. con Ministerio de Economía, Fomento y Turismo», 13 de mayo de 2021.....	264
r)	Pérdida del objeto del proceso judicial producto de resolución que acoge parcialmente reclamaciones administrativas de PAC. <u>Tercer Tribunal Ambiental</u> . Rol N° R-34-2020, «Federico Marcelo Alex Medina Villacura y Otros con Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de La Araucanía», 14 de mayo de 2021.	271
s)	La notificación administrativa por carta certificada contiene una ficción jurídica. <u>Tercer Tribunal Ambiental</u> . Rol N° R-20-2019, «Comunidad Indígena ATAP y otros con Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Magallanes», 27 de enero de 2021.	275
t)	Vicio esencial por antecedentes inexactos en que se funda la resolución que aprueba Plan de Manejo. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol N° R-238-2020, «Collao Guzmán Paulina Sofía en contra de Conaf, Dirección Regional de Valparaíso», 16 de junio de 2021.....	278
u)	Plazo fatal del art. 20 LBGMA no constituye vicio esencial. Conservación del acto. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 154.847-2020 «Maturana con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 23 de agosto de 2021.....	283
v)	Ausencia de circunstancias del art. 11 letra d) de la ley N°19.300. <u>Segundo Tribunal Ambiental</u> . Rol R-234-2020 «Junta de Vecinos Comunidad Ecológica de Peñalolén en contra de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana», 22 de junio de 2021.....	286
w)	La sentencia dictada respecto a un acto administrativo de rechazo de invalidación-facultad, es impugnabile por medio de recurso de apelación y no de casación. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 4.222-2021 «Corporación Privada para el Desarrollo de Aysén con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 09 de agosto de 2021.....	293
	<u>Corte Suprema</u> . Rol N° 4.223-2021, «Corporación Privada para el Desarrollo de Aysén con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 09 de agosto de 2021.....	296

II. SENTENCIAS SOBRE RECURSO DE PROTECCIÓN AMBIENTAL – CORTE SUPREMA

- a) Cuestiones de ilegalidad deben impugnarse ante los Tribunales Ambientales.
Corte Suprema. Rol N° 127.202-2020, «Rivera con Servicio de Evaluación Ambiental», 29 de junio de 2021..... 302
- b) Ingreso de proyectos o actividades al SEIA.
Corte Suprema. Rol N° 2.608-2020, «Muñoz con Minera Plata Carina SPA», 21 de septiembre de 2020..... 304
- c) Plazo de interposición del recurso y participación ciudadana ante cargas ambientales.
Corte Suprema. Rol N° 104.488-2020, «Toro Vega con Parodi Muñoz», 17 de septiembre de 2020 307
Corte Suprema. Rol N° 62.662-2020 «Junta de Vecinos La Portada de Ñuñoa con Servicio de Evaluación Ambiental», 19 de octubre de 2020..... 310
- d) Procedencia de la consulta indígena.
Corte Suprema. Rol N° 20.389-2019, «Comunidad Indígena con Ministerio de Bienes Nacionales», 09 de septiembre de 2020. 313
Corte Suprema. Rol N° 138.439-2020 (acumulada: Rol 140.342-2020), «Caniumán con Corporación Nacional Forestal», 29 de marzo de 2021..... 315
Corte Suprema. Rol N° 99.450-2020, «Rivera con Servicio de Evaluación Ambiental Región de La Araucanía», 05 de agosto de 2021..... 318
Corte Suprema. Rol N° 28.842-2021, «Club de Deporte Aventura Newén Leufú con Hidroenergía Chile Inversiones SpA», 23 de agosto de 2021..... 321
Corte Suprema. Rol N° 42.563-2021, «Comunidad Indígena Aymara de Umirpa con Andex Minerals Chile SpA», 31 de agosto de 2021..... 324
- e) No concurre omisión ilegal en la declaración de zona saturada.
Corte Suprema. Rol N° 29302-2019, «Fundación Geute Conservación Sur con Ministerio del Medio Ambiente», 21 de diciembre de 2020..... 327
- f) Omisión de deberes legales de fiscalización y control.
Corte Suprema. Rol N° 31.065-2021, «Olea con I. Municipalidad de La Cisterna», 07 de mayo de 2021..... 329
Corte Suprema. Rol N° 154.803-2020, «Castro con Minera Los Pelambres», 17 de mayo de 2021. 330
Corte Suprema. Rol N° 30.436-2020, «Garrote con Frigorífico Temuco S.A.», 07 de junio de 2021..... 332
Corte Suprema. Rol N° 6729-2021, «Francisco Javier Sandoval Ojeda y otros con Forestal Arauco S.A. y otro», 19 de julio de 2021..... 334
- g) Acto municipal no es arbitrario en su fundamentación y no vulnera derechos.
Corte Suprema. Rol N° 18.955-2021, «Contzen y otros con I. Municipalidad de Quillón», 07 de junio de 2021. 336
- h) Constituye arbitrariedad cuando las medidas que constan en la resolución son de uso excepcional y limitado.
Corte Suprema. Rol N° 71.883-2020, «Guarache Gómez, Sergio con Subsecretaría de Pesca y Acuicultura», 01 de abril de 2021..... 339

i)	Falta de información para descartar la amenaza de los derechos garantizados en el artículo 19 numerales 1 y 8 de la Constitución. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 86.160-2020, «Comité Agua Potable de Río Negro Hornopirén con Hidroenergía Chile Ltda.», 17 de marzo de 2021.....	341
j)	Actividad cercana al Santuario de la Naturaleza requiere de evaluación ambiental. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 88.411-2020, «Corporación Pro-Defensa del Patrimonio Histórico y Cultural de Viña del Mar y otra con Inmobiliaria Punta Piqueros S.A.», 29 de marzo de 2021.....	343
k)	Modificación de proyecto requiere someterse a Estudio de Impacto Ambiental. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 22.356-2021, «Vergara con Servicio de Evaluación Ambiental Región de Valparaíso», 19 de agosto de 2021.....	346
l)	La modificación del régimen jurídico de una autorización no constituye actuar ilegal o arbitrario. <u>Corte Suprema</u> . Rol N°143.816-2020, «Sociedad Pesquera Landes S.A. con Subsecretaría de Pesca y Acuicultura», 30 de marzo de 2021.	349
m)	Pérdida de oportunidad de la acción al haberse decretado medidas en el marco de un Programa de Cumplimiento. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 1.190-2020, «Pizarro González, María y otras con AES GENER S.A.», 9 de abril de 2021.	350
n)	Potestad del Gobierno para declarar Santuario de la Naturaleza. <u>Corte Suprema</u> . Rol N° 140.076-2020, «Guillermo Orlando Jiménez Falcón con Excmo. Presidente de la República y Ministra del Medio Ambiente», 18 de agosto de 2021.....	353

III. SENTENCIAS TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

a)	Precepto no es inconstitucional dado que tiene como propósito asegurar que proyectos o actividades no produzcan efectos adversos. <u>Tribunal Constitucional</u> . Rol N° 9418-20-INA «Ilustre Municipalidad de Ancud por inconstitucionalidad respecto del artículo 8°, inciso primero, de la Ley N°19.300, en el proceso Rol N° R-26-2020, sobre procedimiento de reclamación de ilegalidad, seguido ante el Tercer Tribunal Ambiental», 15 de junio de 2021.	358

IV. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

a)	Principio de protección de la confianza legítima no opera respecto de actos ilegales. Dictamen N° 34420, de 8 de septiembre de 2020.	370
b)	Áreas de preservación ecológica constituyen áreas colocadas bajo protección oficial. Dictamen N° 39.766, de 30 de septiembre de 2020.	371
c)	Medidas de mitigación, compensación o reparación de RCA pueden versar en aportes del titular a municipalidades o gobiernos regionales. Dictamen N° 40.340, de 2 de octubre de 2020..... Oficio N° E102993, de 6 de mayo de 2021.....	374 377

d) No procede que Dirección de Obras Municipales exija ingreso al SEIA o coherencia con lo dispuesto en una RCA para la entrega de un permiso de edificación. Dictamen N° 58.945, de 11 de diciembre de 2020.....	379
e) Es facultad del Presidente de la República la creación y delimitación de parques nacionales sobre bienes fiscales. Dictamen N° 62.881, de 23 de diciembre de 2020.....	380
f) Oposición de propietarios no constituye una limitación para ampliar Santuario de la Naturaleza. Dictamen N° 72.276, de 28 de enero de 2021.....	382
g) Observaciones realizadas al Plan Regulador de la Comuna de Máfil. Dictamen N° 281, de 29 de enero de 2021.....	383
h) Representa resolución de Dirección General de Obras Públicas, que adjudica licitación de contrato, si proyecto no ha sido sometido al SEIA por incidir en área puesta bajo protección oficial. Oficio N° E104611, de 12 de mayo de 2021.....	384
i) La COEVA debe ser presidida por el delegado presidencial regional. Oficio N° E118757, de 2 de julio de 2021.....	385
j) Régimen de excepción de permisos ambientales sectoriales a los servicios dependientes del Ministerio de Obras Públicas. Oficio N° E123818N21, de 22 de julio de 2021.....	387
k) Concesiones acuícolas en reserva natural se sujetan a las condiciones de protección. Oficio N° E121877, de 14 de julio de 2021.....	388
l) No corresponde que la Dirección de Obras Municipales solicite pertinencia al SEIA o RCA como requisito para pedir u otorgar permisos de edificación. Oficio N° E126162N21, de 2 de agosto de 2021.....	390
m) Ciertas obras de infraestructura aeroportuaria no requieren de permiso de edificación. Oficio N° E128520N21, de 10 de agosto de 2021.....	392

ABREVIATURAS / ACRÓNIMOS / SIGLAS

RCA: Resolución de Calificación Ambiental

LBPA: Ley N° 19.880

LBGMA: Ley N° 19.300

LTA: Ley N° 20.600

RSEIA: Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental

DIA: Declaración de Impacto Ambiental

EIA: Estudio de Impacto Ambiental

MMA: Ministerio del Medio Ambiente

SEA: Servicio de Evaluación Ambiental

SMA: Superintendencia del Medio Ambiente

COEVA: Comisión de Evaluación Ambiental

OAECA: Órganos de la Administración del Estado con Competencia Ambiental

PAC: Participación Ciudadana.

PdC: Programa de Cumplimiento

CONAF: Corporación Nacional Forestal

PRESENTACIÓN

El Tercer Tribunal Ambiental ha emprendido diversos esfuerzos que buscan facilitar el acceso a la jurisdicción y promover herramientas para una mayor democratización de la justicia ambiental.

En este marco, el primer Anuario de Jurisprudencia Ambiental pone a disposición de la comunidad las sentencias dictadas entre el 1 de septiembre de 2020 y el 31 de agosto de 2021 tanto por nuestro tribunal como por los demás tribunales ambientales y la Excma. Corte Suprema.

El objetivo de esta publicación es poner a disposición de quien lo requiera un análisis simplificado de los principales criterios jurisprudenciales construidos en el último año en materia ambiental, a fin de contribuir a la litigación ante estos órganos especializados. En este desafío, asimismo, se han incorporado sentencias de la Corte Suprema que no corresponden a las competencias de los tribunales ambientales, pero que ayudan a comprender y diseñar las fronteras del complejo sistema de impugnaciones ambientales.

Este Anuario está organizado en un índice temático, que permite consultar las sentencias de los distintos órganos de jurisdicción ambiental sobre aspectos similares. Además, cuenta con un apartado que recoge las sentencias en materia ambiental del Tribunal Constitucional y otro con los dictámenes que la Contraloría General de la República ha pronunciado en la misma materia.

Esperamos que esta herramienta sea de utilidad para quienes recurren ante la Justicia Ambiental y favorezca un mayor acceso a nuestros tribunales.





I. JURISPRUDENCIA RECAÍDA EN LAS COMPETENCIAS DE LA LEY N° 20.600.

**CORTE SUPREMA -
TRIBUNALES AMBIENTALES**

I.I. RECLAMACIONES CONTRA NORMAS AMBIENTALES (ART. 17 N° 1 LTA)**a) Legitimación activa por potencialidad de afectación. Determinación de evaluación de calidad del aire.**

Plan de Prevención y Descontaminación Atmosférica para Concón, Quintero y Puchuncaví	
Identificación	
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° R-210-2019, «Alonso Raggio Katta Beatriz y otros/ Ministerio del Medio Ambiente», 14 de octubre de 2020.	
Indicadores	
Plan de prevención y descontaminación – Legitimación activa – Principio precautorio – Principio preventivo – Principio contaminador-pagador	
Normas relacionadas	
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 1. Ley N° 19.300 – Arts. 45 y 50. D.S. N° 39/2012 – Arts. 9 y 18. D.S. N° 61/2008	
Antecedentes	
Un grupo de personas naturales interpuso la reclamación del Art. 17 N° 1 de la Ley N° 20.600 en contra del Decreto Supremo N° 105, del 30 de marzo de 2019, dictado por el Ministerio del Medio Ambiente. Dicho decreto aprobó el Plan de prevención y descontaminación atmosférica para las comunas de Concón, Quintero y Puchuncaví. Las Reclamantes, en síntesis, alegaron lo siguiente: • Que la dictación de un plan de prevención y descontaminación no solo debería cumplir con los requisitos formales de la ley, sino que debería ser un mecanismo apropiado para prevenir la afectación al derecho a vivir en un ambiente sano, pero también con una adecuación a los estándares y principios del derecho internacional de los derechos humanos. • Que el PPDA adolecería de falta de razonabilidad y que se habrían vulnerado los principios precautorios y preventivos. Esto, entre otras razones, porque el PPDA consideró promedios de emisiones correspondientes a años anteriores y no actualizados, porque los datos en el inventario de emisiones de Concón, Quintero y Puchuncaví estarían desactualizados, entre otros. • Que el PPDA infringiría el principio contaminador-pagador, toda vez que no contemplaría mecanismos de internalización de las externalidades ambientales negativas para las empresas reguladas. Esto, ya que, al contemplar límites laxos y carentes de una adecuada distribución de las cargas ambientales, facilitaría o, incluso, promovería su externalización, cargas que terminan siendo soportadas en gran medida por las comunidades que habitan los territorios críticos.	

- Que el PPDA infringiría el principio de progresividad, ya que no propende a una mayor protección, garantía y promoción del derecho a vivir en un medio ambiente sano. Esto, ya que el PPDA toma como base normas de calidad elaboradas hace más de 15 años y porque efectúa un tratamiento ligero de los COV (compuestos orgánicos volátiles) y otros contaminantes y establece restricciones solo para las emisiones de MP, pero no define medidas precisas que prevengan o, al menos, permitan la estimación de concentraciones nocivas de COV.
- Que estarían legitimadas para reclamar, ya que las Reclamantes y la agrupación que representan (Mujeres en Zona de Sacrificio) pertenecen a la comuna de Quintero, una de las tres comunas en las que el PPDA se encuentra vigente, por lo tanto, se verían directamente afectadas por la situación que afecta a estas localidades.

La Reclamada, en lo medular, señaló lo siguiente:

- Que las Reclamantes no señalarían qué normas en concreto habrían sido vulneradas. Más bien, hacen referencia al incumplimiento de principios de derecho ambiental y del derecho internacional de los derechos humanos.
- Que el PPDA se habría dictado conforme a las normas de calidad primaria para MP_{2,5} y MP₁₀, sin eliminación de mediciones, con datos representativos de la realidad de la zona, con lo cual respeta el principio preventivo, al tener por objetivo cumplir con las normas de calidad primaria y, con ello, el resguardo de la vida y la salud de las personas.
- Que no sería posible incorporar los datos del año 2018, ya que los datos de emisiones comprenden años calendarios completos y fue ese año el de la elaboración del PPDA.
- Que el trienio utilizado dice relación con los datos trianuales para medir la calidad del aire, y se observaría una correlación directa entre emisiones y calidad, por tanto, las principales fuentes reguladas son las que inciden de manera directa y en forma más significativa sobre la calidad del aire.
- Que las reducciones, compensaciones y controles de emisiones que establece el PPDA presuponen la aplicación de nueva tecnología con los gastos asociados a dichas medidas, los que serían soportados por aquellos que generan las emisiones de contaminantes normados, internalizando estos costos, que es precisamente lo que busca el principio quien contamina paga.
- Que resultaría imposible configurar una ilegalidad sobre la base de la aplicación directa de principios sin que exista infracción de norma alguna, ya que el interés aludido carecería de toda fundamentación.
- Que las pretensiones de las Reclamantes serían incompatibles entre sí, ya que, por un lado, solicitan la declaración de disconformidad e ilegalidad del PPDA y, por otro lado, solicitan su aplicación mientras no se dicte, publique y entre en vigencia el nuevo plan.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la reclamación considerando lo siguiente:

- Que de conformidad al art. 17 N° 1 LTA y art. 50 LBGMA, se encuentra legitimada para reclamar en contra de los decretos supremos que establezcan planes de prevención o descontaminación toda persona que considere que tales actos no se ajustan a derecho y le provoquen perjuicio.
- Que el perjuicio requerido para la interposición de la reclamación del artículo 50 de la Ley N° 19.300 debe entenderse como el interés legítimo de toda persona que habite en el territorio en cuestión, que pueda ser afectada por la dictación de los decretos supremos que establezcan planes de prevención y/o descontaminación, y que considere que no se ajustan a derecho. En otras palabras, la legitimación activa no está dada por la afectación concreta de uno o más sujetos, sino por su potencialidad, lo cual debe ser justificado por este.
- Que, en relación con la consideración de mediciones anteriores y posteriores al período 2015-2017, el Tribunal señaló que la determinación de los períodos considerados para la evaluación de la calidad del aire se efectúa, en nuestro ordenamiento jurídico, en las normas primarias de calidad ambiental respecto de las cuales se ha declarado una zona como latente o saturada y que, en consecuencia, ha generado la dictación de un plan de prevención y/o descontaminación. Por ello, la consideración del período 2015-2017 para el establecimiento del PPDA resulta conforme a derecho, sin que exista infracción al principio preventivo.
- Que la no inclusión de mediciones históricas de NO₂ y SO₂ se encuentra plenamente justificada, ya que no existe un requerimiento legal o reglamentario en orden a incluir una referencia a los datos de las mediciones de calidad ambiental que no fundaron la respectiva declaración de zona saturada y/o latente, y su estándar se encuentra justificado metodológicamente. Además, tampoco resulta contraria al principio preventivo.
- Que la determinación de los promedios de concentración de los contaminantes regulados en el D.S. N° 105/2018 se encuentra debidamente motivada y resulta consistente con el conocimiento técnico existente en la materia, pues dichos promedios han sido determinados considerando las normas primarias de calidad ambiental de MP2,5 y MP10, sobre la base de datos validados por el organismo encargado de su fiscalización –Superintendencia del Medio Ambiente–, siguiendo los requerimientos del D.S. N° 61/2008 y ajustándose a la metodología técnica que recomienda la exclusión de valores anómalos o discrepantes.
- Que el D.S. N° 105/2018 cumple con los contenidos requeridos por los artículos 45 de la Ley N° 19.300, 9 y 18 del D.S. N° 39/2012, realizando la estimación de sus costos económicos y sociales, cuestión que constituye una forma de materializar el principio contaminador-pagador, pues este instrumento comprende un conjunto de acciones y medidas que implican costos no solo para el Estado, sino también para los titulares de proyectos o actividades regulados.

En razón de lo anterior, y considerando que el D.S. N° 105/2018 se encuentra debidamente motivado en lo que dice relación con las exigencias normativas asociadas al principio quien contamina paga, es que se desestimó la alegación referida a este principio.

- Que, desde una perspectiva legal estricta, no existe obligación legal o reglamentaria tanto para el establecimiento de límites de emisión a contaminantes que no fundaron la declaración de zona latente y saturada, como para la dictación posterior del D.S. N° 105/2018. No obstante lo anterior, y reconociendo que en áreas industriales los COV constituyen un elemento a considerar, el D.S. N° 105/2018 aborda estos compuestos y fundamenta en forma adecuada la regulación que realiza de los mismos, considerando el aporte que estos significan en las concentraciones de MP2,5, al incluir explícitamente la implementación de BAT, tal como se recomienda a nivel internacional. Por lo anterior, el Tribunal consideró que la Resolución Reclamada se encuentra debidamente motivada y que no merece reproche de legalidad alguno por ello.
- Que la falta de especificación de los contaminantes que serán regulados en la norma primaria de calidad del aire que se compromete respecto de los COV y la falta de plazo para su dictación no son contrarias a derecho. Esto, ya que estos contaminantes se caracterizan por contener diversas sustancias, cuya presencia y concentraciones serán comprendidas sobre la base de las mediciones que resulten del rediseño y modernización de la red de monitoreo de calidad del aire de la zona cubierta por el Plan, entre otros antecedentes que se recopilen durante el propio proceso de elaboración de la norma primaria de calidad del aire.
- Que el plazo de 18 de meses para el inicio del proceso de elaboración de la norma en cuestión aparece debidamente fundado en la necesidad de contar con las mediciones señaladas, considerando además la falta de normas de referencia sobre el particular. De esta forma, la regulación de los COV realizada en el D.S. N° 105/2018 se ajusta al marco normativo aplicable para el establecimiento de planes de prevención y/o descontaminación contenido en la Ley N° 19.300 y en el Decreto N° 39/2013.
- El Tribunal consideró necesaria la adopción de medidas cautelares que aborden la situación de riesgo ambiental existente en las comunas de Concón, Quintero y Puchuncaví, con el objeto de actualizar y/o aplicar eficazmente los instrumentos relevantes para abordar los problemas de justicia ambiental de dicha zona. Por ello, **estimó imperioso que el Ministerio del Medio Ambiente, organismo competente a tales efectos, evalúe fundadamente la pertinencia de actualizar y eventualmente ampliar el PRAS de Quintero-Puchuncaví incorporando a la comuna de Concón.** Además, el Tribunal estimó que **resulta necesaria la colaboración temprana del Ministerio del Medio Ambiente en la actualización del PREMVAL, así como su posterior sometimiento al procedimiento de Evaluación Ambiental Estratégica para la incorporación de las consideraciones de desarrollo sustentable en su formulación.**

I.II. RESPONSABILIDAD POR DAÑO AMBIENTAL (ART. 17 N° 2 LTA)**a) Procedencia de la acción por daño ambiental respecto de otros procedimientos.**

Tala de bosque Quebrada La Loma	
Identificación	
Corte Suprema. Rol N° 79.079-2020 «Ilustre Municipalidad de Santo Domingo con Sociedad Inmobiliaria Altos del Yali Limitada», 8 de marzo de 2021.	
Indicadores	
Acción de reparación – Tribunal competente – Reparación integral	
Normas relacionadas	
Ley N° 19.300 – Arts. 51 y 60. Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 2. D.S. N° 82/2010, Ministerio de Agricultura. Ley N° 20.283 – Arts. 1, 5, 45 y 51. Código de Procedimiento Civil – Art. 768 N° 1 y N° 6; Arts. 303 N° 3 y N° 4; Art. 254 N° 4. Código Civil – Art. 2116	
Antecedentes	
El Segundo Tribunal Ambiental condenó a la Sociedad Inmobiliaria Altos del Yali Ltda. a reparar el daño ambiental en los componentes vegetación, suelo y cauce, originado en la corta y descepa de bosque nativo en la Quebrada La Loma, comuna de Santo Domingo, y en la realización de obras de modificación de cauce, rechazando las excepciones de incompetencia, litispendencia, cosa juzgada, ineptitud del libelo y la alegación de falta de legitimación pasiva, opuestas por la demandada, quien –frente a ello– interpuso recurso de casación en la forma y en fondo. Respecto del recurso de casación en la forma, alegó, primero, la incompetencia del Tribunal Ambiental en razón de la materia (art. 768 N° 1 CPC), sosteniendo que la demanda se basó en el art. 45 de la Ley N° 20.283, sobre Recuperación del Bosque Nativo, y en el D.S. 82/2011, del Ministerio de Agricultura, que otorgan competencia al Juez de Policía Local (JPL) del lugar donde se cometieron los hechos, lo que originó la causa Rol N° 350-17, ante el JPL de Santo Domingo, siendo este Tribunal considerado competente y no el Tribunal Ambiental. La sentencia recurrida analizó los arts. 51 y 60 LBGMA, 17 N° 2 LTA, 1, 5, 51 de la Ley N° 20.283 y D.S. N° 82/2010; y señaló que en la Ley N° 20.283 «no se contempla responsabilidad por daño ambiental o acciones tendientes a la declaración de daño ambiental y de la correspondiente reparación considerando al medio ambiente como sistema global en su conjunto»; y que el D.S. 82/2010 «tampoco se refiere directamente al daño ambiental o su reparación». Luego, indicó que en art. 45 de la Ley N° 20.283, solo <i>«se establece una competencia sancionatoria de orden infraccional y penal, sin que se otorgue competencia a tribunal alguno para conocer del daño ambiental causado con ocasión de las conductas previstas en este cuerpo legal, menos para obtener la declaración y la reparación del medio ambiente en su conjunto»</i>;	

y agregó que ni la ley ni el D.S. indicados *«contienen normas especiales en materia de competencia y de responsabilidad por daño ambiental a consecuencia de las conductas infraccionales reguladas en estas. De tal forma, al no existir una regulación especial en materia de competencia y tratamiento del daño ambiental como de su reparación, resulta plenamente aplicable el régimen de responsabilidad por daño ambiental previsto en las leyes N° 19.300 y N° 20.600 de competencia de esta judicatura»*. Asimismo, señaló que el análisis del Tribunal en sede de daño ambiental no se limita al componente vegetación, sino que se extiende a todos los elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones.

Como segunda causal de forma, alegó que la sentencia fue dada contra otra pasada, en autoridad de cosa juzgada (art. 768 N° 6 CPC), señalando que ante el Tribunal Ambiental se discuten los mismos hechos ya conocidos y juzgados por el JPL de Santo Domingo, existiendo la triple identidad –pues la Municipalidad de Santo Domingo es la demandante y/o denunciante–, ambas acciones se sustentan en la supuesta tala ilegal en la Quebrada La Loma y el fundamento en ambos procesos es declarar que se ha producido daño ambiental y se ordene su reparación. En sede ambiental, el Tribunal señaló que no existe la identidad de cosa pedida, pues si bien la Municipalidad solicitó la reparación del daño ambiental ante el JPL, el ámbito de acción de dicho procedimiento solo se refiere a un plan de reforestación y corrección que incluya la recuperación de la quebrada y la limpieza de material allí dispuesto, y no abarca la reparación integral de todos los componentes dañados y sus relaciones e interacciones, a diferencia de la acción de autos.

Por otro lado, fundó el recurso de casación en el fondo, primero, en la infracción al art. 303 N° 3 CPC, al haber desestimado el fallo la excepción de litispendencia y de cosa juzgada, sosteniendo que el juicio pendiente es el sustanciado ante el Tribunal Ambiental y que entre ambos juicios existe triple identidad.

Luego, denunció la infracción a los arts. 303 N° 4 y 254 N° 4 del CPC, sosteniendo que la sentencia recayó en una demanda inepta, que llevó a que los sentenciadores debieran interpretar los argumentos del libelo.

Finalmente, alegó la errada aplicación del art. 2116 del Código Civil, al desatender la alegación de falta de legitimidad pasiva, basada en que la demandada no es la propietaria del predio en el que se dio por establecido el daño y que su intervención en este fue por cuenta y riesgo de sus mandantes, quienes contrataron sus servicios de subdivisión agrícola. Al respecto, la sentencia impugnada denegó la alegación de falta de legitimación pasiva, estableciendo que el nexo causal entre la acción de la demandada y el daño se encontraba acreditado.

Resumen del fallo

La Corte Suprema (C.S.) declaró inadmisibile el recurso de casación en la forma y rechazó el recurso de casación en el fondo, señalando lo siguiente:

- Respecto de la alegada incompetencia del Tribunal, tras reproducir los razonamientos del Tribunal Ambiental, la C.S. concluyó que los sentenciadores no han incurrido en

el error de derecho que se les atribuye, toda vez que la interpretación efectuada se ajusta a las leyes por ellos analizadas.

- En cuanto a la alegación de haber sido dada la sentencia contra otra pasada en autoridad de cosa juzgada, concordando con el razonamiento del Tribunal Ambiental, la C.S. señaló que el fundamento de ambos tipos de normas es distinto, pues la Ley N° 20.283 y el D.S. 82/2010 «tiene objetivos que trascienden lo ambiental mediante regulación sectorial en materia de bosques»; mientras la acción ambiental de las leyes N° 19.300 y N° 20.600, «trata de la declaración del daño ambiental y de la condena a repararlo, comprendiendo más allá que solo el componente vegetación». Agregó, además, que «se trata de procedimientos diversos por naturaleza, puesto que en el primero se trata de responsabilidad infraccional, en tanto el segundo se refiere a un régimen de responsabilidad por daño ambiental, difiriendo asimismo en los fundamentos que uno y otro presentan».
- Respecto de la litispendencia, invocada como causal de nulidad sustancial, la C.S. señaló que las razones dadas para rechazar la nulidad formal por haber sido dada contra otra pasada en autoridad de cosa juzgada son también aplicables para rechazar la litispendencia como causal de nulidad sustancial.
- Respecto de la ineptitud del libelo invocada como causal de nulidad sustancial, la C.S. señaló que su rechazo como excepción no es una causal que permita fundamentar un recurso de casación en el fondo.
- Respecto de la alegación de vulneración del art. 2116 del Código Civil, la C.S. estimó que se configuran todos los requisitos legales para condenar a la demandada a la reparación del daño, incluida la legitimación pasiva; remitiéndose a la expresión de los fundamentos para condenar a la demandada, entre los que se describió la acción culpable atribuida a la sociedad demandada.

b) Ausencia de legitimación activa y de prueba del daño ambiental.

Central Hidroeléctrica Carilafquén - Malalcahuello
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 85.090-2020, «Comunidad Indígena Painetru Sahuelhue con Empresa Eléctrica Caren S.A.», 12 de abril de 2021.
Indicadores
Daño ambiental – Prueba del daño ambiental – Legitimación activa – Influencia en lo dispositivo del fallo
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Arts. 51, 52 y 53. Ley N° 20.600 – Arts. 25, 26 inciso cuarto. Código de Procedimiento Civil – Art. 768

Antecedentes

La demandante, Comunidad Indígena Painetru Sahuelhue, interpuso demanda de reparación de daño ambiental, ante el Tercer Tribunal Ambiental (el Tribunal), en contra de la empresa responsable del Proyecto «Central Hidroeléctrica Carilafquén – Malalcahuello» (el Proyecto), la que fue rechazada por el Tribunal sobre la base de las siguientes consideraciones:

- La demanda se fundó en la realización de construcciones, excavaciones, extracción de materiales y depositación de tuberías desechadas en un *Eltun* Pehuenche existente en el sector de Huechelepún, comuna de Melipeuco, que es parte del Sitio Arqueológico Carén Alto 1 (el Sitio), señalando que el daño ambiental se produjo con la destrucción de restos arqueológicos y paleontológicos y en la alteración del *Eltun* referido. Sostuvo que la culpa y el dolo se materializaron con el actuar negligente de la Empresa, que no respetó las respectivas RCA y diversas normas sectoriales en consideración a la línea de base del patrimonio cultural indígena del Proyecto, por lo que sería aplicable la presunción del art. 52 de la Ley N° 19.300. Asimismo, señaló que dolosamente se omitió informar a los organismos ambientales, al CMN y a la Conadi sobre los hallazgos arqueológicos de la zona, al solicitar pronunciamiento sobre la pertinencia de ingreso al SEIA del Proyecto «Reemplazo del sistema de tuberías de aducción de las centrales Carilafquén y Malalcahuello». Sostuvo que la única causa del daño fue el actuar negligente de la demandada, con infracción a la normativa vigente.
- El Tribunal tuvo por establecida la realización de acciones por la empresa en el Sitio Arqueológico. Sin embargo, concluyó que no hay evidencia que acredite la destrucción de restos arqueológicos ni alteración o afectación de un cementerio indígena, ni la existencia de vínculos ceremoniales entre las comunidades del sector distintos a una ceremonia realizada con posterioridad a la presentación de la demanda. En definitiva, respecto de las acciones realizadas por la Empresa en el Sitio, el Tribunal concluyó que la demandante no probó los efectos de estas acciones sobre el patrimonio arqueológico o en la propia comunidad Painetru Sahuelhue; y que en la inspección personal no se encontró evidencia de daño atribuible a la Empresa ni de afectación al patrimonio cultural de la demandante, por lo que no es posible concluir que se haya producido daño al medio ambiente.
- Al no haber acción de la demandada que supusiera la destrucción del patrimonio cultural o la generación de daño ambiental, no se verifican los requisitos del inciso 1° del art. 54 de la Ley N° 19.300, por lo tanto, la demandante carece de legitimación activa para obtener la pretensión referida.
- La demandante tampoco demostró la existencia de un vínculo sagrado entre esa comunidad y los restos arqueológicos descubiertos durante la ejecución de la Central, ya que, por una parte, no existe evidencia de que la Comunidad haya realizado ceremonias de forma sostenida en el tiempo; y, por otra, los vestigios funerarios encontrados en el Sitio no corresponden a un *Eltun*, al tratarse de elementos vinculados al Complejo Pitrén, ocupación de carácter alfarero temprano, previa a la ocupación pehuenche.

El fallo anterior fue impugnado por la demandante, mediante recursos de casación en la forma y en el fondo, sobre la base de lo siguiente:

- El recurso de nulidad formal se fundó en el art. 25 en relación con el art. 26 inciso 4° de la Ley N° 20.600, alegando infracción de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica respecto de la determinación de la existencia y características del Sitio Arqueológico Caren Alto 1, la afectación del mismo por la demandada y la relación etnorreligiosa de los actores que la habilitan a ejercer la acción.
- En un primer capítulo, el arbitrio de nulidad sustancial, denunció la infracción a las leyes reguladoras de la prueba, aduciendo que su parte solicitó la rendición de prueba, en concreto, la confesional del gerente general de la sociedad demandada, en atención a la regulación de la Ley N°20.600, norma que debe complementarse con lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley sobre Sociedades Anónimas, dado el carácter de la empresa demandada, de la que fluye que la representación legal solo corresponde al Gerente de la sociedad y que dicho cargo y las facultades que le corresponden son incompatibles con las que corresponden al Presidente del Directorio. En este punto, sostuvo que, no obstante haberse solicitado y accedido por el Tribunal a que la prueba confesional fuere realizada en la persona del señalado Gerente, en la misma audiencia de juicio, el Tribunal de oficio admitió a rendir declaración al Presidente del Directorio (Sr. Timmenrman), persona no autorizada legalmente, lo que se traduce en que el Tribunal Ambiental aceptó un medio de prueba no autorizado por la ley y rechazó uno que sí lo estaba.
- En segundo término, alegó la infracción a las normas sobre la titularidad de la acción, del artículo 54 Ley N° 19.300, conforme a la cual son titulares las personas naturales o jurídicas que hayan sufrido el daño o perjuicio, denunciando que la sentencia negó una vinculación religiosa de los actores y desconoció el sentimiento y manifestación efectiva de dicha religiosidad en relación con los bienes culturales que son objeto de la protección estatal arqueológica cultural. Señaló que la demandante es persona jurídica de la Ley N°19.253 en su carácter de Comunidad Indígena, con los derechos que, en materia de religiosidad, como parte de su cultura, le reconoce dicha normativa; añade que este reconocimiento se encuentra también en la Ley N°19.638 y en Tratados Internacionales. Sostiene que la afectación por daño ambiental que reclaman los demandantes incide en sus creencias religiosas, por lo que el Tribunal no puede calificar su validez o extensión por ser parte de un derecho esencial garantizado a cada persona, y el daño afecta bienes de carácter cultural cuya preservación interesa a la humanidad en especial las manifestaciones religiosas de los pueblos originarios, más aún cuando existe testimonio de una ceremonia religiosa realizada en el lugar, por lo que el Tribunal debió aceptar su titularidad por su afectación cultural religiosa.

Resumen del fallo

La Excm. Corte Suprema declaró inadmisibile el recurso de casación en la forma y rechazó el recurso de nulidad en el fondo señalando, entre otras, las siguientes consideraciones:

a) Respetto del primer capítulo de nulidad formal

- El recurrente sostiene que el vicio de la sentencia estaría en haber concluido que no se acreditó que las obras de recambio de las tuberías se ejecutarán dentro del Sitio Arqueológico no en su zona *buffer*, en circunstancias de que este es de 30 metros y el Tribunal estableció que se realizarán obras a los 28 metros de distancia. Sin embargo, «la contradicción y falta a la lógica que ve el recurrente no es real, pues parte de un supuesto erróneo —no asentado en la sentencia— como lo es que la zona de buffer o de protección del Sitio Arqueológico es de 30 metros, en circunstancias que se encuentra establecido en la sentencia que comprende una extensión de 10 metros. Este último hecho, no es atacado por medio de la causal en análisis, por lo que tampoco puede esta Corte modificar este presupuesto fáctico asentado por los jueces del fondo, y en virtud de ello, la causal en comento no puede ser admitida a tramitación».

b) Respetto del segundo capítulo de nulidad formal, que impugna la decisión de falta de legitimación activa

- La Corte hace presente que el Tribunal Ambiental estableció que la actora no acreditó haber sufrido un daño o perjuicio en los términos del artículo 54 de la Ley N° 19.300 y, a partir del ello, concluyó que la actora no era titular de la acción ambiental del artículo 53 de la misma recopilación. Frente a lo cual, la recurrente sostuvo que la infracción a las normas de la sana crítica estaba en la contradicción de reconocer, por un lado, la calidad de comunidad indígena de la actora y, desconocer, por otro, su vinculación con el *Eltum* o lugar ceremonial.
- Frente a ello, la Corte señaló que así planteado el recurso no puede prosperar, pues «el argumento que ataca esta causal fue esbozado por el tribunal sólo a mayor abundamiento, pues la razón del rechazo de la demanda es que no se probó que la demandada ejecutara acciones que pudieran ser constitutivas de daño ambiental en el Sitio Arqueológico, tampoco que se haya producido destrucción o pérdida de elementos pertenecientes al patrimonio cultural de la cultura Pehuenche, y por último, que tampoco se logró probar un supuesto daño a un *Eltum* Pehuenche, sin perjuicio de dejar constancia que este *Eltum* no se ubica dentro del Sitio Arqueológico como alegó la actora».
- En consecuencia, continúa la Excm. Corte, «la denuncia no tiene influencia en lo dispositivo del fallo, pues aún cuando fuere efectiva la contradicción, lo cierto es que ello en nada cambia o afecta las conclusiones anteriormente referidas y, por ende, la decisión adoptada en el dictamen en revisión debe permanecer inalterada. Huelga recordar que la existencia de perjuicio o que el vicio haya influido en lo dispositivo del fallo, es un requisito legal al tenor del inciso penúltimo del artículo 768, del Código de Procedimiento Civil».

c) Respecto del primer capítulo de nulidad sustancial, basado en la infracción a las leyes reguladoras de la prueba

- La Corte comienza señalando que, del tenor del escrito por el que se interpone el recurso, es dable advertir sus defectos, pues prescinde y, por lo mismo, no estima quebrantado el marco normativo que rige la reparación del perjuicio ambiental que reclama, particularmente los artículos 51 a 53 de la Ley N° 19.300, preceptos que contienen los requisitos para que la acción deducida pueda prosperar. Estas disposiciones son las que gobiernan el fondo del asunto y no han sido objeto del recurso, lo que impide que este arbitrio de nulidad pueda prosperar. Agregó la Corte que, *«aun en el evento que esta Corte concordara en el sentido de haberse producido el yerro que se acusa, tendría que declarar que éste no influye en lo dispositivo de la sentencia, desde que el arbitrio no contiene la denuncia de un error de derecho respecto del fondo de la materia controvertida, como es la existencia y requisitos del daño ambiental cuya reparación se demanda».*
- A mayor abundamiento, agregó la Corte, este capítulo debe ser desestimado porque acusa un defecto de carácter formal que debió hacerse valer por la vía del recurso de casación en la forma. Sin perjuicio de ello, la Corte advirtió que fue la propia demandante la que citó como absolvente al Sr. Timmenrman en calidad de representante de la demandada.

d) Respecto del segundo capítulo de nulidad sustancial, basado en la infracción a las normas sobre titularidad de la acción

Al respecto, la Corte dio por reproducido lo razonado a propósito del arbitrio de forma en relación con la falta de influencia sustancial de lo denunciado, en lo dispositivo del fallo, pues la razón que determinó el rechazo de la demanda es que el actor — quien tenía el peso de la prueba— no acreditó que la demandada haya ejecutado acciones dentro del Sitio Arqueológico que puedan constituir daño ambiental, ni que haya destruido material arqueológico, ni que el *Eltum* se ubique en aquel; y es, entonces, desde este punto de vista, que el Tribunal estima que la actora no es titular de la acción del artículo 54 de la Ley N° 19.300, **sin que se advierta que el fallo desconozca la calidad de Comunidad Indígena de la actora ni sus creencias religiosas o el ejercicio de estas. El problema —reitera la Corte— es que el daño ambiental alegado no pudo probarse.**

- c) El sistema de responsabilidad es procedente ante daños ocurridos y no por daños contingentes.

Terminal marítimo de Quinteros
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 22893-2019, «Ilustre Municipalidad de Quintero con ENAP Refinerías S.A.», 21 de diciembre de 2020.
Indicadores
Competencia – Daño contingente – Tribunales Ambientales – Acción popular
Normas relacionadas
Código Civil – Art. 2333. Ley N° 19.300 – Arts. 51, 52 y 60. Ley N° 20.600 – Arts. 1°, 14, 17 y 33 y ss.
Antecedentes
La Municipalidad de Quinteros dedujo demanda de acción popular por daño contingente en contra de ENAP ante el Juzgado de Letras de Quintero, solicitando que se ordene a la demandada tomar toda medida que se estime procedente respecto de las instalaciones ubicadas en el Terminal Marítimo de Quintero, a efecto de resguardar la contingencia de daño, con costas. Fundó su demanda en que en el mes de agosto del año 2018 se produjo una emergencia ambiental en Quintero, derivada de la presencia de compuestos químicos en el aire emanados de las instalaciones de ENAP. Afirmó que el art. 2333 del Código Civil concede acción popular en aquellos casos en que exista un daño contingente que amenace a un grupo indeterminado de personas, la que puede ser interpuesta por cualquier persona en defensa del interés público, encontrándose su representada habilitada para ejercerla. El Juzgado de Letras rechazó la acción —entre otros argumentos— por ser incompetente para conocer de las acciones por daño ambiental, señalando que lo serían los Tribunales Ambientales. Apelada dicha sentencia, la Corte de Apelaciones de Valparaíso la confirmó, agregando que la demandante no explicitó a qué daño contingente se estaría refiriendo.
Resumen del fallo
La Corte Suprema rechazó el recurso de casación en el fondo por los siguientes argumentos: Que el art. 2333 del Código Civil concede acción popular en todos los casos de daño contingente que, por imprudencia o negligencia de alguien, amenace a personas indeterminadas. <u>Para su interposición, citando a la doctrina, señaló que se requiere estar en presencia de un daño contingente. Esto es, que puede o no suceder. Además, la acción por daño contingente parte del supuesto que el menoscabo derive de imprudencia o negligencia de alguien.</u>

- **Que la jurisdicción llamada a resolver el conflicto es la justicia civil, ya que la LTA les atribuyó a los Tribunales Ambientales el conocimiento de las demandas para obtener la reparación del medio ambiente dañado, pero no aquellas destinadas a precaver una amenaza de daño futuro.**
- **Que, al basarse la demanda en hechos ya ocurridos, la competencia para conocer de la acción ya no recae en la justicia ordinaria, sino en el Tribunal Ambiental. La referencia a que los hechos ya ocurridos puedan mantenerse en el tiempo y concretarse en daños patrimoniales y extrapatrimoniales no transforma el daño pretérito en uno contingente.**

d) Determinación de la significancia del daño ambiental.

Altos de Bellavista
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°D-37-2019, «I. Municipalidad de San Felipe con Empresa Minera Jorge González ITE E.I.R.L. y otros», 23 de febrero de 2021.
Indicadores
Vegetación – Suelo – Fauna – Quebradas – Presunción del art. 52 LBGMA – Reparación
Normas relacionadas
Ley 19.300 – Art. 52. Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 2.
Antecedentes
La Municipalidad de San Felipe demandó a la empresa minera Jorge Gonzalez Ite E.I.R.L y a tres personas naturales, por daño ambiental. Señala que la empresa Corpora Agrícola S.A. denunció ante el Municipio que los demandados habrían ocasionado un daño ambiental en el predio Altos de Bellavista. En la denuncia se señala que la Minera «Mina Wijo 3 Primera de San Felipe» constituyó en su predio las pertenencias mineras «Mina Wijo 3 del 1 al 5». Además, se señaló que los hermanos Jorge y Wilson, ambos de apellido González, así como la Sra. Patricia Beiza Fernández, fueron autorizados para ingresar al inmueble con el objetivo de que hicieran labores de cateo y excavaciones en la mina, específicamente en un pique ubicado en la ladera poniente de la ensenada El Asiento, al lado oeste de la mina Bellavista. Sin embargo, en enero de 2017, trabajadores del predio agrícola se percataron de que los demandados estaban extrayendo roca superficial de gran

tamaño mediante el uso de maquinaria pesada, compresores, perforadoras y explosivos. Dicha actividad habría destruido y transformado en forma significativa la geografía, el ecosistema y la diversidad del lugar. En su denuncia, se alega que las demandadas habrían: i) extraído ilegalmente áridos con dimensiones industriales; ii) actuado en forma ilegal, pues lo hicieron sin contar con la autorización del dueño del inmueble, sin contar con las servidumbres mineras y autorizaciones ambientales correspondientes; y iii) generado un daño ambiental sobre la vegetación, el suelo y la biodiversidad del lugar.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal Ambiental declaró la existencia de daño ambiental y ordenó medidas de reparación en atención a las siguientes consideraciones:

- Respecto del componente vegetación. El daño descrito resulta significativo en atención a: i) la escasez del bosque de tipo mediterráneo tanto en Chile como en la Región de Valparaíso; ii) la importancia del matorral y de las formaciones xerofíticas en zonas áridas y semiáridas, laderas de exposición norte y terrenos con poco desarrollo de suelo como los observados en el sector de la ensenada El Asiento; iii) que la intervención fue realizada respecto de formaciones vegetales cuya conservación ya se encuentra en riesgo debido al cambio climático; iv) la cercanía de la ensenada El Asiento con el Santuario de la Naturaleza ‘Serranía El Ciprés’ y la posibilidad de afectación de corredores biológicos naturales; v) el hecho de haberse efectuado sobre bosque nativo de preservación; vi) que se cortaron especies en diversas categorías de conservación; vii) a la capacidad y tiempo de regeneración de las especies vegetales que fueron intervenidas; y viii) a que la intervención genera una destrucción y fragmentación de hábitats en ecosistemas frágiles.
- Respecto del componente suelo. El Tribunal consideró que el daño resulta significativo en atención a: i) la afectación de suelo vegetal en el área intervenida mediante su remoción debido a las actividades extractivas y de construcción de caminos, y debido a la depositación de materiales; ii) la producción de procesos erosivos, generando riesgos de remoción en masa, debido a la remoción de material pétreo desde las laderas de los cerros y la alteración de la capa superficial de los suelos intervenidos; iii) el efecto de la compactación durante la construcción de los caminos y tráfico vehicular, lo que altera los procesos de escurrimiento e infiltración en una zona cuya intervención se encuentra restringida; y iv) la afectación de las geoformas como componentes estructurales del paisaje, debido a la extracción de rocas graníticas desde las laderas de los cerros, en grandes volúmenes, lo cual tiene un efecto directo sobre el hábitat de especies de fauna saxícola y de vegetación litófila, alterando, además, los patrones de escurrimiento e infiltración y la estabilidad de dichas laderas, con lo que también aumenta el riesgo de remoción en masa y arrastre de materiales durante eventos de precipitaciones.
- Respecto del componente quebrada. Los actos probados en el juicio causaron una afectación directa sobre la quebrada existente en el sector de la ensenada El Asiento. En efecto, a juicio de este Tribunal, dicha afectación configura un daño ambiental

en los términos del artículo 2° letra e) de la Ley N° 19.300 sobre la componente ambiental quebrada, atendida su fragilidad en esta zona. Como ya se dijo, las zonas de quebradas y cauces han sido expresamente protegidas por la Ley N° 20.283 y el D.S. N° 82/2010, debido principalmente a su susceptibilidad de degradación por la pendiente y escaso desarrollo de su horizonte superficial. La afectación produjo una disrupción en la pendiente natural, alterando los patrones de escurrimiento natural de las precipitaciones, y aumentando los riesgos para el medio ambiente ante eventos de lluvias intensas. Que, finalmente, la afectación de la quebrada y los cursos de agua tiene un efecto directo sobre las especies menos tolerantes a la sequía que habitan preferentemente en estas zonas, características de las quebradas en la zona de Chile central, como ya fue establecido a propósito de la significancia del daño en el componente vegetación. Que, en conclusión, a juicio del Tribunal, se encuentra acreditada en estos autos la afectación de la quebrada existente en el sector de la ensenada El Asiento, en una superficie cercana a las 2,84 hectáreas.

- Respecto del componente fauna. De los antecedentes referidos en los considerandos precedentes, se concluye que el daño producido al componente fauna es de carácter significativo debido a: i) la situación del bosque mediterráneo en Chile y en la Región de Valparaíso, considerando el grado de endemismo y a que constituye el hábitat para diversas especies de fauna con problemas de conservación; ii) la cercanía de la ensenada El Asiento con el Santuario de la Naturaleza Serranía el Ciprés, considerando la singularidad de su fauna y los efectos de la intervención en su hábitat; y iii) la afectación de hábitat de especies saxícolas, entre ellas diversas especies de aves, mamíferos y reptiles, que utilizan las rocas como parte de su hábitat, como perchas, o para asolearse y muchas veces sus nidos, madrigueras o refugios se encuentran contruidos en zonas de rocas, por lo que su remoción o alteración afecta directamente a estas especies.
- Respecto de la presunción del art. 52 LBGMA, el Tribunal señaló que el concepto de «normas sobre protección, preservación o conservación ambientales», que se emplea al final de la referida disposición legal, este debe entenderse inclusivo de aquellas leyes, regulaciones u otras normas que tengan un objeto ambiental definido. El hecho de que aquel no haya sido definido jurídicamente obliga a una exégesis que, pese a formularse en el marco de una presunción simplemente legal, lleva a entenderlo conforme su tenor literal lo indica: un concepto amplio de normativa que signifique la protección, preservación o conservación del medio ambiente. Que el actuar de los demandados constituye infracción acreditada a los artículos 5° y 17 de la Ley N° 20.283 y 3° del D.S. N° 82/2010, disposiciones todas que constituyen normas de protección o conservación ambiental, motivo por el cual procede aplicar la presunción de responsabilidad del artículo 52 de la Ley N° 19.300.

En definitiva, el Tribunal determinó que Benito Alfonso Ferrer Henríquez, por encargo de las empresas Explotaciones Mineras Luis Sebastián Ferrer Lobos E.I.R.L., Minera Jorge González Ite E.I.R.L. y Sociedad Legal Minera Mina Wijo Tres Primera de San Felipe, así como de los señores Wilson Humberto González Ite, Jorge Alamiro González

Ite y Patricia Beiza Fernández, **realizó, mediante maquinaria pesada, labores de extracción de material, en particular de roca granítica, para su posterior venta a la empresa Transportes Santa Fe Limitada, entidad que, a su vez, utilizó dicho material en la construcción de la «Ruta 60 CH Sector 1 Los Andes-Panquehue V Región», en el sector de la ensenada El Asiento, de la comuna de San Felipe, entre el mes de noviembre de 2016 a febrero de 2017, de manera que resulta imputable al actuar de los demandados, en relación de causalidad, el daño ambiental inferido en los componentes ambientales vegetación, suelo, quebrada y fauna de dicho lugar, como ha establecido la sentencia.**

Por lo anterior, ordenó las siguientes medidas de reparación:

- Los demandados deberán presentar a la Superintendencia del Medio Ambiente, en el plazo de 90 días hábiles, contados desde que la sentencia se encuentre ejecutoriada, un Plan de Reparación.
- El Plan de Reparación deberá, entre otros: i) Contemplar la caracterización detallada de la zona a restaurar en términos de superficie y de toda variable que permita evaluar la evolución de la restauración de los componentes vegetación, suelo, quebrada y fauna; ii) Proponer objetivos e indicadores y un programa de monitoreo asociados a ellos, con parámetros y sus respectivas metodologías, estableciendo la frecuencia de mediciones y de entrega de informes a ciertas entidades para su adecuado seguimiento; iii) Establecer las metas de restauración y estimar la duración de la implementación de las medidas.
- La fiscalización de la ejecución del plan será de cargo de la Superintendencia del Medio Ambiente, sin perjuicio de las competencias de otros organismos del Estado. Este instrumento de carácter ambiental deberá ser incorporado a los programas o subprogramas que establezca la SMA, con una frecuencia de fiscalización a lo menos anual.
- La parte demandada deberá informar al Tribunal Ambiental determinados hitos de la reparación.

e) No existe infracción a las reglas de la sana crítica ante la incorporación de hechos posteriores a la demanda.

Central Termoeléctrica Santa María	
Identificación	
Corte Suprema. Rol N° 3.647-2019, «Héctor Rubén Sanhueza y otro con Colbún S.A.», 03 de agosto de 2021	
Indicadores	
Sana crítica – Presunción de causalidad – Infracción de ley – Recurso de derecho estricto – Normas reguladoras de la prueba – Norma de carácter decisoria litis – Principio preventivo – emisiones atmosféricas – Aire – Agua	
Normas relacionadas	
Código de Procedimiento Civil – Arts. 764, 765, 766, 767, 768 y 805. Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 2, 26 y 43. Ley N° 19.300 – Arts. 2 letra e), 3 y 52	
Antecedentes	
Un grupo de sindicatos de trabajadores independientes, pescadores artesanales y recolectores de orillas (Demandantes) interpusieron demanda de reparación por daño ambiental en contra de la empresa Colbún S.A. (Colbún), acusando que la operación de la «Central Termoeléctrica Santa María» (Proyecto), habría provocado desde el año 2012, daño ambiental en las comunas de Talcahuano, Lota y Coronel. Los Demandantes alegaron que la emisión de metales pesados a la atmósfera por parte de Colbún afectaría el aire y suelo de dichas comunas, y también a la salud humana. En segundo lugar, los Demandantes denunciaron que la operación de Colbún provocaría daño por la pérdida de flora y fauna, y disminución de la actividad económica de los Demandantes. Por su parte, Colbún negó las acusaciones presentadas por los Demandantes. Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes: - Si se debe acoger la excepción de ineptitud del libelo por ser la demanda ininteligible. - Si el Tribunal tiene competencia para adoptar las medidas de reparación por el daño ambiental. - Si Colbún actuó de manera negligente, afectando suelo, aire y mar de las comunas de Talcahuano, Lota y Coronel. - Si el actuar de Colbún produjo impactos económicos y afectó flora, fauna y salud humana El Tercer Tribunal Ambiental rechazó la demanda, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:	

- Colbún contestó la demanda negando los hechos que se le imputaron, comprendiéndolos y, consecuentemente, ejerciendo su derecho a defensa. Se rechaza la excepción de ineptitud del libelo ejercida por Colbún. Esto, ya que la demanda es inteligible en cuanto, entre otras razones, permitió a Colbún comprender las alegaciones de los Demandantes y ejercer debidamente su defensa respecto de las mismas.
- Que, si bien algún elemento del ecosistema puede ser de propiedad de una o más personas, los procedimientos para obtener la reparación ambiental y civil son distintos. Se acoge la excepción de incompetencia del Tribunal, en cuanto las acciones de reparación por el daño patrimonial deben ser ejercidas ante los Juzgados de Letras en lo Civil competentes.
- El daño ambiental definido en el art. 2 de la Ley N°19.300, e interpretado contextualmente, debe entenderse *«como algún daño inferido al medio ambiente, ya sea éste entendido como a) fuente de bienes y servicios para el uso de los seres humanos, o como b) sistema para la preservación»*. Los beneficios que los ecosistemas brindan a los seres humanos se llaman servicios ecosistémicos (por ejemplo, de provisión, hábitat, culturales, etc).
- La prueba rendida no permitió establecer que los componentes suelo y agua se hayan encontrado dañados. Sin prueba sobre la estructura y composición del ecosistema dañado, tampoco era posible determinar su significancia. Tampoco existió prueba suficiente para acreditar la afectación a la salud humana e impactos económicos.
- La evidencia comprobó que el aire de las comunas de Talcahuano, Lota y Coronel se encontraba afectado desde el año 2006 (en caso de material particulado 10) y año 2015 (material particulado 2,5)
- En un balance de probabilidades, se concluyó la existencia de daño ambiental en el aire de las comunas de Talcahuano, Lota y Coronel.
- Los Demandantes no acreditaron que Colbún haya sobrepasado los máximos relacionados a emisiones de los metales pesados expuestos en la demanda (vanadio, plomo, arsénico, zinc, etc.); tampoco acreditaron infracciones a la normativa que permitiera presumir negligencia en su actividad.
- Los Demandantes no abrieron debate sobre cuál sería la conducta alternativa esperable que hubiese significado un actuar diligente de Colbún para operar el Proyecto.
- En definitiva, al no probarse la culpa de Colbún, se rechazó la demanda en todas sus partes.

En contra de la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Ambiental, los Demandantes interpusieron recursos de casación en la forma y en el fondo ante la Excelentísima Corte Suprema.

Resumen del fallo

La Corte rechazó los recursos de casación en la forma y en el fondo, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

a) Respetto al recurso de casación en la forma

- En general, los Demandantes alegaron la vulneración a las reglas de valoración de la prueba conforme a la sana crítica, en tres aspectos: 1) La existencia de daño ambiental que se denuncia en la demanda; 2) La infracción a normas de calidad ambiental, normas de emisión y a la Resolución de Calificación Ambiental del Proyecto, y 3) La no consideración de nuevos antecedentes.
- Respecto al primer aspecto, si bien consta y se reconoció por parte de Colbún la existencia de material particulado y tierras raras en el suelo de las comunas de Lota y Coronel, no se acreditó fehacientemente que estos hechos se hayan ocasionado producto de las emisiones que genera el Proyecto, ni menos aún en qué grado o intensidad contribuyó el Proyecto en la afectación al componente aire y suelo.
- Respecto al segundo aspecto, en caso de acreditarse el incumplimiento a las normas y permisos referidos, implica que los Demandantes no tienen la obligación de acreditar el nexo causal entre la conducta demandada y el daño ocasionado, ya que el incumplimiento aludido acarrea la configuración de la presunción de responsabilidad establecida en el art. 52 de la Ley N°19.300. Sin embargo, los Demandantes no alegaron la vulneración o infracción de esta última disposición legal, razón más que suficiente para descartar el recurso en este aspecto; inclusive, en el caso –hipotético– de que se hubiere acreditado el incumplimiento a las normas y permisos aludidos, aquello no tendría incidencia en lo decisorio del asunto.
- Respecto al tercer aspecto –nuevos antecedentes e informes contenidos en procedimientos seguidos por la Policía de Investigaciones de Chile y la Superintendencia del Medio Ambiente–, también procede rechazar el recurso, en atención a que estos nuevos hechos y antecedentes no formaron parte de las alegaciones y argumentos expuestos en la demanda, al ser posteriores cronológicamente, por lo que, el Tribunal Ambiental –ni la propia Corte– tiene competencia para pronunciarse sobre ellos. A mayor abundamiento, respecto a los nuevos antecedentes –invocados por los Demandantes– que obran en poder de la Superintendencia del Medio Ambiente han perdido total eficacia jurídica conforme a lo resuelto por la propia Corte en causa Rol N° 3.470-2018.
- Considerando lo expuesto, no se configuró el vicio invocado por los Demandantes, al no cumplirse los requisitos exigidos por la causal de casación en la forma.

b) Respetto al recurso de casación en el fondo

- En general, los Demandantes alegaron la infracción respecto a las normas reguladoras de la valoración de la prueba en relación con el artículo 26 de la Ley N° 20.600,

- El recurso de casación tiene por objeto invalidar determinadas sentencias judiciales, específicamente cuando estas se hayan dictado con infracción de Ley, y esta infracción haya influido sustancialmente en su parte resolutive o decisoria. En este orden, la infracción alegada debe tener «una incidencia determinante en lo resuelto, esto es, que recaiga sobre algún precepto de ley que en el caso concreto ostente la condición de ser una norma de carácter decisoria Litis [...] para que pueda prosperar un recurso de casación en el fondo, han de ser tanto las que el sentenciador invocó en su decisión para resolver la cuestión controvertida, como aquellas que dejó de aplicar y que tienen el mismo carácter. En caso contrario, este Tribunal no podría dictar una sentencia de reemplazo, dado que este arbitrio es un recurso de derecho estricto».
- En el presente caso, **los Demandantes no alegaron la infracción o vulneración a la disposición que establece la presunción de causalidad –art. 52 de la Ley N°19.300– en circunstancias de que este factor o elemento no se tuvo por acreditado por el Tribunal Ambiental y motivó precisamente que dicho órgano rechazara la demanda de reparación por daño ambiental.**
- Considerando lo anterior, y que la infracción alegada por los Demandantes en relación con el art. 26 de la Ley N°20.600 –«normas reguladoras de la valoración de la prueba»– no constituye por sí sola un fundamento idóneo del recurso aludido, considerando que se trata de una disposición ordenatoria litis –no de una norma de carácter decisoria litis–, procede rechazar también el recurso de casación en el fondo.

c) Respecto al voto disidente del Ministro Sr. Muñoz

- El voto disidente fue de la opinión de acoger el recurso de casación en el fondo y, en consecuencia, dictar sentencia de reemplazo acogiendo la demanda.
- A modo de contexto, en marzo de 2020 el Ministerio de Energía emitió el Decreto Exento N° 50, mediante el cual se aprobaron múltiples acuerdos entre el Estado de Chile y diversas empresas –entre ellas Colbún–, con la finalidad de efectuar el retiro anticipado de las centrales termoeléctricas a carbón, en lo que se ha denominado proceso de “descarbonización” de la matriz energética nacional, iniciado en 2018 con la constitución de la “Mesa de Descarbonización”, tendiente a dar cumplimiento a los compromisos adquiridos por el Estado de Chile en el marco del Acuerdo Climático de París de 2015. En lo que interesa al presente caso, el acuerdo suscrito por Colbún implica el cierre anticipado del Proyecto, antes de fines de 2040, sujeta al cumplimiento de las obligaciones contractuales asumidas por la generadora y sus clientes. A mayor abundamiento, se ha reconocido por el propio Estado, la necesidad de reducir el funcionamiento de las centrales a carbón, considerando los efectos negativos generados por la emisión de óxidos de azufre, monóxido de carbono, material particulado, entre otras sustancias contaminantes.
- Respecto a la operación del Proyecto, el Estado también ha reconocido la afectación en el componente aire en las comunas de Lota, Coronel y Talcahuano, mediante la declaración de este sector como zona latente (año 2006) y zona saturada (año

2015), en atención a la superación de los niveles máximos permitidos (normas de inmisión) de MP 10 y MP 2,5, respectivamente.

- Considerando lo anterior, y la efectiva participación de Colbún en la afectación del componente aire recientemente aludida, se debió acoger la demanda de reparación por daño ambiental, aun cuando no se hubiere acreditado el incumplimiento a la normativa e instrumentos medioambientales, o no se tuviera certeza respecto a la significancia de la contribución de Colbún al componente ambiental afectado.
- En este orden de ideas, el cumplimiento de la normativa ambiental y de la Resolución de Calificación ambiental que regula la operación del Proyecto, no implica per se que Colbún quede eximido de incurrir en responsabilidad por daño ambiental, debiendo el acto –en el caso particular– acreditar la culpa o dolo del sujeto demandado, de acuerdo con lo establecido en el art. 3 de la Ley N°19.300. Lo anterior, considerando fundamentalmente el principio preventivo que informa o permea la regulación ambiental, el que –en el caso concreto–, *«conlleva el deber del titular en orden a evitar que tales riesgos se concreten, modificando su proceso productivo aun cuando éste satisfaga el ordenamiento jurídico y la resolución de calificación ambiental que lo aprobó. De no hacerlo, debe considerársele responsable del daño ambiental».*
- **No correspondía que el Tribunal Ambiental rechazara la demanda atendida la falta de certeza en cuanto el grado de contribución de Colbún en la afectación del componente aire en las comunas de Lota, Coronel y Talcahuano. Si bien existen otras 13 fuentes fijas de emisiones atmosféricas, el Tribunal estuvo en condiciones legales para dilucidar la contribución de Colbún en el aspecto referido, para lo cual debió, conforme al art. 43 de la Ley N° 20.600, decretar las medidas para mejor resolver que fueren pertinentes al caso, facultad que no fue ejercida por el órgano jurisdiccional.**
- No debe confundirse el grado de contribución del Proyecto a la afectación del componente aire con la significancia del daño ambiental, ya que «la entidad o proporción de la contribución de este proyecto al perjuicio total causado resultará relevante sólo en la determinación concreta de las medidas de reparación a imponer –cuya imposición resulta imperativa por el sólo hecho de existir daño ambiental imputable a la conducta de la demandada–, pero que no debe ser confundido con la significancia del daño ambiental entendida como requisito de la acción, pues tal factor se relaciona con la magnitud total de la pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al componente específico de que se trata, y no con la intensidad de la conducta de uno o más sujetos que han contribuido a tal resultado, pues lo que se pretende es establecer un umbral a partir del cual el detrimento amerite ser reparado, y no otra cosa».
- Conforme al contenido del informe evacuado por la Brigada Investigadora de Delitos contra el Medio Ambiente y Patrimonio Cultural de la Policía de Investigaciones de Chile, y al informe de fiscalización evacuado por la Superintendencia del Medio Ambiente, existen serios indicios respecto a la sobreproducción de energía,

acarreado, en consecuencia, la incorporación ilegítima de material particulado al componente aire, el que –como se ha señalado– ya se encontraba afectado de forma significativa. En este orden, *«la emisión ilegítima de contaminantes que, entre otros elementos, inciden en el empeoramiento de la situación que ya afectaba al componente aire, no puede sino concluirse que la Central Térmica Santa María es causante del daño ambiental fehacientemente establecido».*

- Respecto a la afectación del componente agua, el Tribunal Ambiental descartó de forma infundada la demanda en este aspecto, considerando que la propia Corte Suprema se pronunció sobre esta materia en causa Rol N° 9852-2013 –afectación a recursos hidrobiológicos–, por lo que existe una sentencia judicial firme que se pronunció respecto a una acción contaminante de responsabilidad de Colbún y susceptible de causar daño ambiental significativo a la biota presente en el componente agua.
- A mayor abundamiento, «resulta desconcertante la pasividad de la autoridad administrativa, como de la jurisdicción, ante la activa denuncia de la comunidad que solamente reclama vivir en un medio ambiente sano y limpio, obligándoles a recorrer caminos tortuosos para tratar de obtener condiciones de vida adecuadas para sus familias».

f) No existe infracción a las reglas de la sana crítica en el análisis de información científicamente afianzada.

Centrales Termoeléctricas Bocamina I y II
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 3.928-2019, «Herminio Bautista Carrillo con Empresa Nacional de Electricidad S.A.», 03 de agosto de 2021
Indicadores
Norma decisoria litis – Norma ordenatoria litis – Infracción de ley – Recurso de derecho estricto – Presunción de culpabilidad – Daño ambiental – Aire – Suelo – Agua – Prescripción – Sana crítica
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Art. 19 N°3 (inciso 5°). Código de Procedimiento Civil – Arts. 170 N°4, 764, 765, 767, 768 N°1 y 4, y 782. Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 2, 25 y 26. Ley N° 19.300 – Art. 2 letra e), 52, 60 y 63. Ley sobre efecto retroactivo de las Leyes – Art. 24

Antecedentes

Doce sindicatos de trabajadores independientes, pescadores artesanales y recolectores de orilla, más una colectividad de personas naturales de Lota y Coronel (Demandantes), interpusieron demanda de reparación por daño ambiental en contra de la Empresa Nacional de Electricidad (Endesa), acusando que el “Complejo Térmico Bocamina” (CT Bocamina), perteneciente a Endesa, habría provocado daño ambiental en las comunas de Lota y Coronel.

Los Demandantes afirmaron que la emisión de metales pesados a la atmósfera habría afectado tanto el aire y suelo como la salud humana. Agregaron que el daño también se manifestó en la pérdida de flora y fauna marina, y en la disminución de la actividad económica de los Demandantes.

Por su parte, Endesa negó que haya generado daño ambiental o que haya generado riesgo a la salud. La empresa indicó que en Lota y Coronel habrían existido otras fuentes de emisiones e impactos ambientales, oscureciendo la causa de los daños imputados. Adicionalmente, Endesa alegó una serie de excepciones formales.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- a) Si el Tribunal tenía competencia para resolver el caso.
- b) Si la acción intentada por los Demandantes no estaba prescrita.
- c) Si los Demandantes estaban legitimados para demandar daño ambiental.
- d) Si Endesa actuó negligentemente, afectando el suelo, aire y mar de las comunas de Lota y Coronel.
- e) Si el actuar de Endesa produjo impactos económicos y afectó flora, fauna y salud humana.

El Tercer Tribunal Ambiental acogió la demanda, declarando que Endesa generó daño ambiental únicamente respecto del aire de las comunas de Lota y Coronel; en consecuencia, ordenó a Endesa reducir sus emisiones de material particulado, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- El Tribunal era competente para resolver el caso, ya que la degradación ambiental de Lota y Coronel era permanente, y existente al momento en que el Tribunal entró en funcionamiento.
- La acción ejercida estaba vigente, pues no existía certeza desde cuándo se había manifestado de forma evidente el daño demandado.
- Los Demandantes tenían legitimación para demandar, porque la actividad de sus integrantes estaba vinculada con el medio ambiente que se acusó dañado.
- La prueba rendida no permitió establecer que los componentes suelo y agua se hayan encontrado dañados. Sin prueba sobre la estructura y composición del ecosistema dañado, tampoco era posible determinar su significancia. Tampoco existió prueba suficiente para acreditar afectación a la salud humana e impactos económicos.

- La evidencia comprobó que el aire de las comunas de Lota y Coronel se encontraba afectado al menos desde el año 2006 (material particulado 10) y año 2015 (material particulado 2,5).
- En un balance de probabilidades, se concluyó la existencia de daño ambiental en el aire de las comunas de Lota y Coronel.
- Entre marzo y agosto del año 2014, Bocamina I excedió la Norma de Emisión para Termoeléctricas durante 340 horas en el caso de material particulado (MP). Por tal excedencia, se presumió la culpa de Endesa en la contaminación del aire de las comunas de Lota y Coronel, aplicando el art. 52 de la Ley N°19.300.
- También se estableció el nexo causal –causa contribuyente– entre la excedencia de MP y el daño ambiental producido en el aire.
- Respecto del SO₂, aun cuando dicha norma no le era aplicable a Endesa, las emisiones de Bocamina I entre diciembre de 2013 y agosto de 2014 excedieron en 4456 horas la Norma. Existía sinergia entre los efectos de MP y los gases emitidos por Endesa, los que significaron un riesgo en la salud de la población de Lota y Coronel.
- Endesa no demostró que sus acciones, en conjunto, pudieran ser estimadas como diligentes para eliminar la presunción de culpabilidad en su contra.
- El CT Bocamina contribuyó en 6,1% a las emisiones de MP₁₀ y en 5,5% de las emisiones de MP_{2,5} de las fuentes fijas según cifras del año 2013, que sirven de referencia por proximidad temporal para estimar el aporte en 2014 (en ausencia de datos para este año).
- Como medida de reparación del daño, Endesa deberá reducir sus emisiones de MP en 30% en relación con la línea de base determinada para el año 2013 (123 t/año). De tal modo que las emisiones anuales de ambas centrales no podrán superar las 86 t/año; límite válido hasta la entrada en vigencia del futuro plan de descontaminación de Concepción Metropolitano. Endesa deberá presentar un plan al Tribunal indicando la forma en que cumplirá con el límite de emisiones.

En contra de la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Ambiental, tanto los Demandantes como Endesa interpusieron recursos de casación en la forma y en el fondo.

Resumen del fallo

La Corte rechazó los recursos de casación en la forma y en fondo, interpuestos separadamente por ambas partes, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

a) Respecto al recurso de casación en la forma interpuesto por los Demandantes

- En general, los Demandantes impugnaron la sentencia del Tribunal Ambiental respecto al rechazo de la demanda en cuanto a la afectación de los componentes suelo y agua; lo anterior, argumentando que dicho Tribunal no habría valorado adecuadamente ciertos documentos técnicos que constan en el expediente judicial.

- Sin embargo, las alegaciones de los Demandantes carecieron de sustento jurídico y científico, ya que los documentos aludidos por dicha parte no versan ni dicen relación con la eventual afectación a los componentes suelo y agua en las comunas de Lota y Coronel, sumado a la generalidad y falta de especificidad técnica de aquellos, razón más que suficiente para denegar la causal de casación en la forma.

b) Respecto al recurso de casación en la forma interpuesto por Endesa

- Conforme a lo establecido en el art. 60 de la Ley N°19.300 y art. 10° transitorio de la Ley N°20.417, no se manifiesta una prohibición del Tribunal Ambiental en cuanto a solo conocer hechos que se hubieran originado con posterioridad al 9 de diciembre de 2013. En este orden, para los procedimientos seguidos ante los Tribunales Ambientales, no existe una norma equivalente a la establecida en el art. 483 del Código Procesal Penal, regulando que sus disposiciones *«Se aplicarán a los hechos acaecidos con posterioridad a su entrada en vigencia»*.
- Así las cosas, para la solucionar la alegación de Endesa, se debe recurrir al art. 24 de la Ley sobre efectos retroactivo de las Leyes, que señala: *«Las Leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir»*, permitiendo concluir –de dicha disposición– que las disposiciones procedimentales rigen *«in actum»*, salvo que la propia Ley exprese lo contrario. Complementando lo anterior, no procede aplicar lo dispuesto en el artículo 19 N°3, inciso 5°, de la Constitución Política, ya que es una norma cuyo espíritu y contenido versa sobre materia penal, por lo tanto, inaplicable al presente caso.
- Atendido lo expuesto, y considerando que los hechos fundantes de la demanda son « permanentes en el tiempo y que no habían cesado al momento en que la acción fue incoada», sumado a que en la fecha en que se interpusieron la demandas –año 2015– el Tribunal Ambiental ya había comenzado sus funciones jurisdiccionales, procede rechazar esta primera causal de casación en la forma –Tribunal incompetente–.
- Respecto a la segunda alegación de la casación en la forma –infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica–, procede rechazar el vicio denunciado por Endesa, ya que *«el Tercer Tribunal Ambiental no ha limitado el daño ambiental a un instante previo a la acción culpable de Endesa S.A.»*. En este orden, el Tribunal Ambiental solo tuvo presente el reconocimiento –por parte del Estado– de la afectación al componente aire (MP 10 y MP 2,5), desde los años 2006 y 2015, respectivamente; sin embargo, lo anteriormente mencionado es independiente de que el Tribunal Ambiental acreditó fehacientemente la vulneración por parte Endesa a la Norma de Emisión para Termoeléctricas, durante 340 horas en el caso de MP, en el año 2014, estableciendo correctamente el nexo causal entre el actuar de Endesa y el daño ambiental. A mayor abundamiento, se debe tener presente que se trata de un hecho dañoso permanente, y al reconocimiento que formuló Endesa en instancia judicial respecto a su contribución o aporte en el hecho dañoso.

- Respecto al tercer vicio denunciado por Endesa –*extrapetita*–, debe considerarse que la demanda se sustentó en la afectación de 3 componentes ambientales en las comunas de Lota, Coronel y Talcahuano –uno de ellos en el aire de dichas comunas– argumentado que dicha afectación se produciría por la pluma de humo que se desprende de las plantas de Endesa por la combustión de carbón. En este orden, el Tribunal Ambiental pudo verificar cabalmente que Endesa, durante el año 2014, incumplió el rango máximo de emisión de material particulado, antecedente sumamente esencial para acoger la demanda, y que guarda directa relación con las alegaciones formuladas por los Demandantes respecto al componente aire, sumado a que Endesa no desconoció el incumplimiento a la Norma de Emisión para Termoeléctricas.
- Complementando lo anterior, *«es posible verificar que los antecedentes fácticos de la imputación son, en síntesis, acordes con los razonamientos contenidos en la sentencia recurrida, no siendo dable exigir, por lo demás, un nivel de coincidencia que sea idéntico al de los presupuestos fundamentales de la acción que se trata de dilucidar».*
- Respecto al cuarto vicio denunciado por Endesa –argumentos de la Sentencia contradictorios e inconsistentes–, no se configuran sus presupuestos, *ya que la sentencia del Tribunal Ambiental se sustentó coherente y sistemáticamente en la afectación del componente aire en las comunas de Lota, Coronel y Talcahuano, considerando fundamentalmente el grado de aporte o contribución de Endesa en tal situación, y aplicando correctamente la presunción de culpabilidad establecida en el art. 52 de la Ley N° 19.300, atendido el incumplimiento a la Norma de Emisión para Termoeléctricas, por lo que, «las contradicciones representadas por la recurrente, incluso de existir, resultan meramente accidentales, no alterando la línea argumental exclusiva que estructura la decisión condenatoria...».*

c) Respecto al recurso de casación en el fondo interpuesto por los Demandantes

- En general, los Demandantes alegaron la infracción respecto a las «*normas reguladoras de la valoración de la prueba*» en relación con el artículo 26 de la Ley N°20.600,
- El recurso de casación tiene por objeto invalidar determinadas sentencias judiciales, específicamente, cuando estas se hayan dictado con infracción de Ley, y esta infracción haya influido sustancialmente en su parte resolutive o decisoria. En este orden, la infracción alegada debe tener *«una incidencia determinante en lo resuelto, esto es, que recaiga sobre algún precepto de ley que en el caso concreto ostente la condición de ser una norma de carácter decisoria Litis [...] para que pueda prosperar un recurso de casación en el fondo, han de ser tanto las que el sentenciador invocó en su decisión para resolver la cuestión controvertida, como aquellas que dejó de aplicar y que tienen el mismo carácter. En caso contrario, este Tribunal no podría dictar una sentencia de reemplazo, dado que este arbitrio es un recurso de derecho estricto».*

- En el presente caso, los Demandantes no alegaron la infracción o vulneración a la disposición que establece el concepto de daño ambiental, regulado en el art. 2 letra e) de la Ley N°19.300, a pesar de que el Tribunal Ambiental no tuvo por acreditados los elementos del daño ambiental respecto a los componentes suelo y agua; por lo que, al no verificarse la alegación que en derecho corresponde, la Corte no está habilitada para revocar o revertir el fallo del Tribunal Ambiental en este aspecto.
- Considerando lo anterior, y que la infracción alegada por los Demandantes en relación con el art. 26 de la Ley N°20.600 –“normas reguladoras de la valoración de la prueba” –, no constituye por sí sola un fundamento idóneo del recurso aludido, considerando que se trata de una disposición ordenatoria litis –no de una norma de carácter decisoria litis–, procede rechazar el recurso de casación en el fondo.

d) Respecto al recurso de casación en el fondo interpuesto por Endesa

- En un primer aspecto, se debe descartar la alegación de Endesa en cuanto a que el Tribunal habría declarado que una zona como saturada y/o latente implicaría necesariamente un nivel de contaminación equiparable, sin más, a un daño ambiental significativo; lo anterior, ya que el Tribunal Ambiental pudo detectar el incumplimiento de Endesa a la Norma de Emisión para Termoeléctricas (año 2014), y su grado de contribución en el hecho dañoso –permanente– recaído en la afectación del componente aire. Lo anteriormente mencionado es independiente del reconocimiento del Estado en cuanto a la nociva situación del aire en las comunas de Lota y Coronel (MP 10 y MP 2,5).
- Respecto a la segunda alegación –relación causal–, se debe tener presente la irrelevancia de existir otras fuentes emisoras de material particulado en la zona ya aludida, ya que lo realmente esencial y que fue considerado adecuadamente por el Tribunal Ambiental es «que la emisión ilegítima de contaminantes por parte de la Central Bocamina incide en el empeoramiento del ya significativamente afectado componente aire, de cuya constatación deviene que su conducta ha de ser considerada como causa del daño ambiental fehacientemente establecido y que afecta a las comunas de Lota y Coronel».
- Respecto a la tercera alegación –presunción de culpa–, y tal como ya se ha señalado, el daño ambiental –componente aire– fue debidamente acreditado ante el Tribunal Ambiental. Además, ante el incumplimiento por parte de Endesa respecto de la Norma de Emisión para Termoeléctricas, se aplicó correctamente la presunción de responsabilidad del art. 52 de la Ley N°19.300; por tal hecho, el Tribunal Ambiental invirtió el “peso” o carga de la prueba, «recayendo el peso de la acreditación de la debida diligencia sobre la empresa y sin que Endesa S.A haya desvirtuado aquella deducción».
- En cuanto a la cuarta y última alegación –prescripción–, se concluye que la acción ambiental de los Demandantes fue interpuesta dentro del plazo de 5 años establecido en el art. 63 de la Ley N°19.300; lo anterior, considerando que el daño o afectación al aire en las comunas de Lota y Coronel es una situación de carácter

permanente, razón que ha llevado al Estado a dictar el Plan de Prevención y Descontaminación Atmosférica por MP 10 y MP 2,5, como concentración diaria, para las comunas de Concepción Metropolitana. En este orden, *«el cómputo del plazo de prescripción [...] no puede entenderse siquiera iniciado por ser un efecto continuo que afecta cierto nivel de daño del aire en la zona»*.

e) Respetto al voto en contra del Ministro Sr. Muñoz

- El voto disidente fue de la opinión de acoger el recurso de casación en el fondo interpuesto por los Demandantes y, en consecuencia, dictar sentencia de reemplazo acogiendo íntegramente la demanda, ordenando a Endesa la adopción de medidas de mitigación y reparación respecto de los componentes agua y aire.
- A modo de contexto, en marzo de 2020 el Ministerio de Energía emitió el Decreto Exento N°50, mediante el cual se aprobaron múltiples acuerdos entre el Estado de Chile y diversas empresas –entre ellas Endesa–, con la finalidad de efectuar el retiro anticipado de las centrales termoelectricas a carbón, en lo que se ha denominado proceso de “descarbonización” de la matriz energética nacional, iniciado en 2018 con la constitución de la “Mesa de Descarbonización”, tendiente a dar cumplimiento a los compromisos adquiridos por el Estado de Chile en el marco del Acuerdo Climático de París de 2015. En lo que interesa al presente caso, el acuerdo suscrito por Endesa implicó el cierre de la Unidad I del Complejo en diciembre de 2020, sumado al cierre de la Unidad II en mayo de 2022, sujeto al cumplimiento de las obligaciones contractuales asumidas por la generadora y sus clientes. A mayor abundamiento, se ha reconocido por el propio Estado, la necesidad de reducir el funcionamiento de las centrales de generación eléctrica a carbón, considerando los efectos negativos generados por la emisión de óxidos de azufre, monóxido de carbono, material particulado, entre otras sustancias contaminantes.
- Respecto a la operación del Proyecto, el Estado también ha reconocido la afectación en el componente aire en las comunas de Lota y Coronel, mediante la declaración de este sector como zona latente (año 2006) y zona saturada (año 2015), en atención a la superación de los niveles máximos permitidos (normas de emisión) de MP 10 y MP 2,5, respectivamente.
- Considerando lo anterior, y la efectiva participación de Endesa en la afectación del componente aire recientemente aludida, se debió acoger la demanda de reparación por daño ambiental, como efectivamente ocurrió, aun cuando no se hubiere acreditado el incumplimiento a la normativa e instrumentos medioambientales, o no se tuviera certeza respecto a la significancia de la contribución de Endesa a la afectación del componente ambiental referido.
- En este orden de ideas, el cumplimiento de la normativa ambiental y de la Resolución de Calificación Ambiental que regula la operación del Proyecto, no implica per se que Endesa quede eximido de incurrir en responsabilidad por daño ambiental debiendo el acto –en el caso particular– acreditar la culpa o dolo del sujeto demandado, de acuerdo con lo establecido en el art. 3 de la Ley

Nº19.300. Lo anterior, considerando fundamentalmente el principio preventivo que informa o permea la regulación ambiental, el que –en el caso concreto–, «conlleva el deber del titular en orden a evitar que tales riesgos se concreten, modificando su proceso productivo aun cuando este satisfaga el ordenamiento jurídico y la resolución de calificación ambiental que lo aprobó. De no hacerlo, debe considerársele responsable del daño ambiental».

- No correspondía que el Tribunal Ambiental no acogiera íntegramente lo solicitado en la demanda respecto al componente aire, atendida la falta de certeza en cuanto el grado de contribución de Endesa en la afectación del componente aire en las comunas de Lota y Coronel. Si bien existen otras 13 fuentes fijas de emisiones atmosféricas, el Tribunal estuvo en condiciones legales para dilucidar la contribución de Endesa en el aspecto referido, para lo cual debió, conforme al art. 43 de la Ley Nº20.600, decretar las medidas para mejor resolver que fueren pertinentes al caso, facultad que no fue ejercida por el órgano jurisdiccional.
- No debe confundirse el grado de contribución del Proyecto a la afectación del componente aire, con la significancia del daño ambiental, ya que *«la entidad o proporción de la contribución de este proyecto al perjuicio total causado resultará relevante sólo en la determinación concreta de las medidas de reparación a imponer –cuya imposición resulta imperativa por el sólo hecho de existir daño ambiental imputable a la conducta de la demandada–, pero que no debe ser confundido con la significancia del daño ambiental entendida como requisito de la acción, pues tal factor se relaciona con la magnitud total de la pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al componente específico de que se trata, y no con la intensidad de la conducta de uno o más sujetos que han contribuido a tal resultado, pues lo que se pretende es establecer un umbral a partir del cual el detrimento amerite ser reparado, y no otra cosa».*
- Respecto a la afectación del componente agua, el Tribunal Ambiental descartó de forma infundada la demanda en este aspecto, considerando que la propia Corte Suprema se pronunció sobre esta materia en causa Rol Nº 9852-2013 –afectación a recursos hidrobiológicos–, por lo que existe una sentencia judicial firme que se pronunció respecto a una acción contaminante de responsabilidad de Endesa y con capacidad de causar daño ambiental significativo a la biota presente en el componente agua, ergo, el Tribunal Ambiental debió –también– acoger la demanda respecto a la afectación del componente agua.
- A mayor abundamiento, *«resulta desconcertante la pasividad de la autoridad administrativa, como de la jurisdicción, ante la activa denuncia de la comunidad que solamente reclama vivir en un medio ambiente sano y limpio, obligándoles a recorrer caminos tortuosos para tratar de obtener condiciones de vida adecuadas para sus familias».*

f) Respecto al voto en contra del Ministro Sr. Prado y el Abogado Integrante Sr. Gómez.

- Este voto disidente fue de la opinión de acoger el recurso de casación en el fondo interpuesto por Endesa y, en consecuencia, dictar sentencia de reemplazo rechazando la demanda.
- En cuanto a los presupuestos indispensables de una acción por daño ambiental, se encuentran los siguientes: 1) La existencia de una acción u omisión contaminante imputable al demandado; 2) La generación de daño ambiental; y 3) La concurrencia de una relación causal entre los dos factores anteriores.
- En el presente caso, **no se configura el primer presupuesto mencionado precedentemente, en atención a que el Tribunal Ambiental aplicó erradamente la presunción de culpabilidad establecida en el art. 52 de la Ley N°19.300, específicamente al determinar que Endesa vulneró ciertas normas ambientales y, consecuencialmente, determinando su responsabilidad por la generación del daño ambiental respecto al componente aire.**
- Interpretando sistemáticamente la disposición legal referido y el art. 2 letra e) de la Ley N°19.300 –concepto de “daño ambiental”–, para que sea aplicable la presunción de culpabilidad «la infracción que permite presumir la responsabilidad del agente contaminante en el daño ambiental debe ser determinante, para que importe la superación del umbral de la significancia que conceptualmente exige el artículo 2, literal e), antes transcrito. Dicho de otro modo, una contravención con resultados contaminantes exiguos, baladíes o insignificantes no puede traer aparejada tan drástica consecuencia, pues la presunción no puede ser desvinculada de su objeto, cuyo es su presupuesto».
- Considerando la improcedencia de aplicación de la presunción de culpabilidad referida, sumado a la debilidad probatoria para acreditar que Endesa vulneró los límites máximos establecidos en la Norma de Emisión para Termoeléctricas, y no constando sanciones en contra de Endesa por este hecho, **no se verifica el primer presupuesto de procedencia de la acción por daño ambiental, por lo que la demanda debió ser rechazada íntegramente por el Tribunal Ambiental.**

- g) **La infracción a las reglas de la sana crítica debe ser precisada por la recurrente. La determinación del daño por la existencia de incumplimiento de RCA se encuentra ajustada a la controversia.**

Embalse Punilla
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 50.346-2020, «Tomás Labrín Villalobos y otros con Sociedad Concesionaria Aguas de Punilla S.A. y otro», 17 de noviembre de 2020.
Indicadores
Casación en el fondo y forma – Sana crítica – Incumplimiento RCA – Daño ambiental
Normas relacionadas
Código de Procedimiento Civil – Arts. 781 y 782. Ley N° 19.300 – Arts. 2, 3, 51 y 52. Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 2. Código Civil – Art. 19
Antecedentes
El Tercer Tribunal Ambiental rechazó la demanda de reparación por daño ambiental interpuesta por un grupo de personas naturales en contra de la Sociedad Concesionaria Aguas de Punilla y el Fisco. En su sentencia, el Tribunal estimó que era incompetente para conocer de la acción de indemnización de perjuicio y, además, determinó que no hubo daño ambiental. Los demandantes interpusieron un recurso de nulidad en la forma por falta de consideración acerca de la prueba y la infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica. Señalaron que no habría referencia alguna a la forma en que se habría apreciado la prueba por el Tribunal. Además, según ellos existiría una omisión de la sentencia al no ponderar el documento de la Contraloría General de la República sobre auditoría al contrato de concesión embalse La Punilla, que señala: que no existen directrices formalizadas para tramitar y dar respuestas a las personas que solicitan ser incorporadas al Plan de Desarrollo Social (PDS) como afectados; que las directrices informales que existen no indican la documentación mínima a presentar; y que no hay plazos de tramitación. Alegaron, a su vez, que tampoco se hizo referencia a los informes del MOP que establecía que, a enero de 2019, había más de 60 solicitudes pendientes de personas que querían ser incorporadas como afectadas. Finalmente se alegó que la sentencia no aplica las reglas de la experiencia. Asimismo, interpusieron un recurso de casación en el fondo denunciando la infracción a los art. 2, 3, 51 y 52 de la Ley N° 19.300 en relación con el artículo 19 del Código Civil. Esto, ya que la sentencia del Tribunal Ambiental estableció que para que existiera daño ambiental debía haber incumplimiento de la RCA, lo que no tendría un sustento en la ley (ni en los artículos 2 letra e) ni 51 de la Ley N° 19.300). Luego, señalaron que se vulneraron los artículos 51 y 52 de la Ley N° 19.300 al haberse restringido gravemente su ámbito

de aplicación. Esto, en el caso del art. 51, pues la sentencia restringió la controversia a determinar si hubo incumplimiento de la RCA, lo que sería un error, pues no se puede restringir la responsabilidad por daño ambiental únicamente a dicho instrumento, sino que también a otras normas u obligaciones contraídas dentro del proceso de concesión o bien por actos materiales propiamente tal y que causen daño patrimonial. Junto con lo anterior, señalaron que no existiría norma alguna que establezca que, por efecto del incumplimiento de las cargas por parte de los demandantes, se libera a los demandados por su responsabilidad por daño ambiental.

Resumen del fallo

La Corte Suprema declaró inadmisble el recurso de casación en la forma y rechazó el recurso de casación en el fondo, por los siguientes argumentos:

- Respecto del recurso de casación en la forma, la Corte señaló que el recurrente confunde dos causales: la falta de consideraciones de hecho y de derecho en que se funda la sentencia; y la infracción manifiesta a las normas sobre apreciación de la prueba conforme a la sana crítica. Respecto del primero, la Corte señaló –luego de una descripción lata de la sentencia del Tribunal Ambiental– que esta contiene las consideraciones de hecho y de derecho que le sirven de fundamento. Además, señaló que no sería efectiva la omisión del Informe de Contraloría al desestimarse que se pueda alegar por la falta de incorporación en el catastro de beneficiarios, ya que ninguno de los demandantes había sido excluido del mismo. En relación con la supuesta infracción manifiesta a las normas de la sana crítica en la apreciación de la prueba, la Corte señaló que, para hacer valer esta alegación, era indispensable que el recurso describiera y especificara con claridad las reglas de la lógica, máximas de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados que dejaron de ser justipreciados en el fallo y el modo en que ello fue capaz de influir en lo dispositivo del mismo.
- Respecto del recurso de casación en el fondo, la Corte señaló que las alegaciones tienen falencias que impiden su progreso. La Corte señaló que la alegación del recurrente respecto de que sería un error del Tribunal Ambiental centrar la determinación del daño por la existencia de incumplimiento de RCA, es contradictoria con la estrategia que la misma recurrente utilizó al demandar por daño ambiental. En este sentido, los sentenciadores no han restringido la controversia, sino que se han ceñido estrictamente a ella. Junto con lo anterior, la Corte señaló que por medio del recurso de casación en el fondo el recurrente está intentando variar los hechos, lo que debió haberse efectuado denunciando infracciones a las leyes reguladoras de la prueba.

h) Conciliación. Medidas de gestión, compensación y reparación.

Salar de Punta Negra
Identificación
Primer Tribunal Ambiental. Rol N°D-6-2020, «Consejo de Defensa del Estado con Minera Escondida Ltda.», 02 de junio de 2021.
Indicadores
Acuerdo – Conciliación – Salar – Punta Negra
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N 2. Ley N° 19.300 – Arts. 41, 42
Antecedentes
El Consejo de Defensa del Estado interpuso demanda de reparación de daño ambiental, en contra de Minera Escondida Ltda., a quien atribuyó responsabilidad en los siguientes hechos: la disminución severa de los niveles del acuífero del salar de Punta Negra, lo que compromete su regeneración; el deterioro o menoscabo de sustrato salino; la pérdida total o parcial de los bofedales y su vegetación; la pérdida del ecosistema particular del salar; la modificación o pérdida del hábitat lo que afecta la fauna; la pérdida de servicios ecosistémicos y la pérdida de biodiversidad. El Salar de Punta Negra se ubica a 170 km al sureste de Antofagasta, con una superficie de 250 km². Es una cuenca altoandina, de tipo endorreica, de grandes variaciones morfológicas, climatológicas y geológicas, que albergan una delicada y única biodiversidad. Además de haber sido espacio de trashumancia de comunidades indígenas atacameñas, en sus vegas, canales y lagunas, se han registrado 47 especies de aves, 51 especies de plantas, 13 especies de mamíferos y 7 especies de reptiles; además de microcrustáceos, nemátodos, insectos y algas.
Resumen del fallo
El Primer Tribunal Ambiental tuvo por celebrado el acuerdo de conciliación suscrito por las partes del juicio disponiendo que se lo tenga por sentencia ejecutoriada para todos los efectos legales. El acuerdo incluye 19 medidas de gestión, compensación y reparación; y fue suscrito por el Consejo de Defensa del Estado, la Comunidad Indígena Atacameña de Peine, el Consejo de Pueblos Atacameños y Minera Escondida en el marco de la demanda de reparación por daño ambiental en el Salar de Punta Negra interpuesta en contra de la referida empresa minera. Entre los aspectos del acuerdo, se destacan los siguientes: a) <u>La implementación de una medida de gobernanza socioambiental, con la participación</u>

de las partes, a través de la constitución de la “Mesa de Gobernanza Socioambiental de la Subcuenca del Salar de Punta Negra y sectores aledaños”, cuya finalidad es facilitar el diseño, la co-construcción, ejecución y seguimiento de las medidas del Plan de Manejo de manera participativa, coordinada y en igualdad de condiciones para la Subcuenca del Salar de Punta Negra. Debiendo cumplir, además, con los principios de transparencia, rendición de cuentas y justicia social; y llevar adelante las tareas de revisión y aprobación de todas las medidas en torno a la ejecución de acciones de transición como diagnósticos, investigaciones y estudios; **y la revisión, aprobación y seguimiento del Plan de Manejo que será elaborado por una entidad independiente previo a someterla a la aprobación del Ministerio de Medio Ambiente.**

- b) La Mesa estará conformada por dos representantes de la Comunidad Atacameña de Peine; dos representantes del Estado designados por el CDE en el ejercicio de sus competencias de coordinación; dos representantes de Minera Escondida; y un representante del Consejo de Pueblos Atacameños.
- c) La constitución de un Fondo para Asesoría y Gestión para la Comunidad Atacameña de Peine, el que cuenta con un componente de Asesoría Técnica y un componente para Becas de Postgrado, destinado –este último– a otorgar tres becas de postgrado en especializaciones asociadas a las medidas del acuerdo, a estudiantes pertenecientes a las Comunidades Atacameñas de Peine.
- d) Entre las medidas de transición, previas al plan de manejo, que deberán ser aprobadas por la Mesa de Gobernanza, están las de difusión y puesta en valor, además de los diagnósticos y estudios de forénsica ambiental, catastro territorial, levantamiento de línea base físico-biótica, modelo hidrogeológico y ecosistémico, ecología de especies clave, de hábitat, etnográfico y de paisaje y potencial turístico. También las medidas de compensación como la conservación del humedal altoandino y las medidas de reparación como la continuidad de funcionalidad de los Sistemas Vega-Canal-Laguna del salar y la búsqueda de fuentes alternativas para el suministro de aguas para el Sistema de Irrigación Superficial y Subsuperficial, con la consiguiente liberación de aguas del acuífero del salar de Punta Negra; así como la transferencia de los derechos de aprovechamiento de aguas subterráneos y superficiales de la subcuenca Salar de Punta Negra al Ministerio del Medio Ambiente para fines de Conservación.
- e) **La elaboración y ejecución por terceros independientes de un Plan de Manejo Ambiental de Reparación y Compensación, bajo responsabilidad de la Empresa, para contribuir a la recuperación natural del acuífero del Salar de Punta Negra.**
- f) Este Plan se basa en los arts. 41 y 42 de la Ley 19.300, por lo que deberá ser autorizado por el Ministerio de Medio Ambiente y, una vez validado, podrá ser fiscalizado por la Superintendencia de Medio Ambiente. Debe contemplar medidas destinadas a restaurar, compensar y mantener los múltiples servicios ecosistémicos y la protección de microorganismos del salar.
- g) Su vigencia es indefinida, con una revisión periódica cada cinco años y comprende todas las medidas que se ejecutarán desde la fase uno, incluida la instalación y funcionamiento de la Mesa de Gobernanza, y las que deben aprobarse posteriormente,

como el retiro de infraestructura industrial, la conservación de humedales altoandinos, las rutas de trashumancia, la protección de microorganismos, incluidos extremófilos, y la contribución a una aceleración en la recuperación natural del acuífero del Salar de Punta Negra, además de la transferencia de derechos de agua para fines de conservación.

- h) El plan de manejo comprenderá un mecanismo de seguimiento ambiental, que tendrá por finalidad asegurar que las variables ambientales relevantes que fueron objeto de este instrumento evolucionen según lo proyectado.
- i) El monto total de las 19 medidas de gestión, compensación y reparación es de 81 millones 192 mil 184 dólares, pudiendo superar los 93 millones de dólares de ser necesario, es decir, alrededor de los 67 mil millones de pesos.

i) Conciliación. Extracción de aguas subterráneas. Limitación al volumen de extracción.

Centro de Servicios Héctor Cona Limitada
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°D-47-2019, «Ilustre Municipalidad de la Ligua con Centro de Servicios Héctor Cona Guzmán E.I.R.L.», 28 de julio de 2021.
Indicadores
Acuerdo – Conciliación – Extracción de agua – Pozo noria – Captación – Acuífero – Derechos de aprovechamiento de aguas
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 2, 18 N° 2, 36, 38 y 44. Ley N° 19.300 – Arts. 3, 51, 53 y 54
Antecedentes
La Ilustre Municipalidad de la Ligua (Municipalidad) interpuso demanda de reparación por daño ambiental en contra del Centro de Servicios Héctor Cona Guzmán E.I.R.L. (Empresa) sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos: Durante los años 2018 y 2019, la Empresa habría sido fiscalizada por la Dirección General de Aguas (DGA) y sancionada con una multa de 982 Unidades Tributarias Mensuales a raíz de la extracción de aguas subterráneas en pozos que no habrían contado con derechos de aprovechamiento de aguas. Sumado a lo anterior, se habría ordenado el cese inmediato de extracción de aguas subterráneas del “Pozo noria” ubicado en la comuna de la Ligua, Región de Valparaíso, y perteneciente a un área de restricción vigente conforme a lo ordenado por la autoridad administrativa.

- Considerando la actividad ilegal tanto de la Empresa como de las demás personas que cuentan con derechos de aprovechamiento de aguas, se habría ocasionado una sobreexplotación de los acuíferos de la cuenca de Petorca y La Ligua, acarreado, en consecuencia, una notoria e irreversible afectación a los niveles de agua de los acuíferos, ya que estos son explotados permanente por personas que cuentan con derechos tanto permanentes como provisionales.
- En concreto, la Empresa habría ocasionado un detrimento y disminución al componente ambiental acuífero de los ríos La Ligua y Petorca, considerando la drástica disminución de los niveles de agua, e impactando a los demás usuarios de dichos cuerpos de agua y a la recuperación del propio acuífero.
- Atendido que la Empresa habría vulnerado reiteradamente diversas disposiciones del Código de Aguas, al extraer aguas subterráneas en pozos respecto de los cuales no habría contado con derechos de aprovechamientos de aguas, sumado a que dicha extracción se habría ejecutado en áreas de protección y sin la autorización de la DGA, se habría configurado –por parte de la Empresa– infracciones a normas de protección ambiental, por lo que, se presumiría la responsabilidad ambiental de aquella en la afectación de los acuíferos referidos.
- Considerando lo expuesto, solicitó que se declare que la Empresa ha ocasionado un daño ambiental en el acuífero por su actuar doloso o culpable y, en consecuencia, se condene a aquella a reparar material e íntegramente dicho daño.

Por su parte, la Empresa, al contestar la demanda, solicitó el íntegro rechazo de los argumentos y peticiones formulados en la demanda sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones:

- El procedimiento administrativo seguido por la DGA en su contra, y utilizado por la Municipalidad como base para fundar el daño ambiental en el acuífero, aún se encontraría pendiente de resolución final, ya que habría interpuesto –la Empresa– un recurso administrativo en contra de la resolución sancionatoria, sumado a que tendría la posibilidad de presentar un recurso de reclamación ante la Corte de Apelaciones, en caso de obtener un resultado desfavorable. Adicionalmente, sostuvo que la infracción cursada por la DGA, adolecería de ilegalidad, ya que se habría fundado en un informe técnico que presenta serias deficiencias metodológicas y técnicas, concluyendo que la demanda no podría sustentarse legalmente ni en el procedimiento –pendiente– seguido por la DGA ni en las conclusiones técnicas arribadas por dicho servicio, al haber sido impugnadas por la Empresa –sede administrativa y eventual sede judicial–.
- La extracción de aguas que realiza se ajustaría al marco jurídico vigente, ya que dicha actividad formaría parte su patrimonio, y se encontrarían debidamente inscritos sus derechos de aprovechamiento de aguas en el Conservador de Bienes Raíces de La Ligua.
- La Municipalidad, a través de su demanda, intentaría responsabilizar a la Empresa de la sequía general que afecta a toda la zona central del país desde hace más de 10 años, en circunstancias de que no tendría responsabilidad en aquello ni tampoco en

la afectación de los niveles de agua del acuífero referido en el libelo de la demanda; además, para acreditar el supuesto daño ambiental, la Municipalidad solo habría utilizado como prueba el procedimiento administrativo seguido por la DGA, el que adolecería de serios vicios procedimentales e ilegalidades.

Resumen de la Conciliación

Las partes arribaron a una conciliación, cuyo texto definitivo fue presentado de común acuerdo por las partes ante el órgano jurisdiccional. Luego de revisado y analizado exhaustivamente el contenido del acuerdo logrado, el Tribunal aprobó y ratificó la validez de aquel, cuyo contenido, en síntesis, versó sobre lo siguiente:

- a) La Municipalidad se desistió de la demanda de reparación por daño ambiental interpuesta en contra de la Empresa; asimismo, dicha entidad municipal renunció a todas las acciones de carácter civil y penal que pudieren derivar de los hechos invocados en la demanda, exceptuando aquellas acciones y recursos que deriven del cumplimiento o incumplimiento del acuerdo conciliatorio.
- b) Por su parte, la Empresa, sin reconocer responsabilidad de ningún tipo, se obligó a ejecutar las siguientes acciones y medidas, con la única finalidad de poner término a la controversia judicial:
- c) Limitar el volumen de extracción de agua desde el pozo noria ubicado en las coordenadas UTM 19h Sur, N:6.422.002 y E.292.066, desde la aceptación del acuerdo conciliatorio hasta completar 63.596 metros cúbicos. Sumado a lo anterior, **se comprometió a no efectuar la extracción de agua desde la captación como medida de recarga natural del acuífero.**
- d) Informar al Departamento de Medio Ambiente de la Municipalidad, dentro de los primeros 5 días de cada mes, los volúmenes de extracción de agua respecto al punto de captación referido en el punto 1 precedente, de acuerdo con la información obtenida por un medidor volumétrico certificado por la Dirección General de Aguas e instalado en el punto de captación ya aludido.
- e) Efectuar una capacitación por medios electrónicos, cuyo beneficiario es el Comité de Agua Potable Rural Puyancón y la Municipalidad, abarcando un tiempo de 3 horas –1 o 2 sesiones–, debiendo ejecutarse dentro del plazo de 60 días desde la aprobación del acuerdo conciliatorio. Dicha capacitación tratará sobre el control de extracciones de agua y normativa sectorial vigente, debiendo ser impartida por un ingeniero agrónomo de una empresa privada.
- f) Implementar un programa de capacitación a los trabajadores que efectúen labores en el inmueble agrícola ubicado en la captación referida en el punto 1 de esta sección, sobre procesos sustentables para el ejercicio de sus labores dentro del giro de la Empresa, con especial preponderancia en la protección del medioambiente.

j) Conciliación. Implementación de medidas correctivas en Planta de Tratamiento de Aguas Servidas.

Planta de tratamiento de aguas servidas de Olmué	
Identificación	
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° D-50-2020, «Carvajal González Ismael Humberto y otro con Ilustre Municipalidad de Olmué», 02 de julio de 2021.	
Indicadores	
Acuerdo – Conciliación – Planta de tratamiento de aguas servidas	
Normas relacionadas	
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 2, 18 N° 2, 36, 38 y 44. Ley N° 19.300 – Arts. 3, 51, 53, 54 y 60	
Antecedentes	
Dos vecinos habitantes de una propiedad cercana a la Planta de Tratamiento de Aguas Servidas (PTAS) de la comuna de Olmué interpusieron demanda de reparación por daño ambiental en contra de la Municipalidad de dicha comuna sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos: • La Municipalidad, en el mes de abril del año 2017, adjudicó un contrato para el mejoramiento de la Planta de tratamiento de aguas servidas de la comuna. En la misma época, los vecinos de la comuna solicitaron información sobre la fuente y calidad del agua que se repartía en la comuna. El año 2018, un informe de la autoridad sanitaria determinó que las muestras obtenidas de las aguas depuradas por dicha planta superaron el parámetro que dispone el D.S. N° 90/2000 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia (MINSEGPRES) para coliformes fecales. • A la fecha de interposición de la demanda, la falta de tratamiento adecuado de las aguas ha generado la proliferación de olores fecales y proliferación de moscas, siendo además altamente probable la afectación a las napas subterráneas que proveen abastecimiento de agua a cientos de habitantes de la comuna. Lo anterior ha afectado la calidad de vida de los pobladores de la zona, poniendo en peligro la vida y salud de los habitantes de la comuna, por la proliferación de vectores bacteriales hidrobiológicos. Además, se ha afectado la disponibilidad del recurso hídrico y con ello los demás servicios ecosistémicos que provee el lugar. • Los demandantes agregaron que la Municipalidad actuó con negligencia inexcusable, puesto que habría ocultado a la ciudadanía los resultados de las muestras tomadas por parte de la Autoridad Sanitaria. Además, se habría causado un daño significativo al ecosistema del estero Pelumpen, específicamente sus componentes agua, suelo, aire, biota, sus funciones ecosistémicas y, además, se puso en riesgo la salud de la población, que habría reportado constantes náuseas, mareos, debiendo mantenerse encerrados en sus hogares ante la proliferación de moscas. Además, se han afectado	

significativamente los componentes paisaje y turismo, por los olores nauseabundos provocados. Destacaron que la zona se encuentra categorizada como Reserva Mundial de la Biósfera por Unesco desde 1984 y que los efectos del daño demandado se habrían hecho extensivos a otros cuerpos de agua en que el estero Pelumpen desemboca, por lo que existiría un riesgo para todos los habitantes de la provincia de Marga Marga.

- Agregaron que el incumplimiento del D.S. N° 90 haría aplicable la presunción de responsabilidad que dispone el artículo 52 de la Ley N° 19.300.
- Considerando lo expuesto, solicitaron que se declarara que la Municipalidad ha ocasionado daño ambiental y, en consecuencia, se condene a aquella a su reparación.

Por su parte, la Municipalidad, al contestar la demanda, solicitó el íntegro rechazo de los argumentos y peticiones formulados en la demanda sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones:

- El contrato que suscribió con la empresa encargada del proyecto de mejoramiento de la Planta incluyó una cláusula que declaró que esta última era responsable de todo daño ambiental que pudiese causarse.
- Conforme a la doctrina y jurisprudencia, el daño ambiental debe tener un carácter significativo, el que no se configura en la especie.
- Tampoco operaría en el presente caso la presunción de responsabilidad del artículo 52 de la Ley N° 19.300, pues la finalidad de dicho artículo sería únicamente garantizar el principio de responsabilidad subjetiva.
- La demandante no presentó ningún análisis sobre la supuesta causalidad entre la conducta que atribuyó a la Municipalidad y el daño causado.

Resumen de la Conciliación

Las partes arribaron a una conciliación, luego de aceptar las bases propuestas por el Tribunal. El contenido del acuerdo, en síntesis, versó sobre lo siguiente:

- La implementación de medidas correctivas en la PTAS de Olmué, conforme con lo señalado en el Informe de Auditoría Ambiental emitido por la Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental Ecotecnos;
- La elaboración de un diagnóstico de la eventual afectación al medio ambiente y propuesta de plan de reparación, si correspondiere; y**
- El establecimiento de reportes periódicos con monitoreo de datos a la Superintendencia del Medio Ambiente y que deberán ser publicados en la página web de la Ilustre Municipalidad de Olmué.

En consideración al acuerdo conciliatorio, el Tribunal consideró que no cabe emitir pronunciamiento respecto de la existencia del daño ambiental acusado ni de la responsabilidad que pudiese haber tenido en él la demandada.

I.III. RECLAMACIONES CONTRA ACTOS DE LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE (ART. 17 N°3 LTA)

- a) **Procedencia de recurso de casación contra resolución del Tribunal Ambiental que se pronuncia sobre un acto administrativo trámite.**

Plan de Cumplimiento Fundición y Refinería Ventanas
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 117.379-2020, «León/Superintendencia del Medio Ambiente», 08 de febrero de 2021.
Indicadores
Inadmisibilidad — Naturaleza resolución que aprueba Programa de Cumplimiento — Acto trámite
Normas relacionadas
Código de Procedimiento Civil – Arts. 781 y 782. Ley N° 20.417 – Art. 56. Ley N° 19.880 – Art. 42
Antecedentes
En 2016 la SMA formuló cargos en contra de CODELCO por 13 infracciones en el marco del complejo Fundición y Refinería Ventanas. En ese mismo año, la Empresa presentó un Programa de Cumplimiento respecto del cual se realizaron observaciones al PDC y se le otorgó un plazo de 8 días hábiles para que presentara un nuevo PDC, siendo este último aprobado en agosto del año referido. En octubre de 2016, una persona natural interpuso una reclamación en contra de la resolución que aprobó el PDC. En octubre de 2017, el Tribunal acogió la reclamación y dejó sin efecto la aprobación del PDC. Finalmente, en noviembre de 2018, la SMA decidió aprobar el PDC refundido presentado por CODELCO. En contra de esta última resolución una persona natural presentó una reclamación ante el Segundo Tribunal Ambiental. Dicho Tribunal rechazó la reclamación deducida, siendo dicha sentencia objeto de sendos recursos de casación en el fondo y en la forma.
Resumen del fallo
La Corte Suprema declaró inadmisibles los recursos de casación en la forma y fondo, por los siguientes argumentos: • Que la Resolución Reclamada ante el Tribunal Ambiental no era un acto terminal. Esto, ya que, desde la vigencia de un Programa de Cumplimiento, comienza a contabilizarse el plazo fijado para ejecutar las acciones que este señala, ya sea para retornar al cumplimiento de la normativa medio ambiental o eliminar o mitigar los efectos negativos de los respectivos incumplimientos que conllevaron a

la formulación de cargos. Por ello, y al margen de que haya acciones ya cumplidas, al existir un lapso para su ejecución, la resolución que lo aprueba desde el punto de vista administrativo no constituye un acto terminal, ya que no resuelve el fondo del asunto, sino que solo suspende el procedimiento sancionatorio, el cual pende de la ejecución satisfactoria del sumariado del mentado programa, para que, en el caso de ser así, se dicte la correspondiente resolución terminal, o por el contrario, continúe el procedimiento sancionatorio.

- Que, por lo tanto, la reclamación respecto de la cual se pronunció el fallo impugnado del Segundo Tribunal Ambiental se siguió respecto de un acto trámite. Por lo anterior, no se ha decidido el fondo de la controversia hasta que se dicte administrativamente la resolución que tiene, en su caso, por cumplido el Programa, **perspectiva desde la cual la sentencia analizada, en conformidad con el artículo 26 de la Ley N°20.600, no tiene el carácter de sentencia definitiva, por lo que no es factible su impugnación por la vía del recurso de casación.**

Central Termoeléctrica Santa María, Colbún

Identificación

Corte Suprema. Rol N° 43.798-2020, «Ricardo Durán Mococaín y otros con SMA», 14 de octubre de 2020.

Indicadores

Procedencia recurso de casación – Recurso de apelación – Actos terminales – Acto trámite

Normas relacionadas

Código de Procedimiento Civil – Art. 170 N° 4. Ley N° 20.600 – Arts. 17, 25, 26 y 30.

Antecedentes

Se interpuso recursos de casación en la forma y fondo en contra de sentencia dictada por el Tercer Tribunal Ambiental (Rol R-18-2019), que acogió la reclamación y anuló la resolución dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente, que dispuso el archivo de las denuncias en contra de la operación de la Central Termoeléctrica Santa María de Colbún.

La recurrente invocó las causales de *ultra petita* y omisión de requisitos de la sentencia establecidos en el art. 25 de la Ley N° 20.600 en relación con el artículo 170 N° 4 del CPC. Además, respecto del recurso de casación en el fondo, alegó la infracción del art. 47 LOSMA, señalando que la sentencia anuló el margen de discrecionalidad que la ley le otorgó a la SMA, despojándola de una aplicación concordante de los principios de eficiencia y eficacia establecidos en la LOCBGAE. Además, alegó la infracción del art. 30 de la Ley N° 20.600, que impide a los Tribunales Ambientales determinar el contenido específico o discrecional de los actos anulados.

Resumen del fallo

La Corte Suprema declaró inadmisibles los recursos de casación por los siguientes argumentos:

- Que el artículo 26 de la Ley N°20.600 regula la procedencia del recurso de casación en la forma y en el fondo, estableciendo que este último será procedente contra la sentencia definitiva dictada en los procedimientos de reclamación del artículo 17 del mismo cuerpo normativo con algunas excepciones. En tanto, el recurso de casación en la forma se contempla para impugnar la sentencia definitiva dictada en los mismos procedimientos antes referidos, limitando sus causales.
- Que la sentencia dictada por el Tribunal Ambiental no resuelve el fondo del asunto controvertido, cual es la existencia o no de una infracción a la normativa ambiental. En efecto, el Tribunal Ambiental no ha hecho más que ordenar que la SMA inicie un procedimiento sancionatorio en contra del Titular del proyecto Colbún S.A., dentro del cual deberán realizarse las diligencias y allegarse los estudios técnico ambientales necesarios a fin de establecer si han existido o no infracciones al artículo 35 letra a) de la LOSMA, y este procedimiento podrá concluir de diversas formas, a saber: con una resolución que apruebe un Plan de Cumplimiento, con una resolución que aplique una sanción o con una resolución absolutoria. En este entendido, no es posible considerar que la resolución impugnada en autos resuelva sobre el fondo del asunto controvertido, pues no ha establecido la existencia o inexistencia de una infracción, sino que simplemente se ha limitado a señalar que las denuncias que dieron origen a la actividad fiscalizadora de la SMA y los hechos establecidos a partir de ella tienen mérito y seriedad suficientes para justificar que la recurrente abra un procedimiento sancionatorio.
- Que no es posible aceptar la revisión jurisdiccional de todos y cada uno de los actos dictados en la institucionalidad ambiental, pues, además de las limitaciones expresamente establecidas en las normas ya transcritas, es indispensable considerar que, **en general, lo impugnado en el Derecho Administrativo chileno, por los recursos de casación, son los actos terminales, y, en este caso, la sentencia impugnada se ha limitado a ordenar la apertura de un procedimiento sancionatorio que no es sino un acto intermedio, que concluirá en otro de carácter terminal que sí justificará, en su momento y eventualmente, la intervención de esta Corte.**
- Que la resolución objetada por la vía de los recursos de casación deducidos no reviste la naturaleza jurídica de las sentencias descritas en el artículo 26 de la Ley N° 20.600, toda vez que no emite pronunciamiento sobre la existencia o no de una infracción a la normativa ambiental, sino que simplemente ordena el inicio de un procedimiento sancionatorio en el que recién se discutirá aquello, procedimiento que es precisamente el encaminado a la adopción de una decisión en tal sentido, **razón por la cual no resulta procedente admitir a tramitación tales recursos.**

b) Improcedencia del decaimiento del procedimiento. Procede aplicar similares sanciones a distintos hechos infraccionales.

Pascua Lama
Identificación
Primer Tribunal Ambiental. Rol N°R-5-2018, «Compañía Minera Nevada SpA con Superintendencia del Medio Ambiente» Acumulada Rol N°R-6-2018 «Agrícola Dos Hermanos Limitada y Otros con Superintendencia del Medio Ambiente», 17 de septiembre de 2020.
Indicadores
Legitimación activa – Fundamentación de los actos administrativos – Decaimiento del procedimiento administrativo sancionador – <i>Non bis in ídem</i> – Proporcionalidad
Normas relacionadas
Ley N° 20.417 – Arts. 35, 36, 38, 39, 40, 53, 54, 56 y 60. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3 y 18 N° 3. Ley N° 19.300. Ley N° 19.880
Hechos que originaron la causa
Pascua Lama es un proyecto de desarrollo minero binacional, ingresado a evaluación ambiental el año 2000 y calificado favorablemente el año 2001. Su objetivo era la producción y comercialización de oro, plata y cobre en la forma de metal doré y concentrado de cobre. El 17 de enero de 2018 la SMA dictó –luego de rechazar una autodenuncia de la Empresa– la R.E. N° 72-2018 sancionando a la Empresa con más de una treintena de sanciones. En contra de esta resolución reclamó Compañía Minera Nevada. El 15 de enero de 2018 la SMA dictó la R.E. N° 70, que declaró cumplidas las medidas urgentes y transitorias ordenadas en una resolución previa. Respecto de esta resolución reclamó Agrícola Dos Hermanos y Otros.
Resumen del fallo
Respecto de la reclamación R-5-2018 (Compañía Minera Nevada con SMA) <u>el Tribunal decidió acoger parcialmente la reclamación solo en cuanto deberán recalificarse algunos cargos y con ello la sanción impuesta.</u> En relación con materias de relevancia, señaló lo siguiente:
- No se configuró el decaimiento del procedimiento administrativo sancionador, <u>al no cumplirse uno de los supuestos esenciales, esto es, la demora excesiva e injustificada por parte de la SMA en la dictación del acto de término.</u> - No existe ilegalidad alguna por parte de la SMA en relación con el <i>non bis in ídem</i>. En concreto, no hubo una aplicación errada de los conceptos de fundamento jurídico y de hecho; no existió una apreciación errada por parte de la SMA de lo fallado por el 2TA en causa rol R-6-2013, referido a «sancionar cada uno de los incumplimientos

de forma independiente, realizando la calificación de cada uno de ellos conforme al artículo 36 de la LOSMA y determinar, conforme a los criterios del artículo 40, cuál es la sanción correspondiente, de acuerdo a una debida fundamentación»; no se aplicaron sanciones redundantes y desproporcionadas, sino que existió –por parte de la SMA– un ejercicio razonado y fundado para descartar una eventual agrupación de infracciones; se descartó fundadamente una infracción al art. 60 LOSMA.

- No hubo desproporcionalidad o arbitrariedad en la determinación de las sanciones pecuniarias, que pudieran constituir un vicio de una entidad tal que ameriten ser reparados solo con la declaración de nulidad del acto.
- La tasa de descuento fue calculada adecuadamente, ya que se realizó teniendo como base de cálculo la industria extractiva de metales preciosos, lo que dio como resultado una tasa de descuento acorde a los parámetros normales de la industria y se ajustó a la metodología propuesta.
- Realizó un detallado análisis de los cargos 23.2 (tratando la significancia del daño ambiental); 23.9 (tratando la confianza legítima, efectos acumulativos, *non bis in ídem*, entre otros), 23.11 (tratando circunstancias art. 40 LOSMA), 4 (acogiendo la alegación respecto de este cargo, debido a que la SMA clasificó erradamente la gravedad de la infracción por carecer de fundamento científico técnico), 7 (tratando el *non bis in ídem* y las circunstancias del art. 40 LOSMA), 23.8 (tratando las circunstancias del art. 40 LOSMA), y 6.
- Además, respecto del supuesto exceso en las competencias que habría incurrido la SMA respecto de la manera en que pretende que se implemente la clausura, el Tribunal estimó que había antecedentes suficientes para decretar las MUT; que no hubo una intromisión respecto de las competencias del SEA ni del SERNAGEOMIN; y que la SMA interpretó adecuadamente los instrumentos reguladores del proyecto.

Respecto de la reclamación R-6-2018 (Agrícola Dos Hermanas y Otro con SMA) el Tribunal acogió parcialmente la reclamación, dejando sin efecto uno de los resueltos de la resolución que tuvo por cumplida la MUT, ya que no se habrían dado los supuestos de hecho para tener por íntegramente cumplida dicha MUT. En efecto, no se dieron los supuestos de hecho para tener por íntegramente cumplida la MUT del numeral 1 del resuelto segundo de la Res. 477/2012. Esto, ya que CMN no había ejecutado el sistema de manejo de aguas en la forma dispuesta en la RCA, por lo que no podría darse el supuesto material para cumplir con el N° 1 de la MUT, que era informar la ejecución íntegra del referido sistema dentro del plazo de 3 días. En relación con materias de relevancia, señaló lo siguiente:

- Rechaza la alegación relativa a la omisión en la resolución sancionatoria de ordenar a CMN la construcción definitiva del Sistema de Manejo de Aguas, ya que dicha obligación se encontraba establecida –y subsistía– en las licencias ambientales, no siendo necesaria señalarla en la resolución sancionatoria.
- Rechaza la alegación referida a la falta de contenido sancionatorio y disuasivo en la aplicación de 5 sanciones de clausura, ya que el contenido aflictivo de una de ellas se agota íntegramente en el cumplimiento de la primera, resultando las otras

carentes de contenido y entidad suficiente para cumplir una función disuasoria. El Tribunal fundamentó que la ley establece que para cada infracción debe aplicarse una sanción, no existiendo impedimento alguno para que ante hechos infraccionales con un mismo o similar nivel de gravedad, se aplique una misma sanción.

- Rechaza la alegación relativa al descarte ilegal de daño ambiental en las aguas, señalando que, en el procedimiento sancionatorio, CMN efectuó un allanamiento parcial de los hechos imputados en la formulación de los cargos; y que no hubo vulneración de la SMA a lo resuelto por el 2TA.
- Rechaza la alegación respecto de la falta de fundamentación de la Resolución Reclamada en lo que dice relación con la causalidad en la contaminación de las aguas.
- Rechaza la alegación referida a la falta de motivación de la SMA para recalificar y absolver a CMN SpA de los cargos 23.13, 24.2 y 25.
- Rechazó la alegación relativa a la falta de proporcionalidad de las sanciones.
- Rechaza la alegación relativa a que la resolución recurrida no pondera ni aplica en concreto las circunstancias que contempla el artículo 40 de la LOSMA para efectos de determinar la sanción a aplicar a cada infracción.

c) Consulta indígena no se puede efectuar dentro de la definición de un programa de cumplimiento.

Comunidad Indígena Aymara de Quillagua con SMA
Identificación
Primer Tribunal Ambiental. Rol N°R-21-2019, «Comunidad Indígena Aymara de Quillagua y otro con Superintendencia del Medio Ambiente», 27 de octubre de 2020.
Indicadores
Programa de Cumplimiento – Fraccionamiento – Consulta Indígena – Cosa Juzgada – Desviación procesal
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Arts. 11 bis y 11 ter. Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 3. Convenio 169 OIT – Arts. 6, 7 y 15. Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación – Art. 7°
Antecedentes
La Reclamante interpuso reclamación judicial del art. 17 N° 3 LTA en contra de la Resolución N° 24 de la SMA, que aprobó el Tercer Programa de Cumplimiento (PDC) presentado por SQM y que suspendió el procedimiento administrativo sancionatorio.

En su reclamación, solicitó se deje sin efecto la resolución referida y que se dicte en su reemplazo una resolución que rechace el programa de cumplimiento ya individualizado. Señaló, entre sus argumentos, los siguientes:

- En relación con el ingreso al SEIA propuesto por el PDC, señaló que SQM habría planteado parcial e insuficientemente el sometimiento de ciertas medidas, constituyendo una infracción a la prohibición de modificación de las medidas establecidas mediante una RCA. Lo anterior constituiría, además, un quebrantamiento a la obligación de analizar en conjunto la totalidad de los efectos ambientales adversos derivados de la infracción ambiental.
- Que el PDC no cumpliría lo dispuesto en la letra a) del art. 7° del Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación que establece el deber de describir los hechos, actos u omisiones que configuran la infracción y a clarificar los efectos del proyecto, especificando su concurrencia y extensión, así como su gravedad y entidad.
- Que se habría incumplido con lo dispuesto en los arts. 6, 7 y 15 del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales. Esto, ya que la Reclamante no habría sido consultada pese a ser afectados directamente.

La Reclamada –la SMA– solicitó declarar que la Resolución Reclamada es legal y que fue dictada conforme a la normativa vigente, con condena en costas. Entre sus alegaciones, señaló lo siguiente:

- Que no se entiende cómo la Reclamante determinó la infracción al art. 11 bis, considerando que la figura del fraccionamiento no tiene cabida.
- Que, en relación con el cumplimiento de lo dispuesto en la letra a) del art. 7° del Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncias y Planes de Reparación, la Resolución Reclamada habría ponderado todo lo alegado por la comunidad indígena en los distintos considerandos de su resolución, mencionándolo para cada cargo. Además, señaló que, para que la alegación sobre este punto fuese seria, la Reclamante debió haber indicado o mencionado, de manera presuntiva o general, los efectos respecto de los cuales no se habría hecho cargo el PDC.
- Que no correspondería Consulta Indígena, ya que solo sería procedente respecto de algunas medidas administrativas y no respecto de actos de mero trámite.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la reclamación en atención a los siguientes antecedentes:

- a) Que, respecto de la controversia referida a la falta de integridad, eficacia y verificabilidad del PDC aprobado por la Resolución Reclamada, el Tribunal consideró, luego de un largo análisis de la formulación de cargos, de las distintas versiones del PDC previo a la sentencia R-160-2017 del 2TA, de dicha sentencia, de la presentación del nuevo programa de cumplimiento y de las acciones aprobadas en virtud de la Resolución Reclamada, lo siguiente:

- Que no se puede pronunciar respecto de la supuesta falta de integridad y eficacia de los cargos N° 1, 2 y 7, ya que aquello fue resuelto por el 2TA en la sentencia analizada, la cual goza de autoridad de cosa juzgada.
 - Que las reclamantes han reiterado, en esta reclamación, parte de lo ya reclamado ante el Segundo Tribunal Ambiental, dejando al Primer Tribunal Ambiental imposibilitado de volver a conocer sobre tales asuntos.
 - Que lo resuelto por la SMA es correcto, ya que no podía más que cumplir con lo mandatado jurisdiccionalmente por el Segundo Tribunal Ambiental, por lo que el acto reclamado se encontraría debidamente motivado.
 - Que las nuevas acciones o las nuevas especificaciones incorporadas en la versión aprobada del PDC se hacen cargo de las infracciones, buscan el cumplimiento de la normativa infringida y contemplan mecanismos que permiten acreditar el cumplimiento. Además, las acciones dictadas en la Resolución Reclamada se enmarcan en lo que el 2TA ordenó complementar en la sentencia ya referida.
- b) Que, respecto del incumplimiento del art. 11 bis y 11 ter LBGMA, el Tribunal señaló lo siguiente:
- Que, respecto de la alegación de fraccionamiento, el Tribunal no logró concluir de qué manera se podría configurar el eventual fraccionamiento, ya que en primer lugar esta institución es propia del SEIA y no del procedimiento administrativo sancionador, que es de donde emana el acto reclamado.
 - Que, respecto de la supuesta falta de evaluación de la suma de los impactos provocados por la modificación que realiza al proyecto SQM y las posteriores medidas que aprueba la SMA, señaló que dicha hipótesis se refiere a la evaluación de impactos sinérgicos que tienen las modificaciones y proyectos existentes, siendo nuevamente de competencia de la evaluación ambiental.
- c) Que, respecto de la procedencia de Consulta Indígena, el Tribunal señaló lo siguiente:
- La reclamante desvió procesalmente su pretensión judicial al no solicitar en la etapa administrativa, lo reclamado en esta sede y, considerando que son justamente las pretensiones de las partes en relación con el actuar previo de la Administración las que fijan los límites de conocimiento al que debe avocarse el Tribunal, es que se estimó que se configuró el vicio señalado.
 - **La incorporación de la Consulta Indígena en el procedimiento administrativo sancionatorio resulta incompatible con este, debido a los diversos fines que ambos institutos presentan.** Mientras el procedimiento sancionatorio pretende imponer una sanción a los responsables de la infracción o incumplimiento, la Consulta Indígena se ha concebido como un mecanismo que posibilita el diálogo intercultural entre los organismos del Estado y los pueblos indígenas susceptibles de ser afectados directamente con determinada medida legislativa o administrativa. La aprobación de un PDC no le otorga a la SMA un margen de discrecionalidad suficiente para llegar a un acuerdo en los

términos que exige el convenio 169 de la OIT, por lo que forzar la aplicación de la Consulta terminaría desnaturalizando una u otra institución.

- No es posible establecer cómo se produce la afectación Reclamada ni la contravención por parte de la SMA a estas disposiciones citadas.

d) Naturaleza jurídica del acto que declara incumplido un Programa de Cumplimiento.

Hacienda de Batuco
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-207-2019 «Aconcagua S.A. y otros/ Superintendencia del Medio Ambiente», 03 de febrero de 2021.
Indicadores
Fraccionamiento de proyectos – Programa de Cumplimiento – Confianza legítima – Acto trámite cualificado
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3, 25, y 27 y siguientes. Ley N° 20.417 – Arts. 42, 50 y 56. – Ley N° 19.300 – Arts. 8°, 9°, 11 bis, 15, 20, 81 y 86. Ley N° 19.880 – Arts. 3°, 10, 11, 15, 18, y 41. Decreto Supremo N° 30/2012 – Arts. 6°, 7°, 8°, 9° y 10. Constitución Política – Art. 19 N° 3
Antecedentes
En 2013 Condominio Los Cántaros de Batuco denunció a la Inmobiliaria Ciudad Batuco S.A. por estar tramitando, a través de un tercero –Aguas Santiago Norte S.A.–, el proyecto Planta de Tratamiento de Agua Potable y Planta de Tratamiento de Aguas Servidas Hacienda de Batuco, infringiendo el art. 11 bis LBGMA, ya que se habría fraccionado el proyecto. La SMA formuló cargos por diversas infracciones, respecto de lo cual las Reclamantes presentaron un Programa de Cumplimiento que fue aprobado por la SMA. Sin embargo, con posterioridad, la SMA declaró incumplido el PDC debido a que el plazo para obtener la RCA del proyecto Hacienda Batuco se encontraba vencido. Por ello, reanudó el procedimiento administrativo sancionador. Respecto de la decisión de declarar incumplido el PDC y de reanudar el procedimiento, las Reclamantes presentaron recursos de reposición y posteriormente la reclamación judicial. En la reclamación judicial, las Reclamantes argumentaron –en lo medular– lo siguiente: • Que la Reclamada declaró el incumplimiento del PdC sin conceder audiencia previa.

- Que la Reclamada, al ponderar el cumplimiento de las acciones contenidas en el PdC, no consideró la naturaleza del SEIA y de la acción comprometida, que su plazo de ejecución era estimado y que se ejecutaron satisfactoriamente la mayoría de las acciones, siendo aún obtenible su objetivo esperado.
- Que se vulneró la confianza legítima y la existencia de un error en la Resolución Exenta N° 7/2018.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal Ambiental acogió la reclamación basado en lo siguiente:

- Que la resolución que declara el incumplimiento de un PDC es un acto trámite cualificado, ya que mediante esta se determina la ineffectiva ejecución de las acciones y metas que fueron aprobadas en su oportunidad, poniendo término a la instancia de promoción al cumplimiento y reanudando el procedimiento sancionatorio en el cual el administrado se ve enfrentado a la eventual aplicación de una multa de hasta el doble del original, de manera que la falta de revisión judicial oportuna de esta decisión, que consolida una situación jurídica en el procedimiento, puede producir indefensión a este respecto.
- Que la resolución que declara incumplido el PDC es un acto de gravamen, con importantes efectos desfavorables para los Reclamantes, por lo que resultaba imperioso que la SMA, antes de decidir declarar el incumplimiento del PDC, concediera audiencia al administrado con la finalidad de contar con todos los antecedentes necesarios para ponderar tal determinación.
- Que, para la declaración de incumplimiento, la SMA deberá determinar si las obligaciones contenidas en el plan de acciones y metas del PDC han sido cumplidas en el caso concreto, teniendo presente la eventual ocurrencia de impedimentos o la verificación de los supuestos que impliquen un retraso o demora en la ejecución de las acciones, analizando y ponderando los antecedentes remitidos por el administrado mediante los reportes periódicos.
- Que, la evaluación del cumplimiento de un PdC debe comprender una ponderación y análisis razonable de todos los antecedentes remitidos por el administrado en el caso concreto, considerando que el objetivo último de este instrumento es la protección del medio ambiente y que, para el evento en que se comprometa la obtención o modificación de una RCA, se debe establecer un estándar de diligencia en la ejecución de tal acción debido a la naturaleza propia del SEIA. En efecto, el SEIA constituye un instrumento de gestión ambiental sometido a la administración del SEA, en el cual dicho servicio y los OAECA detentan potestades y competencias propias, de manera que la evaluación del cumplimiento de la acción 1.6 del referido PdC, así como el objetivo de obtener una RCA favorable, ha de considerar el esfuerzo y gestiones desplegadas sistemáticamente en el tiempo por el infractor. Que el plazo referido fue un plazo estimado, existiendo flexibilidad al respecto, sin que la SMA hubiese señalado que dicho término era fijo o fatal y sin que haya corregido de oficio este en la oportunidad prevista en el artículo 8° del D.S. N° 30/2012.

Además, el sometimiento de un proyecto al SEIA como acción de un PdC implica que la ponderación de su ejecución debe atender a la naturaleza propia de dicho procedimiento, para lo cual la SMA debe considerar si el infractor ha sido diligente en realizar las gestiones y esfuerzos para tal fin.

- Que el Titular realizó importantes esfuerzos para la ejecución de la acción 1.6 y para la obtención del resultado esperado del PdC, resultando justificadas las demoras en el cumplimiento de la acción señalada atendida la diversidad de cuestiones objetadas en cada una de las oportunidades en que el proyecto ingresó al SEIA, así como de la naturaleza propia de dicho instrumento de gestión ambiental, de manera que su actuar, en este caso concreto, resulta diligente en concepto del Tribunal. Además, el cumplimiento de la acción 1.2, no rebatido por la SMA, y el sometimiento del proyecto al SEIA han permitido asegurar el objetivo de protección ambiental del PdC, de manera tal que la demora en el cumplimiento de la acción 1.6 solo tiene un efecto negativo para el propio Titular, que por ello no ha podido ejecutar el proyecto inmobiliario Hacienda Batuco.
- **Que la Resolución Reclamada y la Resolución Exenta N° 7/2018 adolecen de un vicio de legalidad por errada motivación, de carácter esencial, pues ha causado un perjuicio a las Reclamantes consistente en el término a la instancia de promoción al cumplimiento por la no ejecución del PdC, reanudando el procedimiento sancionatorio en el cual estas se ven enfrentadas a la eventual aplicación de una multa de hasta el doble de la original.**

Costa Esmeralda

Identificación

Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-239-2020, «Inmobiliaria Laderas Ladomar S.A. con Superintendencia del Medio ambiente», 14 de julio de 2021.

Indicadores

Programa de Cumplimiento – Decaimiento del procedimiento administrativo – Fundamentación – Confianza legítima – Seguridad jurídica – Sana crítica – Imposibilidad material de continuar el procedimiento – Acto trámite cualificado – Acto terminal – Acto trámite

Normas relacionadas

Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 3, 25, 27, 29 y 30. Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente – Arts. 3 letra u), 42, 51 y 56. Ley N° 19.800 – Arts. 3, 15, 18, 27 y 53. Decreto Supremo N°30/2012 del Ministerio del Medio Ambiente, el que establece la reglamentación para la presentación de los Programas de Cumplimiento – Arts. 7, 9, 10 y 11. Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental, dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente – Sección 2.3

Antecedentes

a) **Respecto al procedimiento administrativo seguido por la SMA**

La Inmobiliaria Laderas Ladomar S.A. (Empresa) es titular del proyecto inmobiliario «Costa Esmeralda» (Proyecto), ubicado en la comuna de Puchuncaví, Región de Valparaíso. Dicho Proyecto consta de 2 etapas –5 edificios–, implicando la construcción de un total de 80 departamentos aterrazados y 80 estacionamientos.

Luego de fiscalizaciones e inspecciones ambientales realizadas, entre los años 2013 y 2015, por la Seremi de Vivienda y Urbanismo, Seremi de Medio Ambiente y la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA), sumado a múltiples denuncias ciudadanas interpuestas por vecinos del lugar del Proyecto, en el año 2015, la SMA formuló cargos en contra de la Empresa por incumplimiento a diversas obligaciones y compromisos establecidos en la autorización ambiental del Proyecto. En síntesis, dichos incumplimientos fueron los siguientes:

1. Depósito de residuos sólidos en predios que no cuentan con autorización.
2. Intervención en zonas de protección por valor natural y paisajístico (Zona ZRI-2) del Plan Intercomunal de Valparaíso-Satélite Bordo Costero Norte.
3. Incumplimiento de medidas para el manejo de emisiones atmosféricas, consistentes en estabilizar el camino de circulación interna con maicillo compactado y humedecer las vías de acceso y la carga de camiones.
4. No realización de capacitaciones sobre fauna nativa.
5. No realización del compromiso de compensación de vegetación nativa en proporción 10:1 en relación con ejemplares muertos.
6. No envío de antecedentes de la Empresa y de la resolución de calificación ambiental requeridos por la SMA mediante instrucción general.

Posteriormente, a finales del año 2015, la Empresa presentó un Programa de Cumplimiento, el que fue aprobado por la SMA, en enero de 2016.

Entre los años 2016 y 2017, la Empresa realizó diversas presentaciones ante la SMA, informando respecto al cumplimiento parcial de medidas incluidas en el PDC y fundamentando la tardanza de ciertas medidas en la ocurrencia de ciertos hechos y/o antecedentes ajenos a su voluntad y responsabilidad. Además, y considerando lo anterior, la Empresa solicitó ampliación de plazo para dar cumplimiento a diversas medidas del PDC, solicitud que fue rechazada por la SMA –año 2016–

Luego, en el año 2018, la Empresa presentó un informe final tendiente a acreditar el cumplimiento íntegro de los compromisos y medidas del PDC, sin embargo, el 12 de diciembre de 2019, la SMA declaró incumplido el PDC, y ordenó reanudar el procedimiento administrativo sancionador.

En contra de esta última resolución, la Empresa presentó un recurso de reposición –sede administrativa–, el que fue rechazado por la SMA a través de la Resolución

Reclamada en autos, con fecha 22 de junio de 2020.

b) Sobre la reclamación judicial

La Empresa impugnó la resolución de la SMA, la que rechazó el recurso de reposición interpuesto en contra de la decisión de la SMA consistente en declarar el incumplimiento del PDC y ordenó la reanudación del procedimiento administrativo sancionador.

La Empresa, sostuvo que, tanto la resolución que rechazó el recurso de reposición como la que declaró incumplido el PDC adolecen de manifiesta ilegalidad y falta de fundamentación sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- En general, habría dado cumplimiento a las diversas medidas y acciones incorporadas en el PDC, sumado a que habría presentado los informes de seguimiento y finales requeridos en dicho instrumento. Agregó que la ejecución de ciertas medidas se efectuó con retraso atendida la ocurrencia de hechos e impedimentos ajenos a su voluntad y responsabilidad. Sin perjuicio de lo anterior, habría informado reiteradamente dichas circunstancias a la SMA, solicitando en consecuencia, la ampliación de plazo para cumplir las medidas del PDC, sin embargo, la SMA denegó infundadamente dicha solicitud.
- La SMA no habría fundamentado adecuadamente las razones en virtud de las cuales declaró el incumplimiento del PDC, en circunstancias de que sí habría acompañado un conjunto de antecedentes técnicos que acreditarían el cumplimiento a las medidas del PDC. Agregó que la SMA simplemente habría descartado el contenido de dichos documentos, en atención a que no fueron los expresamente señalados en el PDC, cuestión que no resultaría razonable y lógico, sumado a que la SMA habría reconocido al menos el cumplimiento parcial de las medidas del PDC, pero, por otro lado, habría declarado su incumplimiento, lo que acreditaría la contradicción y falta de fundamentación de la SMA en este aspecto.
- La SMA habría incumplido el deber de asistencia y colaboración al cumplimiento, ya que la Empresa habría informado reiteradamente los avances parciales de las medidas del PDC y los impedimentos y dificultades –ajenos a su voluntad y responsabilidad– que habrían retardado el cumplimiento de dichas medidas, sin embargo, la SMA se habría limitado a acusar recibo de dichos antecedentes, pero sin formular observaciones en tiempo y forma que facilitarían el cumplimiento oportuno de las acciones del PDC.
- Considerando lo expuesto, solicitó se dejaran sin efecto tanto la resolución que rechazó el recurso de reposición como la que declaró el incumplimiento del PDC, y se ordenara a la SMA que dicte una nueva resolución conforme a derecho.

Por su parte, la SMA ratificó la legalidad de las resoluciones impugnadas judicialmente sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- El plazo de ejecución del PDC sería un elemento central para la aprobación de aquel y su declaración de cumplimiento. Agregó que no serían efectivos los hechos invocados por la Empresa que justificarían la tardanza en el cumplimiento de las medidas del PDC, sumado a que, en caso de ser ciertos, solo podrían justificar

un retraso acotado o breve en dicho cumplimiento, pero en ningún caso podrían justificar un retraso de 3 años, como el que efectivamente ocurrió.

- Si habría analizado el fondo del contenido de los antecedentes presentados por la Empresa tendientes a acreditar el cumplimiento de las medidas del PDC, sin embargo, dichos antecedentes no justificarían ni otorgarían certeza absoluta respecto al cumplimiento de dichas medidas.
- La Empresa, en sus alegaciones, confundiría el retorno al cumplimiento con la ejecución satisfactoria del PDC, en atención –fundamentalmente– a que la finalidad del PDC es lograr el cumplimiento de la normativa ambiental, pero dentro de un plazo acotado y previamente determinado. Agregó que sí se habría pronunciado respecto a las presentaciones de la Empresa, respecto de las cuales habría determinado la falta de veracidad de los hechos que habrían justificado la ampliación de plazo para dar cumplimiento a las medidas del PDC. Por último, recalcó que, el deber de asistencia no implicaría que la SMA tenga la obligación de emitir un pronunciamiento anticipado sobre el cumplimiento satisfactorio o no del PDC.
- Considerando lo expuesto, solicitó se rechazara íntegramente la impugnación judicial y se declarara que las resoluciones reclamadas fueron dictadas legalmente y conforme a la normativa ambiental vigente.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- a) Si sería impugnable judicialmente la resolución de la SMA que declaró el incumplimiento del PDC y ordenó reanudar el procedimiento sancionatorio.
- b) Si la Empresa habría cumplido y actuado diligentemente respecto de las acciones comprometidas en el PDC.
- c) Si al fundamentar el incumplimiento del PDC por parte de la Empresa, la SMA habría respetado los principios de razonabilidad y proporcionalidad en relación con los medios de verificación aportados.
- d) Si la SMA habría vulnerado el deber de asistencia y colaboración al cumplimiento.

Resumen del fallo

El Tribunal acogió la reclamación judicial, al estimar que las resoluciones impugnadas carecieron de la debida motivación, en atención a las siguientes consideraciones:

a) Sobre la impugnabilidad judicial de la resolución de la SMA que declaró el incumplimiento del PDC

- Si bien en principio, conforme a lo establecido en el art. 17 N°3 de la Ley N° 20.600 y el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, todas las resoluciones dictadas por la SMA son impugnables ante la judicatura ambiental, es preciso y pertinente aplicar de forma supletoria el art. 15 de la Ley N° 19.800.

- La última disposición legal referida establece el principio de impugnabilidad de los actos administrativos a través –principalmente– de los recursos de reposición y jerárquico. Sin embargo, establece una limitación respecto a los actos de mero trámite, los que solo son impugnables **cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión**. En este orden, dichos actos solo son impugnables cuando con ellos el procedimiento no pueda continuar o causen indefensión al interesado, es decir, «cuando tenga una trascendencia análoga a la del acto terminal». En este orden, cuando el acto trámite reúne dichas características, se le otorga la denominación de «acto trámite cualificado», en consecuencia, es perfectamente impugnable en sede judicial –en lo aquí interesa–.
 - No es posible admitir jurídicamente la inimpugnabilidad de la resolución que declara el incumplimiento del PDC, ya que dicha declaración consolida perniciosos efectos jurídicos respecto al administrado, sumado a que la anterior determinación implica la generación de una situación de indefensión para el regulado, por lo que se justifica plenamente que la judicatura ambiental conozca y resuelva reclamación contra dicho tipo de actos de la SMA.
 - En relación con lo anterior, la resolución de la SMA que determina el incumplimiento del PDC constituye una decisión terminal respecto al instrumento de promoción del cumplimiento (PDC).
 - En definitiva, la resolución aludida constituye un «acto trámite cualificado», ya que a través de ella se determinó el incumplimiento de las medidas y acciones incluidas en el PDC, y se ordenó la reanudación del procedimiento sancionador, por lo que la falta de revisión de dicha decisión por parte de la judicatura ambiental implica la posibilidad de producir indefensión al administrado. En este orden, si bien la resolución aludida es accesoria al procedimiento administrativo sancionador, esta tiene la entidad para producir indefensión a la Empresa atendida su trascendencia análoga a la de un acto terminal.
- b) **Sobre la diligencia y cumplimiento de la Empresa respecto a las acciones comprometidas en el PDC**
- Si bien en el PDC se incluyeron diversas medidas y plazos de cumplimiento de cada una de ellas, la Empresa solicitó a la SMA ampliación de plazo para el cumplimiento de aquellas, atendida la ocurrencia de diversos hechos y circunstancias –ajenos a su voluntad– que implicaron un retardo en el cumplimiento de las medidas del PDC; sin embargo, dicha solicitud fue rechazada infundadamente por la SMA, al no ponderar ni analizar adecuadamente el mérito de las alegaciones y circunstancias invocadas por la Empresa. Sumado a lo anterior, **la SMA dilató excesivamente y sin justificación alguna la declaración de incumplimiento del PDC, generando, en consecuencia, el decaimiento del procedimiento administrativo sancionador.**

- En particular, respecto a la remoción del total de excedentes de excavaciones y residuos existentes en la quebrada, la SMA no consideró la circunstancia que dicha labor no pudo desarrollarse de forma completa –a la fecha de la solicitud de ampliación de plazo–, ya que la Capitanía de Puerto de Quintero no autorizó el acceso al sector playa, atendida la incompatibilidad de la labor referida con el uso como balneario del sector playa.
- Respecto a la ejecución de la compensación de vegetación nativa en proporción 10:1 en relación con ejemplares muertos, la Empresa solicitó postergar dicha labor para la época de primavera, atendida la ineficacia de ejecutar dicha labor durante el verano. Sin embargo, la SMA denegó infundadamente dicha solicitud, a pesar del informe técnico que presentó la Empresa, el que justificó adecuadamente la necesidad de postergar la ejecución de la medida aludida.
- Respecto a las labores a realizar en la quebrada adyacente al lugar de emplazamiento del Proyecto, la SMA tampoco tuvo en consideración que el retraso en dichas obras se debió a eventos climáticos, conforme dan cuenta las fotografías acompañadas en el proceso judicial y las imágenes que incluso se encuentran incorporadas en el Informe de Fiscalización Ambiental emitido por la propia SMA.
- Luego del rechazo de la SMA a la solicitud de ampliación de plazo para cumplir el PDC, específicamente, durante los años 2017 y 2018, la Empresa presentó múltiples antecedentes y documentos tendientes a dar cuenta de diversos hechos que implicaron el retardo en la ejecución de las diversas medidas del PDC, tales como eventos climáticos, demora en autorización de la autoridad competente para el ingreso al sector playa, situación de insolvencia de la Empresa, etc. Sin perjuicio de lo anterior, el año 2018 la Empresa entregó a la SMA el informe final de ejecución del PDC, el que recién fue declarado incumplido –por parte de la SMA– el día 12 de diciembre de 2019, es decir, 3 años y 5 meses después que la propia SMA había rechazado la solicitud de ampliación de plazo del PDC –año 2016–.
- **La situación anterior, implicó un excesivo e injustificado retardo de la SMA en la declaración de incumplimiento del PDC, originando, en consecuencia, el decaimiento del procedimiento administrativo «producido en el contexto del demérito o pérdida de eficacia, pues los supuestos de hecho que motivaron la aprobación de este instrumento han cambiado sustantivamente».**
- La SMA incurrió en una dilación innecesaria e injustificada, por más de 3 años, en la declaración de incumplimiento del PDC, por lo que vulneró largamente los plazos del art. 27 de la Ley N° 19.800, y el plazo de 2 años para el ejercicio de la potestad invalidatoria –art. 53 de dicha Ley–, que es utilizado por la jurisprudencia para la aplicación de la figura del decaimiento. Considerando lo anterior, existió una imposibilidad material para continuar con el procedimiento «razonable contexto en el que todo el actuar posterior de la Administración deviene en ineficaz».

- En conclusión, la declaración de incumplimiento del PDC adoleció de serios vicios de legalidad a raíz de la falta de fundamentación de la SMA para denegar la solicitud de ampliación de plazo del PDC, así como la dilación excesiva e injustificada de dicha declaración, ocasionando la vulneración del principio de confianza legítima y el de seguridad jurídica.

c) Sobre el respeto de los principios de razonabilidad y proporcionalidad –SMA– en relación con los medios de verificación aportados, tendientes a acreditar el cumplimiento de las medidas del PDC

- La SMA, al determinar el cumplimiento o no de las acciones del PDC, debe regirse por los principios de la sana crítica, debiendo examinar el fondo de los antecedentes aportados por el administrado o regulado, aun cuando estos no coincidan exactamente con los documentos o medios de verificación establecidos expresamente en el PDC, ya que lo relevante –en este aspecto– es acreditar el grado de cumplimiento de las medidas del PDC, para lo cual el administrado puede valerse de cualquier soporte de información válido.
- Resulta contradictorio que la SMA haya estimado incumplido el PDC por su ejecución fuera del plazo establecido, pero en la misma resolución haya determinado o establecido el cumplimiento parcial de diversas acciones del PDC, en circunstancias de que dicho cumplimiento relativo también se basó en medios de verificación o documentos no señalados formal y expresamente el PDC. En este orden, y solo a título meramente ejemplar, la SMA tuvo por acreditadas parcialmente diversas acciones, tales como retiro de los residuos sólidos generados por el Proyecto mediante camión y depósito en botaderos autorizados; estabilización del camino de circulación interno con maicillo compactado correspondiente al ingreso de la Etapa II del Proyecto y a los caminos internos que se habiliten para finalizar la fase de construcción, entre otras acciones.
- La determinación de la SMA de declarar el incumplimiento del PDC por ausencia formal de los medios de verificación señalados en dicho instrumento implicó la vulneración de la normativa ambiental vigente y de la Guía publicada por la SMA para efectos de ejecución satisfactoria de los programas de cumplimiento. En este orden, la SMA tiene la obligación de analizar exhaustivamente los documentos tendientes a acreditar el cumplimiento del PDC, abarcando todo tipo de antecedente probatorio, y de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

d) Sobre el cumplimiento –por parte de la SMA– al deber de asistencia y colaboración al cumplimiento

- La SMA debe prestar colaboración y asistencia al regulado, tanto en la presentación del PDC como en su ejecución, debiendo formular observaciones a los informes presentados por el administrado durante el procedimiento administrativo, y, en definitiva, facilitar el cumplimiento oportuno de las medidas establecidas en el PDC.

- La SMA no actuó debidamente, en tiempo y forma, al prestar asistencia y colaboración a la Empresa; particularmente, en la etapa de ejecución del PDC, ya que dicho organismo se limitó a recibir los escritos, presentaciones y antecedentes acompañados por la Empresa, los que versaron sobre los avances parciales de las medidas del PDC, impedimentos u obstáculos para cumplir dichas medidas, información respecto a la situación financiera de la Empresa, solicitud de ampliación de plazo para el cumplimiento de las medidas, etc. A pesar de todos los antecedentes, la SMA no observó ni consideró debidamente las presentaciones y pruebas aportadas por la Empresa, así como tampoco facilitó la ejecución de las medidas del PDC, sumado a que dilató excesivamente y sin justificación alguna la declaración de incumplimiento de dicho instrumento de promoción.
- Considerando lo anterior, **se acogió la impugnación judicial y, en consecuencia, se dejó sin efecto las resoluciones impugnadas; además, se ordenó a la SMA dictar una nueva resolución, en la deberá analizar y ponderar adecuadamente la ejecución del PDC presentado por la Empresa, conforme a los criterios y razonamientos incorporados en la sentencia definitiva.**

- e) **El procedimiento administrativo sancionatorio concluirá mediante la aprobación de un Programa de Cumplimiento solo respecto de aquellas infracciones corregidas por dicho instrumento.**

Proyecto Caserones
Identificación
Primer Tribunal Ambiental. Rol N°R-41-2021 «Asociación de Productores y Exportadores Agrícolas del Valle de Copiapó y otros con Superintendencia del Medio Ambiente», 31 de agosto de 2021
Indicadores
Programa de cumplimiento – Integridad – Eficacia – Plan de reparación ambiental – desagregación de cargos – Daño ambiental – Confianza legítima – Perjuicio
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3, 18 N° 3, 25, 27, 29, 30. Ley N° 20.417 – Arts. 3, 36, 41, 42, 43 y 56. Ley N° 19.300 – Arts. 2 letras e) y s), 3 y 53. Decreto Supremo N°30/2012 del Ministerio del Medio Ambiente – Arts. 2 letra f), 7, 9, 17 y 19. Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental, de la Superintendencia del Medio Ambiente – Capítulo 1.3

Antecedentes

a) Antecedentes del procedimiento administrativo

A modo de contexto, el Proyecto tiene por objetivo la producción y venta de concentrado de cobre, cátodos de cobre y concentrado de molibdeno como resultado de la explotación a rajo abierto del yacimiento ubicado en el entorno del Cerro Caserones. Aquel fue aprobado, en el año 2010, por la extinta Comisión Regional de Medio Ambiente de la Región de Atacama, sin perjuicio de existir diversas autorizaciones ambientales que ampliaron y complementaron el funcionamiento del Proyecto.

Ahora bien, en el año 2019, la SMA formuló cargos contra el Titular del Proyecto a raíz de la comisión de 18 hechos constitutivos de infracción, implicando la vulneración a autorizaciones y normas ambientales.

En el año 2020, el Titular presentó un Programa de Cumplimiento, el que fue aprobado por la SMA en el año 2021. En particular, la SMA decidió desagregar y continuar con el procedimiento administrativo, por cuerda separada, respecto a los cargos N°11 y 12, y resolvió suspender el procedimiento administrativo sancionatorio respecto de los restantes 16 cargos.

b) Antecedentes del proceso judicial

La Asociación de Productores y Exportadores Agrícolas del Valle de Copiapó, la Comunidad de Aguas Subterráneas Sector N°1 «Aguas Arriba del Embalse Lautaro», la Comunidad de Aguas Subterráneas Sector N°2 «Embalse Lautaro-La Puerta», y la Comunidad de Aguas Subterráneas N°3 «La Puerta-Mal Paso» (Reclamantes) impugnaron judicialmente la Resolución Exenta N°15/Rol D-018-2019 (Resolución Reclamada), dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA), la que aprobó el Programa de Cumplimiento (PDC) presentado por la Sociedad Contractual Minera Lumina Cooper Chile S.A. (Titular), respecto al «Proyecto Caserones» (Proyecto), ubicado en la comuna de Tierra Amarilla, Región de Atacama. Además, dicha resolución ordenó la desagregación y continuar con el procedimiento administrativo sancionatorio respecto a los cargos N°11 y 12.

Los Reclamantes solicitaron la invalidación de la Resolución Reclamada, y se ordenara el rechazo del PDC presentado por el Titular sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- La SMA, al desagregar los cargos N°11 y 12, habría vulnerado el criterio de integridad establecido en el art. 9 del D.S N°30/2012 del Ministerio del Medio Ambiente,
- No existiría una causal o motivo legal que habilitara a la SMA para desagregar 2 cargos en atención a la generación de daño ambiental. Agregó que, se infringiría el principio de jerarquía normativa, ya que la SMA habría basado dicho razonamiento –desagregación de 2 cargos– en una Guía de su propia autoría, la que en ningún caso puede complementar lo establecido en la Ley N°20.417 y

en el D.S N°30/2012, así como tampoco podría contemplar nuevas causales que permitan desagregar cargos en el contexto de un procedimiento administrativo sancionatorio.

- Considerando lo anterior, la SMA debió incluir en la aprobación del PDC todos los cargos incorporados en la formulación respectiva, atendida la compatibilidad entre el PDC y el Plan de Reparación Ambiental (PRA). En ese orden, el Titular tendría que haber cumplido el PDC respecto a todos los cargos y posteriormente presentar voluntariamente un PRA o enfrentar la respectiva demanda por daño ambiental.
- El PDC habría vulnerado el criterio de eficacia, ya que las acciones y medidas propuestas por el Titular serían insuficientes para hacerse cargo de los nocivos efectos generados por la comisión de las infracciones detectadas por la SMA. Agregó que, dichas infracciones han generado impactos significativos en los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos.
- La SMA habría vulnerado el principio de confianza legítima, ya que, en otro procedimiento administrativo, de similares características, se habría rechazado el PDC al no contemplar la totalidad de los cargos formulados; sin embargo, en el presente caso, la SMA habría aplicado un criterio diametralmente distinto en perjuicio de los Reclamantes,
- En definitiva, la Resolución Reclamada no solo presentaría vicios formales, sino que, además, ha implicado la generación de perjuicios en el medio ambiente, fundamentalmente en el ecosistema asociado al Proyecto y en el recurso hídrico, del cual los Reclamantes serían usuarios.

Por su parte, la SMA solicitó el rechazo de la impugnación judicial sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones:

- Respecto al criterio de eficacia y al descarte de los efectos de las infracciones imputadas, el Titular habría logrado demostrar la no generación de efectos significativos tanto en la calidad como en la cantidad del recurso hídrico (cargos N°3). Respecto a la acción N°11, la regularización de la operación de los pozos de remediación/recuperación a través de su ingreso a evaluación ambiental sería la medida más eficaz para contener la pluma de contaminación hacia el acuífero, con extracciones controladas de aguas naturales y de proceso. Respecto al cargo N°8, si bien las actividades de difusión de las costumbres del pueblo Colla –destinadas a los trabajadores y contratistas del Proyecto– no fueron coordinadas por la CONADI, de todas formas se habría cumplido el estándar de sociabilización y difusión de las costumbres de dicho pueblo. Respecto al cargo N°9, no se generarían efectos negativos, ya que el caudal entregado de agua desalada habría permitido mejorar la calidad de agua entregada a la población en el proceso de mezcla que realiza Aguas Chañar de agua desalada con agua subterránea proveniente del valle del río Copiapó.
- No todas las infracciones estarían en situación de formar parte de un PDC; en concreto, las infracciones que han implicado la generación de un daño ambiental

deberían formar parte de un PRA, para lo cual se requeriría la tramitación íntegra de un procedimiento previo y la consecuente imposición de una sanción.

- El PDC no sería un derecho que opera a todo evento, es decir, aquel tiene por objetivo incorporar medidas que permitan volver al cumplimiento de la normativa ambiental –regla general–, sin embargo, respecto a los cargos N°11 y 12 se pretende obtener la responsabilidad del infractor y, además, proteger el medio ambiente.
- La desagregación de los cargos N°11 y 12 no generaría un perjuicio a los Reclamantes, ya que el derecho de presentar un PDC opera en favor del Titular. Agregó que la desagregación referida sería armónica con las pretensiones y objetivos perseguidos por los Reclamantes.
- No habría vulneración del principio de confianza legítima, ya que, en un caso similar, la SMA aplicó el mismo criterio consistente en no incluir en el PDC aquellos cargos que implicaron la generación de un daño ambiental, ordenando la desagregación de estos y continuación del procedimiento administrativo sancionador.

Por su parte, el Titular solicitó tener presentes, en síntesis, las siguientes consideraciones y argumentos:

- La reclamación judicial sería improcedente, ya que habría sido interpuesta contra un acto de mero trámite, no cualificado.
- El PDC habría cumplido todos los requisitos establecidos en la Ley N°20.417 y en la Guía elaborada por la SMA.
- El PDC habría cumplido los presupuestos regulados en el art. 9 del D.S 30/2012 del Ministerio del Medio Ambiente.
- La desagregación de los cargos N° 11 y 12 no generaría un perjuicio –a los Reclamantes– reparable únicamente con la declaración de nulidad de la Resolución Reclamada.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- a) Si procedería el PDC respecto a infracciones que han causado daño ambiental.
- b) Si se habría vulnerado el criterio de eficacia del PDC y la prohibición general de eludir a la responsabilidad.

Resumen del fallo

El Primer Tribunal Ambiental rechazó la impugnación judicial, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- a) **Respecto a la procedencia del PDC para infracciones que han causado daño ambiental**

- En general, los cargos N° 11 y 12 fueron clasificados como graves en atención a la generación de hipótesis de infracciones con daño ambiental, vinculadas a *«la alteración de la calidad de las aguas del acuífero en las quebradas La Brea y Caserones por la infiltración de las aguas de contacto generadas por el proyecto caserones y la construcción de las zanjas cortafugas sin cumplir con las condiciones establecidas en la evaluación ambiental del proyecto»*.
- Es improcedente legalmente la alegación de los Reclamantes en cuanto a que el PDC debe preceder al PRA, ya que este último requiere de la tramitación total de un procedimiento administrativo e imposición de una sanción, en cambio, en el PDC, no ocurre lo mismo. Por otra parte, estos dos instrumentos si bien se aplican en momentos distintos, se rigen de igual manera por el párrafo 3° del Título III de la Ley N°20.417. A mayor abundamiento, *«tanto el PDC como el PRA dependen de la voluntad del infractor, quien tendrá como incentivo eximirse de la eventual sanción en el caso del PDC, y la extinción de la acción por daño ambiental, en caso de ejecutarse el Plan satisfactoriamente»*.
- Sin embargo, **existen ciertas diferencias sustanciales entre el PDC y el PRA;** en el primero, se debe incluir una descripción de los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción y las medidas adecuadas para contener, reducir o eliminar los efectos negativos generados por el incumplimiento; en el segundo, se debe describir el daño ambiental causado, en relación con la resolución que haya puesto término al procedimiento administrativo sancionatorio y las medidas de contención y reparación respectivas.
- Considerando lo anterior, los objetivos principales de los 2 instrumentos son distintos. «Así, los esfuerzos de un PDC están puestos principalmente en el retorno al cumplimiento de la normativa ambiental que se infringió, en el menor plazo posible». En cambio, tratándose de una infracción que haya generado daño ambiental susceptible de reparación, «el efecto nocivo es un elemento cierto, razón por la cual la reparación se hace indispensable y el retorno al cumplimiento normativo se transforma en un objetivo secundario». En este orden, el PRA constituye un mecanismo de incentivo indirecto.
- No existe una contradicción normativa entre la Ley N°20.417, el D.S N°30/2012 y la Guía elaborada por la SMA, ya que, la propia LOSMA –art. 43– contempla la hipótesis de infracción que haya generado daño ambiental, estableciendo expresamente que el infractor puede presentar voluntariamente el PRA, o bien, enfrentar la respectiva demanda por daño ambiental, en caso de no instar por el primero. En este orden, *«...la posibilidad de poner término al mismo mediante la aprobación de un PDC se producirá solo respecto de aquellas infracciones que admitan dicho instrumento y, respecto de las otras infracciones, el procedimiento deberá continuar hasta su resolución final [...] En consecuencia, esta magistratura coincide con el análisis de la Superintendencia al estimar que es posible separar infracciones con daño ambiental de aquellas que no lo generan, y someterlas a distintas vías de revisión y corrección»*.

- Por otra parte, la desagregación de los cargos N° 11 y 12 ya referidos no genera ningún caso perjuicio a los Reclamantes, sino que, más bien, el perjuicio es sufrido por el Titular, quién deberá continuar ejerciendo su derecho a defensa en el procedimiento administrativo, considerando que no impugnó judicialmente la Resolución Reclamada. Además, los Reclamantes podrán realizar las presentaciones que estimen pertinentes en el procedimiento administrativo que seguirá tramitándose e instar por el cumplimiento del eventual PRA que presente el Titular, o bien, hacerse parte en instancia judicial en caso de que el Consejo de Defensa del Estado presente la respectiva demanda de reparación por daño ambiental.
- Respecto a otra arista, la SMA no vulneró el principio de confianza legítima, ya que, en la Guía de su autoría –la que regula la forma de presentación de los programas de cumplimiento–, se establece expresamente la incompatibilidad del PDC respecto a las infracciones que hayan causado daño ambiental, situación que es concordante y armónica con la normativa ambiental vigente, además de otorgar certeza y seguridad jurídica a la administración. Además, la SMA dictó válidamente la Guía referida, ejerciendo las facultades otorgadas directamente por la Ley N°20.417. A mayor abundamiento, existen otros procedimientos administrativos seguidos por la SMA, en los que se aprobaron programas de cumplimiento, pero excluyendo a aquellas infracciones que implicaron la generación de un daño ambiental, respecto de las cuales se ordenó desagregar y continuar el procedimiento, por cuerda separada, solo respecto de aquellas.

b) Respecto al criterio de eficacia del PDC y la prohibición general de eludir a la responsabilidad

- En relación con la acción N°11, relativa a ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) y obtener la autorización correspondiente, respecto del Proyecto «Adecuación Operacional Faena Minera Caserones» (sistema de control de infiltraciones), la SMA descartó correcta y exhaustivamente que no se afectará la disponibilidad del recurso hídrico, fundando dicha decisión en abundante información científica, por ejemplo, los informes de seguimiento aportados por el Titular del Proyecto, pronunciamientos de la Dirección General de Aguas, etc. En este orden, «la medida N° 11 se advierte como necesaria y adecuada ya que permitirá evaluar ambientalmente un sistema de control de infiltraciones que se hace necesario para la correcta protección del recurso hídrico, permitiendo en esta instancia la participación de los organismos sectoriales con competencia ambiental y la participación ciudadana respectiva».
- En cuanto a la medida consistente en efectuar actividades de difusión de las costumbres del pueblo Colla, destinadas a los trabajadores y contratista del Proyecto (actividades de transporte del Proyecto y sus efectos en las personas que habitan en la parte alta del valle de Copiapó), consta que el Titular ha dado cumplimiento parcial a las actividades y objetivos que forman parte de la medida

referida, por lo que esta resulta ser eficaz; sin perjuicio que *«se hace necesario que el cumplimiento de la acción N°25 se concluya satisfactoriamente a la mayor brevedad posible, debiendo exigirse a MLCC los registros de asistencia y evaluaciones respectivas de todos los trabajadores, internos y externos, que den cuenta de las capacitaciones y el adecuado entendimiento de sus contenidos, previa aprobación de los mismos por la CONADI»*.

- En relación con el incumplimiento del Titular consistente en la entrega de agua desalada en la ciudad de Caldera –en el volumen especificado en el compromiso voluntario–, no se evidencian impactos significativos derivados de dicha infracción, ya que, si bien se constató su incumplimiento por parte de la SMA, dicha vulneración no tuvo la aptitud para afectar la calidad de las aguas de Caldera, «las cuales necesariamente deben estabilizarse previo a su consumo humano mediante la mezcla de agua desalada entregada por MLCC y agua subterránea del río Copiapó»; a mayor abundamiento, la falta de entrega de agua –por parte del Titular– es marginal.

En definitiva, **el Tribunal Ambiental concluyó que la Resolución Reclamada fue dictada legalmente y conforme a la normativa ambiental vigente, considerando –además– que no adoleció de vicios que implicaran su declaración de nulidad.**

f) Contabilización del plazo de prescripción de la infracción respecto de efectos permanentes.

Ortúzar con SMA
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-19-2020, «Florencea Ortúzar Greene con Superintendencia del Medio Ambiente», 19 de noviembre de 2020.
Indicadores
Condiciones anaeróbicas – Informes de fiscalización ambiental – Prescripción de infracción – Ciclos productivos – Cosecha – Infracción instantánea de efectos permanentes – Centros de cultivos de salmones
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N°3, 18 N°3, 25, 27 y 30. Ley N° 20.417 – Arts. 35, 37, 47 y 56. Ley N°19.300 – Art. 64. Ley General de Pesca y Acuicultura – Art. 87. Reglamento Ambiental Acuicultura – Arts. 2, 3, 15, 17, 19 y 20

Antecedentes

La Reclamante impugnó la resolución de la SMA, que dispuso archivar la denuncia formulada por aquella en contra de la empresa Acuimag S.A. [Titular]. Dicha denuncia se sustentó en la operación irregular de varios centros de cultivos de salmones (CES) ubicados en la Región de Magallanes y la Antártica Chilena.

La Reclamante argumentó que, conforme a los informes de fiscalización ambiental [INFA] realizados por la autoridad ambiental, los diversos CES habrían operado irregularmente entre los años 2010 y 2016. Lo anterior, ya que los INFA habrían concluido que en el lugar de emplazamiento de los CES se habrían generado condiciones anaeróbicas, lo que implicaría la vulneración a la normativa ambiental y a las condiciones establecidas en los permisos ambientales que autorizaron el funcionamiento de los diversos CES.

Agregó que, el Titular tendría la obligación de mantener siempre las condiciones aeróbicas en los lugares de emplazamiento de los CES, conforme a las obligaciones establecidas en los permisos ambientales; y como aquello no ocurrió, se habría originado una violación no solo respecto a dichos permisos, sino que además respecto a la normativa ambiental que regula la actividad acuícola.

Señaló que, los incumplimientos del Titular habrían generado daño ambiental en el medio marino, sumado a que dichos incumplimientos se habrían causado intencionalmente. Agregó que, el Titular habría obtenido grandes beneficios económicos a raíz del incumplimiento de la normativa y permisos ambientales. Considerando lo anterior, solicitó que se dejara sin efecto la resolución dictada por la SMA y, en consecuencia, se ordenara su anulación o modificación.

Por su parte, la SMA contravirtió el argumento central de la Reclamante, consistente en que la existencia de anaerobismo constituye por sí sola una vulneración a los permisos ambientales de los CES. Agregó que el anaerobismo se podría generar no solo por responsabilidad del Titular, sino que, además, por cambios naturales del medio, lo que estaría reconocido en la normativa ambiental. Además, dicha normativa contemplaría la prohibición de cultivo frente a casos de anaerobismo.

Argumentó que, al analizar los datos y antecedentes requeridos al Titular durante el procedimiento de fiscalización, concluyó que en la mayoría de los CES no habría existido sobreproducción, por lo que el anaerobismo no estaría asociado a una infracción de los permisos ambientales. Agregó que, el anaerobismo constituiría solo un efecto de una infracción, y considerando que no se habría detectado ninguna infracción a los permisos ambientales en relación con la sobreproducción, el Titular carecería de responsabilidad en la existencia de anaerobismo en los CES.

Añadió que, las supuestas infracciones que formaron parte de la denuncia estarían prescritas conforme a la normativa ambiental, además, teniendo presentes los ciclos productivos incorporados en los INFA. Considerando lo anterior, solicitó se rechazara íntegramente la reclamación judicial.

Resumen del fallo

El Tercer Tribunal Ambiental rechazó la reclamación por los siguientes argumentos:

- Que el archivo de la denuncia ordenada por la SMA se efectuó respecto a los ciclos productivos de los CES considerados en los INFA, los que datan del período 2012-2015. Por ende, los ciclos productivos posteriores a los INFA considerados en la denuncia no formaron parte del contenido de la resolución impugnada judicialmente.
- Que la responsabilidad frente a la existencia de anaerobismo del cuerpo de agua surge cuando tiene como causa una infracción a un permiso ambiental o a un instrumento de gestión ambiental. Es decir, para ser sancionado por la SMA, el anaerobismo necesariamente debe estar vinculado a una infracción a los instrumentos señalados, por lo que el anaerobismo no constituye una infracción por sí sola.
- Que, en relación con lo anterior, la SMA solo tiene potestades para imponer sanciones en caso de existir una acción u omisión ilícita que vulnere las obligaciones establecidas en un permiso ambiental y/o normativa ambiental; por ende, la SMA no puede imponer sanciones por la sola afectación y/o lesión a un componente del medio ambiente. A mayor abundamiento, dicha lesión y/o afectación debe estar asociada obligatoriamente a una infracción respecto de un instrumento de gestión ambiental.
- Que la SMA no analizó exhaustivamente todas las posibles causas infraccionales del anaerobismo, ya que solo consideró y analizó la sobreproducción de los CES, concluyendo que solo uno de los centros de cultivo había presentado dicha condición. Sin embargo, no analizó respecto de ninguno de los CES el manejo de la mortalidad y fecas, y sobrealimentación.
- Que, respecto a la naturaleza jurídica de la infracción imputada, anaerobismo, se trata de una infracción instantánea de efectos permanentes. En razón de lo anterior, **el plazo de prescripción de la infracción –3 años– se debe contabilizar desde que se consuma dicha infracción –al momento de sobreproducir y alimentar; al manejar incorrectamente las mortalidades y fecas, etc.–, a pesar de que los efectos del anaerobismo pueden ser permanentes o dilatarse en mayor o menor medida a lo largo del tiempo.**
- Que lo anterior se debe a que **el anaerobismo se debe considerar como un efecto de la infracción, es decir, debe ser asociada al incumplimiento de un permiso y/o normativa ambiental.** En consecuencia, no puede ser considerada como una infracción permanente, en cuyo caso el plazo de prescripción de la infracción se renueva en la medida que se mantiene la antijuridicidad de la conducta.
- Que, al revisar el procedimiento seguido por la SMA, no es posible determinar con exactitud la fecha de ejecución de las infracciones que habrían ocasionado las condiciones de anaerobismo en los CES.
- Que, sin perjuicio de lo anterior, y considerando las fechas de término de las cosechas de los respectivos ciclos productivos, registradas en los INFA y en la denuncia, es posible concluir razonablemente que las infracciones que habrían originado el

anaerobismo se encontraban prescritas incluso a la fecha de la presentación de la denuncia. Lo anterior, ya que el plazo de 3 años de prescripción de la infracción debe computarse desde la fecha de término de la respectiva cosecha –años 2013, 2014 y 2015 según los INFA– y considerando que la denuncia fue presentada en mayo de 2017. A mayor abundamiento, la prescripción de la infracción se suspende legalmente con la notificación de la formulación de cargos, cuestión que no ocurrió.

- Que, considerando lo anteriormente expuesto, **la SMA actuó legalmente y sin arbitrariedades al disponer el archivo de la denuncia formulada por la Reclamante.**

g) Prescripción de infracciones se computan desde que se consuman las infracciones.

Centros de cultivos de salmones	
Identificación	
Corte Suprema. Rol N° 144.349-2020, «Ortúzar con Superintendencia del Medio Ambiente», 23 de agosto de 2021	
Indicadores	
<i>Ultrapetita</i> – Prescripción – <i>Extrapetita</i> – Infracción instantánea con efectos permanentes – Infracción permanente o reiterada – Principio de congruencia y dispositivo – Normas reguladoras de la prueba – Archivo de denuncia – Anaerobismo	
Normas relacionadas	
Código de Procedimiento Civil – Art. 768 N°4. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3, 26 inc. 2° y 30. Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente – Arts. 2, 3, 35, 36, 37 y 47. Ley N° 19.300 – Arts. 8 y 64. Ley N°18.892 – Art. 1C letra b). Ley N° 18.575 – Art. 3 inc. 2°	
Antecedentes	
La Sra. Florencia Ortúzar Greene [Reclamante] impugnó judicialmente la resolución de la Superintendencia del Medio Ambiente [SMA], que dispuso archivar la denuncia formulada por aquella en contra de la empresa Acuimag S.A. [Titular]. Dicha denuncia se sustentó en la operación irregular de varios centros de cultivos de salmones (CES), ubicados en la Región de Magallanes y la Antártica Chilena.	
La reclamación judicial se sustentó, en síntesis, en los siguientes argumentos:	
• Conforme a los informes de fiscalización ambiental [INFA] realizados por la autoridad ambiental, los diversos CES habrían operado irregularmente entre los	

años 2010 y 2016. Lo anterior, ya que los INFA habrían concluido que, en el lugar de emplazamiento de los CES, se habrían generado condiciones anaeróbicas, lo que implicaría la vulneración a la normativa ambiental y a las condiciones establecidas en los permisos ambientales que autorizaron el funcionamiento de los diversos CES.

- El Titular tendría la obligación de mantener siempre las condiciones aeróbicas en los lugares de emplazamiento de los CES, conforme a las obligaciones establecidas en los permisos ambientales; y como aquello no ocurrió, se habría originado una violación no solo respecto a dichos permisos, sino que, además, respecto a la normativa ambiental que regula la actividad acuícola.
- Los incumplimientos del Titular habrían generado daño ambiental en el medio marino, sumado a que dichos incumplimientos se habrían causado intencionalmente. Agregó que el Titular habría obtenido grandes beneficios económicos a raíz del incumplimiento a la normativa y permisos ambientales. Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto la resolución dictada por la SMA y, en consecuencia, se ordenara su anulación o modificación.

Por su parte, la SMA solicitó el rechazo en todas sus partes de la reclamación judicial, sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- Descartó que la existencia de anaerobismo constituye por sí sola una vulneración a los permisos ambientales de los CES. Agregó que el anaerobismo se podría generar no solo por responsabilidad del Titular, sino que, además, por cambios naturales del medio, lo que estaría reconocido en la normativa ambiental. Además, dicha normativa contemplaría la prohibición de cultivo frente a casos de anaerobismo.
- Al analizar los datos y antecedentes requeridos al Titular durante el procedimiento de investigación, concluyó que en la mayoría de los CES no habría existido sobreproducción, por lo que el anaerobismo no estaría asociado a una infracción de los permisos ambientales. Agregó que el anaerobismo constituiría solo un efecto de una infracción, y considerando que no se habría detectado ninguna infracción a los permisos ambientales en relación con la sobreproducción, el Titular carecería de responsabilidad en la existencia de anaerobismo en los CES.
- Las supuestas infracciones que formaron parte de la denuncia estarían prescritas conforme a la normativa ambiental, además, teniendo presentes los ciclos productivos incorporados en los INFA.

El Tercer Tribunal Ambiental rechazó la reclamación judicial, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- El archivo de la denuncia ordenada por la SMA se efectuó respecto a los ciclos productivos de los CES considerados en los INFA, los que datan del período 2012-2015. Por ende, los ciclos productivos posteriores a los INFA considerados en la denuncia no formaron parte del contenido de la resolución impugnada judicialmente.
- La responsabilidad frente a la existencia de anaerobismo del cuerpo de agua, surge cuando tiene como causa una infracción a un permiso ambiental o a un instrumento de gestión ambiental. Es decir, para ser sancionado por la SMA, el anaerobismo

necesariamente debe estar vinculado a una infracción a los instrumentos señalados, por lo que el anaerobismo no constituye una infracción por sí sola.

- En relación con lo anterior, la SMA solo tiene potestades para imponer sanciones en caso de existir una acción u omisión ilícita que vulnere las obligaciones establecidas en un permiso ambiental y/o normativa ambiental; por ende, la SMA no puede imponer sanciones por la sola afectación y/o lesión a un componente del medio ambiente. A mayor abundamiento, dicha lesión y/o afectación debe estar asociada obligatoriamente a una infracción respecto de un instrumento de gestión ambiental.
- La SMA no analizó exhaustivamente todas las posibles causas infraccionales del anaerobismo, ya que solo consideró y analizó la sobreproducción de los CES, concluyendo que solo uno de los centros de cultivo había presentado dicha condición. Sin embargo, no analizó respecto de ninguno de los CES el manejo de la mortalidad y fecas, y sobrealimentación.
- Respecto a la naturaleza jurídica de la infracción imputada –anaerobismo–, se trata de una infracción instantánea de efectos permanentes. En razón de lo anterior, el plazo de prescripción de la infracción –3 años– se debe contabilizar desde que se consuma dicha infracción –al momento de sobreproducir y alimentar; al manejar incorrectamente las mortalidades y fecas, etc–, a pesar de que los efectos del anaerobismo pueden ser permanentes o dilatarse en mayor o menor medida a lo largo del tiempo.
- Lo anterior dado que el anaerobismo se debe considerar como un efecto de la infracción, es decir, tiene que ser asociado al incumplimiento de un permiso y/o normativa ambiental. En consecuencia, no puede ser considerado como una infracción permanente, en cuyo caso el plazo de prescripción de la infracción se renueva en la medida que se mantiene la antijuridicidad de la conducta.
- Al revisar el procedimiento seguido por la SMA, no es posible determinar con exactitud la fecha de ejecución de las infracciones que habrían ocasionado las condiciones de anaerobismo en los CES.
- Sin perjuicio de lo anterior, y considerando las fechas de término de las cosechas de los respectivos ciclos productivos, registradas en los INFA y consideradas en la denuncia, es posible concluir razonablemente que las infracciones que habrían originado el anaerobismo se encontraban prescritas incluso a la fecha de la presentación de la denuncia. Lo anterior, ya que el plazo de 3 años de prescripción de la infracción debe computarse desde la fecha de término de la respectiva cosecha –años 2013, 2014 y 2015 según los INFA– y considerando que la denuncia fue presentada en mayo de 2017. A mayor abundamiento, la prescripción de la infracción se suspende legalmente con la notificación de la formulación de cargos, cuestión que no ocurrió.
- En contra de la sentencia dictada por el Tercer Tribunal, la Reclamante interpuso sendos recursos de casación en la forma y en el fondo.

Resumen del fallo

La Corte declaró inadmisibile el recurso de casación en la forma y rechazó el recurso de casación en el fondo por manifiesta falta de fundamento sobre la base, en síntesis, de las siguientes consideraciones:

a) Respetto al recurso de casación en la forma

- En relación con los principios de congruencia y dispositivo, la Corte manifestó que el órgano jurisdiccional solo tiene competencia para pronunciarse sobre las pretensiones y argumentos que las partes hayan esgrimido expresamente en los escritos fundamentales del proceso, a menos que la Ley autorice al Tribunal para resolver de oficio de forma excepcional.
- Considerando lo anterior, el órgano jurisdiccional no puede otorgar más de lo pedido tanto por el demandante como por el demandado (*ultrapetita*), ni tampoco puede pronunciarse sobre asuntos o materias que no forman parte de las alegaciones de las partes (*extrapetita*), teniendo –en consecuencia– la prohibición de extender su «pronunciamiento a cuestiones que no fueron sometidas a la decisión del tribunal».
- En el caso concreto, la judicatura ambiental no incurrió en ninguno de los vicios de *ultrapetita* o *extrapetita* recientemente aludidos, específicamente en relación con la declaración de prescripción de las infracciones denunciadas respecto de 2 centros de cultivos de salmones del Titular.
- En relación con lo anterior, el órgano jurisdiccional ambiental, al realizar el examen de legalidad de la resolución –SMA–, impugnada judicialmente, se pronunció específicamente sobre la prescripción de los hechos denunciados, estimando que aquella –plazo de 3 años– debe contabilizarse desde el término de la cosecha de cada ciclo productivo, considerando que el anaerobismo es la consecuencia de una infracción instantánea con efectos permanentes, y no respecto a una infracción permanente o reiterada como señaló la Reclamante en su impugnación judicial, debiendo –para dicha parte– contabilizarse la prescripción desde la fecha de término de la primera cosecha, interpretación que fue rechazada por el órgano jurisdiccional.
- En este orden de ideas, el órgano jurisdiccional actuó dentro de la esfera de atribuciones que le han sido conferidas legalmente, ya que emitió su pronunciamiento respecto a la prescripción atendido a que tanto la resolución de la SMA como los argumentos invocados, en sede judicial, por la Reclamante y la SMA, se refieren expresa y latamente respecto a la interpretación y forma de contabilizar los plazos de la prescripción, dependiendo del tipo de infracción asociada al anaerobismo, por lo que, **la interpretación del Tribunal «puede no ser compartida por el recurrente, pero que, en caso alguno, implica incurrir en *ultrapetita*, pues es una decisión que se encuentra entre aquello que fue resuelto en la resolución reclamada, las peticiones planteadas por el reclamante y lo refutado por la reclamada».**

b) Respetto al recurso de casación en el fondo

- El Tribunal dio por asentados diversos hechos y circunstancias, particularmente– en lo que aquí interesa–, respecto a que la Resolución Reclamada –SMA– solo incluyó los hechos denunciados e incorporados en los INFA, abarcando el período 2010-2016; por lo que, el eventual anaerobismo ocasionado por infracciones cometidas con posterioridad a dicho período no formó parte del análisis la Resolución Reclamada, ni –en consecuencia– de la revisión judicial del Tribunal Ambiental.
- La Reclamante, en su recurso de casación, al no invocar la infracción de las normas reguladoras de la prueba, inhabilita a la Corte para modificar los hechos o circunstancias fácticas asentadas por el Tribunal Ambiental; en este orden, al conocer el recurso de casación, **la Corte tiene que «revisar la legalidad de una sentencia, esto es, su conformidad con la ley, pero sólo en cuanto ella ha sido aplicada a los hechos establecidos por los jueces del grado».**
- Al interponer el recurso de casación, la Reclamante incurrió en un notorio defecto o falencia, ya que, «omitió extender la infracción legal a las normas que tienen el carácter de decisorias de la Litis, en el caso de autos, la relativa a la responsabilidad infraccional en materia ambiental contenida en el artículo 35 letra a), 36 y 47 inciso 4° de la LOSMA». **Así las cosas, la Reclamante acepta –implícitamente– la decisión en cuanto al fondo del asunto controvertido** *«y es, por esta circunstancia que el recurso de nulidad intentado no puede prosperar».* A mayor abundamiento, el recurso no puede ser acogido, atendido que la SMA archivó correctamente la denuncia formulada por la Reclamante, al no haberse detectado ninguna infracción a las normas, condiciones y obligaciones establecidas en los permisos ambientales de los centros de cultivos de salmones, sumado a que la Reclamante –en su recurso–, no explicó suficientemente como los errores de derecho se habrían producido efectivamente, considerando que la Resolución Reclamada –SMA– solo abarcó los hechos incorporados en los INFA, correspondientes al período 2010-2016.
- Complementando lo anterior, la Corte estimó que no se han configurado o verificado los errores de derecho esgrimidos por la Reclamante al interponer el recurso de casación en el fondo; en particular, respecto a la interpretación y forma de contabilizar la prescripción de los hechos denunciados, el Tribunal Ambiental, actuando conforme a derecho, determinó acertadamente que el anaerobismo, al ser la consecuencia de una infracción ambiental, guarda relación con una infracción instantánea de efectos permanentes, por ejemplo, vinculada al mal manejo de mortalidad y fecas. En este orden, la infracción se consuma al momento de la comisión del hecho respectivo, por lo tanto, el plazo de prescripción se debe contabilizar desde dicho momento –y no desde que se agotan sus efectos–, independientemente que las consecuencias de dicha infracción perduren en el tiempo, como es el caso del anaerobismo. En otras palabras, «la conducta del presunto causante del anaerobismo no es permanente en el tiempo, aunque el efecto que crea sí». A mayor abundamiento,

y ante la falta de certeza de la fecha de comisión de las eventuales infracciones en los diversos centros de cultivos, el Tribunal Ambiental adoptó correctamente el criterio más conservador, al considerar la fecha de término de la cosecha del respectivo ciclo, por lo que, concluyó legalmente que transcurrió el plazo de 3 años de prescripción en cuanto a las infracciones ambientales, sin que la SMA hubiera formulado cargos al respecto.

- Situación distinta ocurre con las infracciones permanentes o reiteradas, en las que la conducta antijurídica se mantiene o perdura en el tiempo por la actitud dolosa o negligente del administrado, la que solo cambiará por un cambio deliberado en su forma de actuar, por ejemplo, en el caso de quien ejecuta un proyecto eludiendo el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiente. En este orden, «no son los efectos jurídicos de la conducta infractora los que persisten, sino la conducta misma. Es el caso, por ejemplo, de quien opera sin licencia».

h) Consideración y aplicación de las circunstancias del art. 40 LOSMA es una materialización del principio de proporcionalidad.

Fábrica de Alimentos Quinta S.A.
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-222-2019, «Quinta S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente», 04 de enero de 2021.
Indicadores
Programa de Cumplimiento – Normas de emisión de ruidos – Circunstancias del art. 40 LOSMA
Normas relacionadas
Ley N° 20.417 – Arts. 40, 42 y 56. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3, 18 N° 3 y 30. Ley N° 19.880 – Art. 41
Antecedentes
La SMA sancionó a la fábrica de alimentos Quinta S.A. con una multa de 209 UTA, razón por la cual la Empresa presentó la reclamación del 17 N° 3 LTA, solicitando que se deje sin efecto la multa cursada y que se cambie la sanción a una amonestación. La Reclamante arguyó las siguientes ilegalidades de la Resolución Reclamada:
• Que no consideró algunas mediciones de receptores en lugares de condiciones similares a las del denunciante, en las que no se supera la norma de ruido.

- Que la sanción impuesta es desproporcionada y excesivamente onerosa, causándole un enorme agravio económico.
- Que no se acreditó el daño, por lo tanto, no es posible aplicar la letra a) del art. 40 LOSMA.
- Que no se afectó a un colectivo, por lo tanto, no sería aplicable la letra b) del art. 40 LOSMA.
- Que los costos de no implementar las acciones ofrecidas en el PDC no determinan una ganancia o ingreso ni disminución en los costos o combinación de estos.
- Que, respecto de la intencionalidad, según las Bases Metodológicas para la Aplicación de Sanciones de la SMA, las infracciones solo se pueden cometer a título culposo, debiendo haber dolo para aplicar la norma de la letra d) del art. 40 LOSMA.
- Que, respecto de la capacidad económica del infractor, la SMA se basó en información tributaria desactualizada y que ha experimentado variaciones y detrimentos.
- Que, respecto a la sanción específica aplicable, solo sería pertinente una amonestación, ya que no ha sido sancionada previamente por infracción a la norma de emisión de ruidos y porque con las medidas implementadas se alcanzó el cumplimiento normativo.

La Reclamada, la SMA, señaló lo siguiente:

- Que las alegaciones referidas al cumplimiento del PDC serían extemporáneas.
- Que son poco serios e infundados los argumentos relativos a los problemas que generaron los cambios internos en la Empresa.
- Que el informe presentado por la Reclamante no se ajusta a la metodología del D.S. N° 38/2011.
- Que la Resolución Reclamada reconoce que no existen antecedentes que permitan confirmar un daño pero que sí generó un peligro a la salud de las personas, ya que se pudo constatar la existencia de personas expuestas al peligro ocasionado por la presión sonora emitida por la fuente.
- Que, respecto de la norma de la letra b) del art. 40 LOSMA, señala que se trata de una potencial afectación y no solo a casos efectivamente acreditados, como sostiene la Reclamante.
- Que, respecto de la intencionalidad, señala que, aplicando los criterios del derecho administrativo sancionador, no se exige como requisito la concurrencia de intencionalidad o de un elemento subjetivo más allá de la culpa infraccional o mera negligencia.
- Que, respecto de la capacidad económica del infractor, señala que esto no fue alegado en sede administrativa por lo que no puede ser invocado en esta sede.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la reclamación y condenó en costas a la Reclamante, por los siguientes argumentos:

- Que el análisis de la SMA respecto de la configuración de peligro cumple con el debido estándar de motivación, ya que responde al conocimiento científicamente afianzado. En particular por la acreditación mediante certificado médico de tinnitus, sensación de sonido en los oídos o en la cabeza no atribuible a fuente sonora externa.
- Que la ponderación de la circunstancia relativa al número de personas que pudo afectarse se consideró que fue adecuada, ya que es una modelación teórica y no empírica, y que, además, se trata de una afectación potencial.
- Que, respecto del beneficio económico, el Tribunal consideró que es posible obtener la trazabilidad del mismo determinado por la SMA a partir de los antecedentes de la resolución sancionatoria y de la aplicación de los criterios de las Bases Metodológicas, resultando evidente que la mayor parte de la sanción corresponde al componente de afectación, no al beneficio económico.
- Que, respecto de la intencionalidad, el Tribunal rechazó la alegación de la Reclamante ya que, según lo dispone la Resolución Reclamada, la intencionalidad no fue considerada como un factor para aumentar la sanción.
- Que, respecto de la conducta anterior del infractor, el Tribunal rechazó la alegación de la Reclamante, ya que no fue considerada como una agravante, sino que como un factor de disminución de la sanción.
- Que, respecto de la capacidad económica del infractor, el Tribunal estimó que la SMA fundamentó razonablemente la improcedencia de la aplicación de la circunstancia de capacidad económica como un factor de disminución de la sanción, respaldado por lo informado por el SII. Además, la Empresa no respondió a los requerimientos de la SMA relativos a su estado financiero y/o balances tributarios.
- Que, la SMA argumentó razonablemente el incremento de la sanción por incumplimiento del PDC, el cual –por lo demás– se puede generar por un incumplimiento parcial de ese instrumento.

i) La aplicación de las circunstancias del art. 40 (letra d) LOSMA es un elemento de modulación para determinar la sanción.

Autódromo Codegua
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-195-2018. «Inversiones La Estancilla S.A./ Superintendencia del Medio Ambiente», 04 de septiembre de 2020.
Indicadores
Ingreso al SEIA – Extracción de áridos – Desviación procesal – Cumplimiento RCA – Circunstancias del art. 40 LOSMA
Normas relacionadas
Ley N° 20.417 – Arts. 40, 60. Ley N° 19.300 – Arts. 10. D.S. N° 38/2011. DS 146/1997
Hechos que originaron la causa
La Reclamante es titular del proyecto «Equipamiento Deportivo Autódromo Codegua», el cual consiste en la implementación de equipamiento deportivo destinado a la práctica del automovilismo en distintas categorías, con capacidad de acogida de 1.000 espectadores, 145 estacionamientos, una pista de asfalto e instalaciones complementarias. El 15 de abril de 2014, la SMA recibió una denuncia de ruidos molestos por la realización de carreras en el autódromo, interpuesta por una vecina del proyecto. Posteriormente, personal de CONAF, SAG, SEREMI Obras Públicas y de la SMA concurren a fiscalizar. El 20 de junio de 2017 la SMA dicta la resolución mediante la cual sanciona a Inversiones La Estancilla por 9 de los 10 cargos formulados, a pagar una multa equivalente a 452,5 UTA y a someter al SEIA las acciones de extracción de áridos. La Reclamante repuso dicha resolución, lo que fue acogido parcialmente. Luego, la Reclamante presentó reclamación judicial contra la resolución sancionatoria. En su reclamación, la Reclamante alegó: • Que en el proceso sancionatorio se le ordenó cumplir la RCA 86/2012, la que sería ilegal, dado que en su dictación no fue considerada la Norma de emisión de ruidos D.S. N° 38/2011 MMA, que entró en vigencia en junio de 2014, sino que la norma contenida en D.S. N° 146/1997 SEGPRES. • Que, respecto del cargo N° 1, fundado en la infracción del art. 10 LBGMA, al no haber sometido al SEIA el proyecto de extracción industrial de áridos, explicó que contrató a un tercero para materializar su proyecto, el cual sería un sujeto calificado que se dedica a la extracción de áridos y que contaría con los permisos necesarios. • Que, respecto del cargo N° 2, señaló que las barreras acústicas aprobadas ambientalmente no serían compatibles con las normas de arquitectura de un autódromo definida por la Federación Internacional de Automovilismo, por lo que buscó armonizar ambas normativas.

- Que no se habría ponderado adecuadamente las circunstancias del art. 40 LOSMA.

La Reclamada, por su parte, señaló:

- Que existirían inconsistencias entre lo alegado en el recurso de reposición con lo alegado en el recurso de reclamación judicial.
- Que el cambio normativo –en relación con la regulación de las normas de emisión– no torna en ilegal una autorización que haya tenido en cuenta la norma para su otorgamiento.
- Que, respecto de la elusión, señala que esto fue abordado en la resolución sancionatoria, destacando que los registros de compra de áridos entre la contratista y la Reclamante se limitaba a un porcentaje menor del total del material utilizado y que el período de compra no se condice con el período en que se utilizó mayor cantidad de áridos.
- Que descarta todo lo alegado referido a las circunstancias del art. 40 LOSMA.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la reclamación teniendo en consideración lo siguiente:

- Que no existió desviación procesal, ya que la Reclamante no introdujo pretensiones nuevas en sede judicial. Esto, ya que ante la Administración controvertió, en las instancias que le fue posible, las infracciones que le fueron atribuidas, misma pretensión reclamada en sede judicial.
- Que, del expediente público de evaluación ambiental, se desprende que el Titular debe dar cumplimiento al compromiso voluntario de proteger y mantener el estado de las riberas del estero Codegua que colindan con el proyecto, y asegurar la protección de los cursos de agua, limitando la erosión.
- Que el error de prohibición solo puede tener un efecto exculpante cuando es invencible, no siendo este el caso. Además, el hecho de no ser un sujeto calificado no libera de responsabilidad al Titular del proyecto. Esta calidad solo puede ser admisible en la ponderación de las circunstancias que permiten determinar la sanción aplicable y su cuantía.
- Que no hay duda de que la extracción de áridos forma parte integrante de la ejecución material del proyecto de la Reclamante, por lo que difícilmente podría desconocer que le correspondía obtener autorización para efectuar la extracción de áridos del estero.
- Que el contenido de una resolución de calificación ambiental es obligatorio para su titular y dicho contenido no puede ser alterado sino a través de los mecanismos legales. Además, la normativa de carácter ambiental aplicable a la ejecución de un proyecto que sea dictada con posterioridad rige in actum, salvo que contengan disposiciones que difieran su entrada en vigor u otorguen un plazo para su completa exigibilidad. Es deber del titular la adaptación del respectivo proyecto a las nuevas exigencias, lo que incluye la actualización de los términos bajo los cuales se otorgó su autorización de funcionamiento, teniendo presente que lo habitual en nuestro

ordenamiento es que la exigibilidad de la normativa ambiental esté medida por el principio de gradualismo.

- Que es inadmisibile que quien se encuentra obligado a medidas de control ambiental decida, por sí y ante sí, su reemplazo, ni aún a pretexto de que la alternativa implementada cumple de mejor manera el objetivo ambiental.
- Que, en términos generales, el Tribunal consideró fundada la aplicación que se efectuó de las circunstancias del art. 40 LOSMA, en la Resolución Reclamada. Cabe destacar lo señalado en relación con la aplicación de la circunstancia del art. 40, letra d) LOSMA. Al respecto, **el Tribunal repite que no es necesariamente una agravante, sino que la de un criterio o factor de modulación que el legislador ha entregado a la autoridad administrativa para que esta determine y fundamente, conforme a la concurrencia o no de ellas, la sanción específica que impondrá finalmente al infractor.** De esta forma, su aplicación se traduciría en el mayor o menor reproche que la SMA puede hacer a la conducta del infractor, la que podrá variar en la medida que haya actuado con culpa o dolo.

j) Motivación de las circunstancias para la determinación de sanciones específicas (art. 40 de la LOSMA).

Olivares de Quepu S.A.
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-208-2019, «Olivares de Quepu S.A./ Superintendencia del Medio Ambiente», 14 de abril de 2021.
Indicadores
Circunstancias del artículo 40 de la LOSMA – Determinación del beneficio económico – Ganancias ilícitas – Conducta anterior – Capacidad económica de la empresa – Capacidad de pago – Proporcionalidad
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 3. Ley N° 19.880 – Art. 41. Ley 20.417 (artículo segundo) – Art. 56
Antecedentes
La Reclamada, Superintendencia el Medio Ambiente (SMA), tras la instrucción de un procedimiento sancionatorio, por modificación de proyecto «Planta de Aceite Olivares de Quepu S.A.», sin contar con resolución de calificación ambiental, aplicó a la Reclamante la sanción de multa, equivalente a 1.916 UTA, desglosada en 1.500 UTA por concepto de beneficio económico y 416 UTA por concepto de componente de afectación.

Dicha sanción fue objeto de reclamo ante el Segundo Tribunal Ambiental, procedimiento en el que la Reclamante no cuestionó la configuración ni la clasificación de la infracción, sino que la ponderación, en la resolución respectiva, de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, señaladas en los literales a), c), e) y f) de dicha disposición legal, y la proporcionalidad del monto de la multa.

Las controversias identificadas por el Tribunal son las siguientes:

- a) Determinación del beneficio económico.
- b) Ponderación del componente de afectación, en particular, del valor de seriedad asociado a la importancia del daño o del peligro ocasionado.
- c) Ponderación de la conducta anterior negativa del infractor.
- d) Ponderación de la capacidad económica de la Empresa, en particular la capacidad de pago.
- e) Proporcionalidad del monto de la multa.

Resumen del fallo

El Tribunal acogió la reclamación formulando, entre otras, las siguientes consideraciones:

a) Sobre la determinación del beneficio económico

- **La determinación de una sanción es una potestad discrecional de la SMA, que debe ser ejercida de manera razonada y fundamentada.** Las Bases Metodológicas proporcionan una referencia útil de principios, criterios y conceptos estandarizados aplicables en el contexto de las matemáticas financieras y de la sanción administrativa; y contribuyen a modular los márgenes de discrecionalidad de la SMA y a reforzar el control de la debida fundamentación de la Resolución Reclamada, constituyendo una garantía para el administrado. El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, si bien tiene una base de cálculo numérica/algorítmica, no se resta de lo anterior, constituyendo un componente de la sanción formando parte de las circunstancias definidas en el art. 40 de la LOSMA, por lo que su contravención tiene como consecuencia que el acto sea ilegal.
- En la resolución sancionatoria, la SMA configuró una hipótesis de beneficio económico por ganancias ilícitas, obtenidas por la Empresa al operar por sobre los límites autorizados en la RCA de 2003 y sin contar con una nueva. Sin embargo, no aclara ni se especifica si se trata de ganancias ilícitas anticipadas o adicionales, asunto de relevancia debido a que en la estimación del beneficio económico para cada caso, si bien se sustenta en los mismos principios y metodología, las expresiones matemáticas financieras que aplican son diferentes. Las Bases Metodológicas presentan dos hipótesis de ganancia ilícita, las cuales contienen un principio de exclusión entre sí, por lo que resultaría contradictorio conceptualmente que en un mismo caso apliquen ambas hipótesis.

- Se entiende como beneficio por ganancias anticipadas a aquel que deriva de ingresos que, en ausencia de la infracción, hubiesen sido obtenidos con posterioridad. El beneficio por ganancias adicionales es aquel que deriva de ingresos que, en ausencia de la infracción, no habrían sido obtenidos en ningún momento. La diferencia entre ambos conceptos es la temporalidad asociada al momento de obtención o no de dichas ganancias, por lo que son conceptos en teoría excluyentes, es decir, solo puede aplicarse uno de dichos conceptos en cada caso.
- En el caso de autos es plausible interpretar: i) hubo una obtención de ganancias adicionales por concepto de sobreproducción de aceite y materia prima, que, en ausencia de la infracción, no habría sido obtenido en ningún momento; y ii) se obtuvieron ganancias anticipadas por la operación del proyecto sin contar con la RCA exigida para este tipo de proyecto, que, en ausencia de la infracción, hubiese sido obtenida con posterioridad. Se observa que ambas hipótesis de ganancias ilícitas se aplican simultáneamente generando un problema conceptual respecto de la aplicación de las Bases Metodológicas. Además, generan un problema práctico, dado que las expresiones matemáticas financieras para calcular el beneficio económico por ganancias adicionales o anticipadas son diferentes.
- Frente a todo lo anterior, el Tribunal analizó el beneficio económico considerando ambos conceptos.
- La SMA señaló que consideró el monto de inversión por activo fijo de 1.522 UTA, de los años 2013 y 2014, los ajustes tributarios, el costo de oportunidad del dinero y la capitalización al período de pago de la multa, resultando el beneficio económico en 1.500 UTA. Además, la resolución sancionatoria detalla cómo la SMA procesó la información para obtener el monto de las ganancias ilícitas, el que corresponde a la ganancia unitaria promedio de cada producto comercializado por la cantidad estimada de sobreproducción para el período 2013-2018, resultando como ganancia ilícita el monto equivalente a 2.157 UTA, monto que, a juicio del Tribunal, se haya debidamente fundamentado y es posible reproducir.
- A partir de la descripción que exponen las Bases Metodológicas, es posible afirmar que el cálculo del beneficio económico no reviste complejidad en las operaciones que se requiere aplicar, bajo el supuesto de que la SMA en su resolución sancionatoria fundamente y explicita, a lo menos, los criterios que permiten configurar los escenarios de ganancias ilícitas, tanto de incumplimiento como del escenario hipotético de cumplimiento.
- Con el fin de construir el flujo de caja financiero de ambos escenarios y trazar el beneficio económico, el Tribunal revisó los aspectos declarados por la SMA y siguió los criterios de las Bases Metodológicas para ganancias ilícitas. Sin embargo, la resolución no explicitó aspectos esenciales para calcular el flujo de caja del escenario hipotético de cumplimiento, como el costo no recurrente para la elaboración y tramitación de la autorización ambiental y la fecha hipotética en que se debió realizar dicha gestión.

- Siguiendo las Bases Metodológicas para el caso de ganancias ilícitas, el Tribunal analizó las posibles opciones para estimar el beneficio económico, considerando: el escenario hipotético de cumplimiento y el de no cumplimiento; las ganancias ilícitas para el período 2013-2018; los montos de inversión por activo fijo por un total de 1.522 UTA, de los años 2013 y 2014 (que se exponen en la resolución sancionatoria y que dice la SMA incluyó en el cálculo); el efecto de la depreciación de los activos fijos; los ajustes tributarios; la tasa de descuento de 10,7% que permite calcular el valor presente a la fecha en que se cometió la infracción y capitalizar al período de pago de la multa. **No obstante, no fue posible trazar, reproducir ni aproximarse al valor de 1.500 UTA, por concepto de beneficio económico, determinado en la resolución sancionatoria.**
- Respecto de las inversiones en activos fijos que fueron consideradas en la resolución, el Tribunal señaló que en el expediente administrativo constan otras inversiones en activos fijos efectuadas antes y durante el período 2013-2018, pero la SMA solo consideró aquellas que justificó como aumento de la sobreproducción equivalentes al monto y períodos indicados, sin fundamentar el descarte de otras inversiones en activos fijos declaradas por la Empresa, que podrían eventualmente influir o generar las condiciones para una sobreproducción, o bien para la ampliación o los propios procesos de la planta.
- Agregó que, si se considera el modelo de diferencial de flujo de caja de un escenario genérico que se presenta en las Bases Metodológicas, consta que el Reclamante entregó información sobre costos no recurrentes y recurrentes que se registraron en el período 2013-2018. Esos costos forman parte del estado de flujo efectivo producto de la operación y gestión desarrollada en la Planta, por lo que el criterio de estimación caso a caso que se declara en las Bases Metodológicas para ganancias ilícitas podría o no incluir, fundadamente, alguno o todos los costos en el flujo de caja y en el cálculo del beneficio económico. **El Tribunal analizó ambas opciones, es decir, con y sin los costos no recurrentes y recurrentes, y en ningún caso fue posible trazar o aproximarse al valor de beneficio económico que aplicó la resolución sancionatoria.**
- Tras lo anterior, el Tribunal concluyó que: i) si bien es posible determinar el monto de la ganancia ilícita, no es trazable el cálculo del beneficio económico que efectuó la SMA, por lo que el acto carece de la suficiente motivación; ii) la falta de la debida motivación no implica que la SMA deba reflejar en la resolución sancionatoria un nivel de detalle total, sino proporcionar los elementos o descripción que permitan trazar o reproducir el beneficio económico de la multa; y iii) no es reprochable que la SMA no haya descontado el desembolso en que incurrió la Reclamante por contrato celebrado con un tercero, puesto que este no fue acompañado en el procedimiento sancionatorio.
- **La falta de motivación de la resolución sancionatoria en la determinación del beneficio económico constituye un vicio de legalidad, que transgrede el deber de fundamentación exigido por el art. 41 de la Ley N° 19.880 en perjuicio de la Reclamante.**

b) Sobre la ponderación del componente afectación, en particular, del valor de seriedad asociado a la importancia del daño o del peligro ocasionado

- A juicio del Tribunal, en el procedimiento administrativo constan antecedentes suficientes que permiten descartar la configuración de una hipótesis de riesgo o peligro de ‘moderada entidad’. Dichos antecedentes, al no haber sido debidamente considerados por la SMA, condujeron a que esta ponderara erróneamente la aplicación de la circunstancia de la letra a) del artículo 40 de su Ley Orgánica, vulnerando –de esta forma la exigencia de fundamentación de los actos administrativos contemplada en el artículo 41 inciso cuarto de la Ley N° 19.880. Por consiguiente, la Resolución Reclamada adolece de ilegalidad, razón por la cual la reclamación será acogida.

c) Sobre la ponderación de la conducta anterior negativa del infractor

- El tenor literal del art. 40 e) de la LOSMA se refiere a la conducta anterior del infractor en general, y no a situaciones particulares ni a una normativa específica. De esta forma, para considerarla en su «faz negativa», esto es, como factor de incremento de la sanción no hay limitaciones legales relativas al tipo de infracción o de sanción, órgano que la aplicó o fecha. Al respecto, debe aplicarse el aforismo jurídico de ‘no distinción’. De todas maneras, se hace presente que una situación distinta es la configuración de la infracción, la cual, en virtud del principio de tipicidad, debe limitarse a los supuestos contemplados al período a partir del cual entró en vigencia la Ley N° 20.417.
- Si bien la norma señalada es genérica, ello no significa que no existan límites en la determinación de la conducta anterior del infractor como circunstancia de ponderación para la determinación de la sanción. Una interpretación sistemática del artículo 40 letra e) de la LOSMA fuerza a concluir que la conducta anterior del infractor debe necesariamente encontrarse circunscrita a las sanciones impuestas por incumplimiento a la normativa con contenido ambiental, ya sea general o sectorial.
- Esta interpretación no importa una vulneración de los principios del debido proceso.
- La SMA ponderó adecuadamente la circunstancia de la letra e) del artículo 40 de la LOSMA, al fundamentar adecuadamente el elemento temporal como parte del análisis relativo a la conducta anterior del infractor, razón por la que desestimó la alegación.

d) Sobre la ponderación de la capacidad económica de la Empresa, en particular la capacidad de pago

- La Resolución Reclamada señaló que, sobre la base de la información declarada por la Empresa, esta se encuentra en la categoría «Grande N° 1», es decir, presenta ingresos por venta anual entre 100.000 a 200.000 UF; y concluyó (la misma resolución) que al encontrarse en dicha categoría *«no procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que*

corresponda aplicar a la infracción», agregando que «al no estimarse procedente ponderar la capacidad de pago del infractor en esta instancia, no se contempla un ajuste sobre la sanción final asociado a esta circunstancia». Si bien la SMA rectificó esta última parte de la resolución sancionatoria, a fin de aclarar que se aplicó un ajuste por este concepto mediante una resolución posterior, ello no permite tener por debidamente fundada la Resolución Reclamada.

- La Resolución Reclamada –considerando la rectificación efectuada– se limitó a señalar que se examinó la información financiera entregada por la Empresa, así como la categoría tributaria en la que esta se encuentra por su tamaño, agregando que procedía la aplicación del ajuste, sin aportar elemento de análisis alguno respecto de la referida información financiera y del ajuste efectuado.
- La resolución rectificatoria señaló que en virtud de la categoría de la Empresa y de acuerdo con las Bases Metodológicas *«corresponde aplicar una reducción por factor de tamaño económico, en el rango de 62,5% al 100%»* y que, atendido el tamaño económico de la Empresa, *«consideró un factor de 82,85%»*. De esta forma, la Reclamada complementó la resolución sancionatoria a fin de salvar su falta de motivación mediante la dictación de una resolución rectificatoria sustancialmente extemporánea (15 meses después de dictada la resolución sancionatoria y 6 días antes de la fecha señalada originalmente para la vista de la causa).
- En cuanto a la capacidad de pago, la SMA tampoco fundamentó en la resolución sancionatoria su decisión de no considerarla como un factor de ajuste de la sanción, limitándose a señalar que no se estimaba procedente ponderarla «en esta instancia». Solo en sede judicial, al emitir su informe, la Reclamada explica los motivos por los cuales procedió de esta forma.
- **La exigencia de proporcionalidad de la sanción exige a la SMA recabar todos los antecedentes que considere necesarios para la determinación de la multa, aun cuando el infractor no haya solicitado que se tome en consideración su capacidad de pago.** El análisis de la SMA debe ser completo, y no puede limitar el análisis de la capacidad económica del infractor solo al factor de tamaño económico; debiendo emplear un criterio distinto al señalado en las Bases Metodológicas, que respecto de la capacidad de pago señala que *«este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor»*. Por consiguiente, la capacidad de pago debe ser siempre considerada por la SMA, sobre la base de los antecedentes financieros que constan en el expediente administrativo, incluso no mediando solicitud del interesado.
- Atendido lo expresado, **la resolución sancionatoria adolece de falta de la debida motivación, exigida por el artículo 41 inciso cuarto de la Ley N° 19.880, por lo cual esta deviene en ilegal, por lo que se acogió la reclamación.**

Edificio La Cabaña
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-253-2020, «Empresa Constructora Sigro S.A. / Superintendencia de Medio Ambiente», 13 de julio de 2021.
Indicadores
Norma de ruido – Peligro ocasionado – Riesgo – Salud de la población – Intencionalidad – Capacidad económica – Capacidad de pago – Principio de proporcionalidad
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 3. Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente – Arts. 40 y 56. Ley N° 19.880 – Arts. 11 y 41. D.S N°38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente, el que establece norma de emisión de ruidos por fuentes que indica – Arts. 6 (numerales 12° y 13°) y 7
Antecedentes
La Empresa Constructora Sigro S.A. (Titular) impugnó la decisión de la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA), la que impuso en contra de aquella una multa de 141 Unidades Tributarias Anuales (UTA), producto de la superación de los parámetros establecidos en el Decreto Supremo N°38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente (Norma de Emisión de Ruidos). Dicha superación fue detectada en una fiscalización realizada por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana, en febrero de 2017, en el contexto de la faena de construcción del «Edificio La Cabaña» (Proyecto), ubicado en la comuna de Lo Barnechea, Región Metropolitana. El Titular, alegó la ilegalidad de la multa impuesta por la SMA argumentando, en síntesis, lo siguiente: • En general, la SMA no habría ponderado y analizado correctamente las circunstancias que determinaron la sanción específica, las que se encuentran establecidas en el art. 40 de la LOSMA. Agregó que la SMA habría otorgado mayor énfasis a las circunstancias de cooperación eficaz y omisión de implementación de medidas correctivas, sin embargo, no se habrían considerado adecuadamente otras circunstancias, tales como ausencia de daño o peligro a raíz de la comisión de la infracción. • La SMA, al aplicar la multa y determinar su monto, no habría ponderado la circunstancia relativa a que la infracción no ocasionó un daño al medio ambiente ni originó una afectación a la salud de las personas. Agregó que la superación de la Norma de Emisión de Ruido en 7 Db(A) carecería de entidad y magnitud, ya que los autobuses del Transantiago superarían el parámetro establecido entre los 8 y 15 Db (A), sumada a que la emisión de ruidos que habría generado el Proyecto no sería de carácter continuo. • El área de influencia del Proyecto se reduciría a tan solo 10 casas aledañas al Proyecto, por lo que la conclusión de la SMA en cuanto a estimar que existieron 85

personas afectadas, carecería de motivación.

- La SMA habría presumido ilegalmente el dolo en la comisión de la infracción por el solo hecho de pertenecer el Titular al rubro de la construcción desde hace bastantes años. Agregó que el hecho que tuviera conocimiento de la Norma de Emisión de Ruidos y de las consecuencias derivadas de su incumplimiento no implicaría que actuó intencionalmente o de mala fe.
- Al determinar la capacidad económica del Titular, la SMA habría considerado erradamente el ejercicio comercial del año 2018, en circunstancias de que debió considerar el del año 2019, lo que habría permitido a dicho organismo detectar la desfavorable situación económica ocurrida producto del «estallido social». En relación con lo anterior, y respecto a la capacidad de pago del Titular, la SMA tampoco habría considerado la precaria situación financiera ocasionada por la actual crisis sanitaria (COVID-19).
- El monto de la multa no habría sido aplicado proporcionalmente, en atención a que la multa se impuso por un solo cargo y por la constatación de un incumplimiento a la Norma de Emisión de Ruido, sumado a que la infracción no habría generado daño al medio ambiente o a la salud de las personas, tampoco habría concurrido intencionalidad o dolo, ni se habría originado un detrimento a un área silvestre protegida.
- Considerando lo expuesto, solicitó se declarara la ilegalidad de la multa impuesta en su contra, sustituyéndose esta por amonestación por escrito o, en subsidio, se rebajara la sanción a 10 UTA o al monto que el Tribunal estime prudencialmente.

Por su parte, la SMA afirmó que la multa impuesta al Titular fue determinada proporcionalmente y conforme a la normativa ambiental vigente sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- Al determinar el monto de la multa, se habrían analizado exhaustivamente todas las circunstancias reguladas en el art. 40 de la LOSMA, tanto aquellas que beneficiaron o favorecieron al Titular como las que agravaron la sanción impuesta a aquel. A título meramente ejemplar, al determinar la capacidad de pago, se habría considerado la contracción económica que ha perjudicado al Titular producto de la situación de emergencia sanitaria.
- Al aplicar la multa, no habría considerado la generación de daño al medio ambiente o a la salud de las personas, pero sí el riesgo para la salud de la población, aspecto que no habría sido controvertido por el Titular. Agregó que, la infracción habría originado un riesgo de generación de efectos adversos sobre la salud y la calidad de vida de las personas expuestas.
- Para determinar el número de personas potencialmente afectadas por el Proyecto (ruidos), se habría establecido un área de influencia de la fuente ruido, específicamente a través de un procedimiento científico sumamente riguroso.
- El dolo o intencionalidad en sede administrativa no tiene la misma dimensión y características que en sede penal. Agregó que, en el dolo en sede administrativa, no

requeriría acreditar que el Titular tuvo la intención directa y deliberada de causar daño, sino más bien, lo relevante sería la intencionalidad respecto a la infracción y los potenciales efectos que se pudieran generar.

- En cuanto a la capacidad económica del Titular, habría realizado una distinción entre el tamaño de la Empresa y la capacidad de pago. En cuanto al tamaño de la Empresa, la clasificación que se asignó al Titular, se habría basado en la actualización que para dichos efectos realiza el Servicio de Impuestos Internos (vigente a la fecha de imposición de la multa), cuya información se encuentra debidamente publicada. En cuanto a la capacidad de pago, sí habría considerado como criterio extraordinario (letra i), art. 40 LOSMA) la situación económica generada por la crisis sanitaria.
- El monto de la multa habría sido impuesto de manera proporcional, ya que se habrían considerado diversos factores, tales como, el riesgo de afectación a salud de las personas (vecinos del lugar), la conducta anterior negativa por parte del Titular (efecto disuasivo), ausencia de medidas correctivas o de mitigación, falta de cooperación eficaz durante el procedimiento administrativo, etc.
- Considerando lo expuesto, solicitó se rechazara la impugnación judicial en todas sus partes, y se declarara que la sanción fue impuesta legalmente y conforme a la normativa ambiental vigente.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- a) Si la SMA habría analizado y ponderado adecuadamente las circunstancias del art. 40 de la LOSMA.
- b) Si el monto de la multa habría respetado el principio de proporcionalidad.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la impugnación judicial, al estimar que la multa impuesta por la SMA es proporcional y que dicho organismo analizó adecuadamente las circunstancias del art. 40 de la LOSMA, en atención a las siguientes consideraciones:

a) Sobre la importancia del daño causado o del peligro ocasionado

- El Titular no esgrimió alegaciones tendientes a desacreditar la generación de un riesgo a raíz de la infracción de la Norma de Emisión de Ruidos
- La SMA, al imponer la multa, analizó y ponderó adecuadamente el peligro ocasionado por la comisión de la infracción; además, justificó plenamente el riesgo ocasionado conforme a los conocimientos científicamente afianzados respecto a los efectos dañinos del ruido en la salud de la población. Sumado a lo anterior, tuvo presente el funcionamiento reiterado de la fuente emisora (Proyecto) en relación con la superación del parámetro regulado en la Norma de Emisión de Ruidos. Considerando lo anterior, la decisión de la SMA cumplió el estándar de motivación en el aspecto referido.

b) Respetto del número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción

- El Titular no logró desacreditar o desvirtuar las conclusiones de la SMA relativas a la determinación del área de influencia del Proyecto respecto de los ruidos; en este orden, el Titular solo formuló alegaciones genéricas y carentes de respaldo técnico-científico. En relación con lo anterior, si bien dicha determinación se fundó en un modelo teórico-empírico que presenta un defecto metodológico de baja relevancia, dicho defecto no constituye un vicio esencial que implique la anulación de la resolución impugnada. Por otra parte, la SMA no solo se fundó en un método teórico-empírico, sino que también se respaldó en diversos antecedentes técnicos, entre ellos, una fórmula matemática, información del Censo año 2017, georreferenciación, etc.

c) Respetto a la intencionalidad en la comisión de la infracción

- La SMA justificó adecuadamente el elemento intencionalidad –en la comisión de la infracción–, teniendo presente el carácter de sujeto calificado que posee el Titular, considerando su giro, años en el rubro, tamaño de la Empresa y conocimientos adquiridos en el rubro a lo largo de los años. En consecuencia, se acreditó la intencionalidad en la comisión de la infracción –no equivalente al dolo de sede penal–, atendido que el Titular conocía perfectamente la normativa vulnerada y el hecho infraccional, sumados a la ilegalidad de lo anterior, y las consecuencias que se podrían generar en la salud de la población.

d) Respetto a la capacidad económica del Titular

- La SMA, al determinar el tamaño económico del Titular, obró adecuadamente al considerar la información tributaria publicada por el Servicio de Impuestos Internos. En relación con lo anterior, la SMA consideró válidamente el ejercicio comercial del año 2018 (año tributario 2019), ya que utilizó la última clasificación por tamaño económico efectuada por el Servicio referido –vigente a la fecha de la resolución impugnada–.
- **Sobre la capacidad de pago, la SMA siempre debe considerar dicho elemento al imponer una multa, teniendo presentes los antecedentes que consten el expediente administrativo, y aun cuando no haya sido solicitado expresamente por el sancionado o administrado.** Sin perjuicio de lo anterior, en el presente caso, no constan los antecedentes financieros del Titular en el expediente administrativo sancionador, a pesar del requerimiento de información formulado por la SMA al Titular, precisamente respecto de la presentación de antecedentes financieros o balance tributario, cuya información no fue debidamente acompañada en tiempo y forma –sede administrativa–. En relación con lo anterior, el Titular solo acompañó extemporáneamente, en sede judicial, información parcial respecto a su situación financiera y tributaria, por lo que la SMA no estuvo en condiciones de analizar y considerar dicha información, ya que no formó parte de los antecedentes del procedimiento administrativo.

- En relación con la capacidad de pago, consta que la SMA sí consideró la circunstancia innominada de la letra i) del art. 40 –LOSMA– en relación con la desfavorable situación económica que perjudica al Titular producto de la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19. En concreto, la SMA, utilizando como base la proyección de la capacidad de funcionamiento promedio por tamaño de la Empresa entre abril y diciembre de 2020, estableció factores de ponderación base para la determinación del monto de la sanción, los cuales, teniendo presente la categoría de tamaño económico del Titular, permitieron disminuir el monto de la sanción aplicada.

e) Respetto a la infracción al principio de proporcionalidad

- Atendido que la SMA analizó y ponderó adecuada y exhaustivamente todas las circunstancias del art. 40 de la LOSMA, se concluye que el monto de la sanción impuesta al Titular es proporcional a la infracción cometida. En este orden, la sanción se fundó correcta y principalmente en el beneficio económico obtenido por el Titular a raíz de la infracción, sumado a la intencionalidad en la comisión de la infracción (sujeto calificado), y al hecho que el Titular ya había sido sancionado con anterioridad producto del incumplimiento de la Norma de Emisión de Ruidos (efecto disuasivo).
- La resolución impugnada no consideró, al imponer el monto de la multa, la generación de daño a la salud de la población o al medio ambiente, ni tampoco el menoscabo a un área silvestre protegida, por lo que se rechazaron las alegaciones del Titular respecto a estos aspectos.
- Si bien el Titular fue sancionado, en un procedimiento administrativo diverso y por incumplimiento a la Norma de Emisión de Ruidos, con una multa significativamente de menor cuantía a la impuesta en el caso en comento, en el primer procedimiento concurrieron diversas circunstancias que no se configuraron en el presente caso, tales como cooperación eficaz, aplicación de medidas correctivas, etc. En definitiva, los antecedentes y circunstancias que se configuraron en los 2 casos son muy diferentes, por lo que las sanciones impuestas fueron determinadas correctamente conforme al mérito y particularidades de cada caso.
- **No se configuraron los requisitos necesarios para la aplicación de la sanción de amonestación por escrito;** en este orden, el Titular sí obtuvo un beneficio económico producto de la infracción cometida, sumado a que aquel ya contaba con sanciones administrativas previas (conducta negativa), se trata de una Empresa de considerable tamaño económico y que actuó con intencionalidad en el hecho infraccional (conocimiento de la normativa y de la ilegalidad de su actuación).

k) Notificación de la formulación de cargos y decaimiento del procedimiento.

Proyecto Puerto de Coronel
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-2-2021, «Compañía Puerto de Coronel S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente», 22 de abril de 2021.
Indicadores
Notificación personal – Notificación por carta certificada – Decaimiento – Procedimiento administrativo sancionatorio – Formulación de cargos – Inicio del procedimiento sancionatorio – Programa de cumplimiento – Prescripción – Interrupción de la prescripción
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 3. Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente – Arts. 3°, 7°, 29, 37, 41, 42, 48, 49, 56 y 62. Ley N° 19.880 – Arts. 46 y 47
Antecedentes
La Reclamante (Compañía Puerto de Coronel S.A.) impugnó ante el Tercer Tribunal Ambiental la resolución de la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA), que, tras la instrucción de un procedimiento sancionatorio, le impuso el pago de una multa equivalente a 37 Unidades Tributarias Anuales (UTA) por superación de los niveles de presión sonora establecido en el art. 7 de la Norma de Emisión de Ruidos, en la operación del proyecto «Puerto de Coronel», ubicado en la comuna del mismo nombre, Región del Biobío. La Empresa solicitó al Tribunal que deje sin efecto la sanción impuesta y se ordene a la Superintendencia absolverla del cargo formulado, sosteniendo que esta erró al rechazar el argumento –planteado en sus descargos– sobre prescripción de la infracción, porque: i) debió haber sido notificada por carta certificada de la formulación de cargos en su contra y no personalmente, como ocurrió, enfatizando que la interrupción de la prescripción no se produce con la formulación de cargos, sino que con la ampliación de plazo solicitada por la Empresa; ii) la notificación practicada habría sido igualmente inválida, porque no se realizó al representante ni a una persona facultada para ello por la Empresa; iii) la Empresa actuó dentro de los plazos otorgados para la presentación de un Programa de Cumplimiento (PDC) y los descargos, pero ello no implica aceptar la validez de la notificación. También habría errado la SMA al rechazar su descargo sobre el decaimiento del procedimiento administrativo sancionador, porque efectivamente este decayó, considerando la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema que determinó que dicho procedimiento se inició de oficio cuando la SMA recibió una denuncia sobre la materia, proveniente del Juzgado de Policía Local de Coronel. Por su parte, la SMA sostuvo que lo relevante a efectos de la interrupción de la prescripción no es la forma de notificación, sino que el conocimiento del administrado respecto del hecho de haberse iniciado un procedimiento sancionatorio en su contra, lo que se

logra con la notificación personal. Debido a la pandemia de Covid-19, además, era un medio de notificación más fiable y cuyos requisitos legales fueron cumplidos. Además, la Empresa actuó en el procedimiento pidiendo ampliación de plazo para presentar PDC y descargos, por lo que aceptó la validez de la notificación personal realizada. Con relación al decaimiento del procedimiento administrativo sancionador, enfatizó que no han transcurrido dos años desde el inicio del procedimiento sancionatorio, pues este se inicia con la notificación de la formulación de cargos, tal como determina la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema. Además, el procedimiento no se extendió de manera excesiva ni injustificada.

El Tribunal identificó las siguientes controversias:

- a) Si la notificación personal de la formulación de cargos fue lícita e interrumpió la prescripción de la infracción.
- b) En la afirmativa de la anterior, si se ha producido el decaimiento del procedimiento administrativo sancionador.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la reclamación formulando, entre otras, las siguientes consideraciones:

a) Respetto de si la notificación personal de la formulación de cargos fue lícita e interrumpió la prescripción de la infracción

- La exigencia de notificar la formulación de cargos por carta certificada se estableció en la ley para facilitar el ejercicio de la potestad sancionatoria a la SMA, evitando así dilaciones o elusiones por parte del presunto infractor. En ese orden, la SMA puede reemplazar esa forma de notificación por otra que permita ejercer adecuadamente sus potestades y brinde iguales o mejores garantías de seguridad y certeza. Además, conforme al art. 46 inc. 3° de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (LOSMA), la posibilidad de notificar a un empleado se encuentra expresamente prevista y regulada. **En consecuencia, la notificación personal practicada por la SMA se realizó de acuerdo con la ley e interrumpió la prescripción de la infracción**, rechazándose en este punto la alegación de la Reclamante.

b) Respetto de si se ha producido el decaimiento del procedimiento administrativo sancionador

- **El procedimiento administrativo sancionador se inicia con la formulación de cargos, que es el acto administrativo que constituye el hito que permite afirmar, sin duda alguna, que la SMA está ejerciendo su potestad sancionadora.** Las actividades anteriores, tales como los informes de inspección o los requerimientos de información, no tienen la virtud de iniciar el procedimiento administrativo sancionador, sino que se trata de actos que contienen una declaración de juicio, constancia o conocimiento, pero no tienen por finalidad producir un acto administrativo terminal, no tiene una

fase de iniciación, instrucción y finalización, ni le es aplicable el principio de contradicción. Este criterio es armónico con lo sostenido por la Excm. Corte Suprema, que ha declarado que una correcta interpretación de la normativa sobre decaimiento del procedimiento administrativo sancionatorio se construye sobre la base de que el procedimiento administrativo sancionatorio se inicia con la formulación de cargos.

- Existen razones de orden sistemático, relacionadas con la ubicación de las normas sobre fiscalización y sanción, que permiten entender que se trata del ejercicio de funciones que se deben separar, en resguardo de garantías como la imparcialidad del ejercicio de la potestad sancionatoria, por una parte, y la autonomía y libertad del fiscalizador para apreciar, ponderar y decidir si se inicia el procedimiento sancionatorio, por otra. Además, si se entendiera que el procedimiento administrativo sancionatorio se inicia con el informe de fiscalización, el regulado no podría presentar un PDC, porque el presupuesto para ello es que se formulen cargos.
- Por último, si el decaimiento del procedimiento administrativo sancionador se produjera cuando transcurren más de dos años de la toma de conocimiento de la comisión de la infracción o del informe de fiscalización, podrían generarse casos en los que el plazo de prescripción quede reducido. Esto se produciría si es que antes de los tres años desde la comisión de la infracción, pero después de dos años desde que se tuvo conocimiento de la misma, no se hubiere formulado cargos. En esta situación se habrá producido el decaimiento antes que la prescripción de la infracción.
- Por los motivos expuestos en los puntos anteriores, **el Tribunal determinó que el procedimiento administrativo sancionatorio se inició con la formulación de cargos, por lo que no habían transcurrido los dos años que se requieren para que opere el decaimiento del procedimiento,** siendo rechazada la alegación de la Reclamante.

l) Archivo de denuncia de elusión de actividad cercana a humedal sin declaración oficial del Ministerio del Medio Ambiente.

Centro Recreativo para el Adulto Mayor
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-43-2020, «Juan Mera Lucero con Superintendencia del Medio Ambiente», 19 de mayo de 2021.
Indicadores
Capacidad de personas por edificación – Carga de ocupación – Capacidad de ocupación – Carga ocupacional – Tipología de ingreso – Humedales urbanos – Área bajo protección oficial – Zona saturada – Edificación – Humedales – Humedal Krahmer – Humedal Catrico Krahmer – Declaratoria oficial
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3, 18 N°3, 25, 27 y 30. Ley N° 21.202 – Art. 1°. Ley N° 19.300 – Arts. 10 letras h), p) y s); y 11 letra d). Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones – Art. 4.2.4. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Art. 3°, letras h.1) y h.1.4)
Antecedentes
El Reclamante impugnó la decisión de la SMA, que archivó la denuncia presentada por aquel en contra de la Municipalidad de Valdivia y una empresa privada, por la ejecución del proyecto «Centro Recreativo para el Adulto Mayor» [el Proyecto], el que pretende emplazarse en la comuna de Valdivia, Región de Los Ríos. El Reclamante alegó la ilegalidad de la decisión referida, solicitando se la deje sin efecto y se ordene que el Proyecto ingrese al SEIA, a lo menos a través de una Declaración de Impacto Ambiental, argumentando, en síntesis, lo siguiente: • La capacidad de personas (carga ocupacional) que atendería el Proyecto sería superior a las 5.000 personas, superando el límite establecido en la normativa urbanística y generando, en consecuencia, la obligación de someter el Proyecto al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental [SEIA]. Agregó que el Proyecto se ubicaría dentro de una zona declarada como saturada por la autoridad ambiental. • El Proyecto se ubicaría en el perímetro correspondiente a dos humedales, sumado a que su ejecución afectaría fundamentalmente la flora y fauna de dichos humedales, lo que generaría también la obligación de someter el Proyecto al SEIA. • La ejecución del Proyecto, sin previo ingreso al SEIA, generaría una vulneración grave al principio preventivo que regiría en materia ambiental. Por su parte, la SMA solicitó el rechazo, en todas sus partes, de la reclamación judicial sosteniendo, en síntesis, lo siguiente:

- Si bien el Proyecto se ubica en zona declara como saturada por la autoridad ambiental y contempla una edificación pública, la capacidad de personas (carga ocupacional) sería solo de 135, por lo que estaría dentro de los límites establecidos en la normativa urbanística, y no se requeriría que el Proyecto ingrese al SEIA.
- El Proyecto se ubicaría fuera del perímetro de los humedales Krahmer y Catrico Krahmer, sumado a que su ejecución no implicaría una alteración física o química de los componentes bióticos de dichos humedales, ni tampoco implicaría obras de relleno, secado o drenaje de dicha zona. Agregó que los humedales referidos no contarían con una declaratoria oficial de la autoridad ambiental, por lo que no podría considerarse que el Proyecto se ubica dentro y/o afecta nocivamente a un área colocada bajo protección oficial.
- Al no generarse la obligación de ingresar el Proyecto al SEIA, resultaría innecesario analizar si requiere ingresar a través de un Estudio de Impacto Ambiental [EIA].

El Tribunal identificó las siguientes controversias:

- a) Si el Proyecto tendría que haber ingresado al SEIA.
- b) Si el Proyecto tendría que haber ingresado al SEIA a través de un EIA.

Resumen del fallo

El Tribunal desestimó íntegramente los argumentos de la Reclamante concluyendo que la Resolución Reclamada fue dictada conforme a la normativa ambiental vigente, sosteniendo, entre otras, las siguientes consideraciones:

- **Que el Reclamante confunde los beneficiarios totales del Proyecto con la carga ocupacional de este.** En este orden, del expediente administrativo acompañado durante el proceso judicial, consta que la carga ocupacional del Proyecto corresponde a menos de 151 personas, por lo que está dentro de los límites establecidos en la normativa urbanística. Por tanto, el Proyecto no tiene la obligación de ingresar al SEIA por esta causa.
- Conforme a planos y documentos que constan en el expediente judicial, el Proyecto y sus accesos no se ubican dentro del perímetro de los humedales Krahmer y Catrico Krahmer, razón por la cual tampoco tiene la obligación de ingresar al SEIA por dicho motivo.
- La reciente legislación que estableció la protección especial para los humedales urbanos requiere necesariamente una declaratoria oficial por parte del Ministerio del Medio Ambiente que declare un humedal como urbano.
- En relación con lo anterior, al efectuarse la denuncia por el Reclamante, e incluso en la fecha que se dictó la Resolución Reclamada, los humedales Krahmer y Catrico Krahmer no habían sido declarados como humedales urbanos por la autoridad ambiental, razón por la cual no les son aplicables los resguardos y protecciones especiales contemplados en la reciente legislación ambiental.

- A la fecha de dictación de la sentencia definitiva por parte del Tribunal, dichos humedales aún no contaban con dicha declaratoria, solo consta el inicio o apertura del procedimiento administrativo destinado a lograr la declaratoria referida.
- **Al concluir que el Proyecto no cumple con las causales y tipologías que harían obligatorio su ingreso al SEIA, resulta impertinente e innecesario analizar si aquel debió ingresar al SEIA a través de un EIA.**

m) Elusión al SEIA.

Compostaje El Huape
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-33-2020, «Comité de adelanto y Desarrollo Social y Deportivo y Cultural el Huape con Superintendencia del Medio Ambiente», 4 de agosto de 2021.
Indicadores
Requerimiento de ingreso – Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Planta de compostaje – Capacidad de tratamiento – Denuncia
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3, 18 N° 3 y 30. Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente – Art. 56. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Art. 3 letra o. 8)
Antecedentes
El Comité de Adelanto y Desarrollo Social y Deportivo y Cultural El Huape (Reclamante) impugnó la decisión de la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA), que archivó su denuncia por requerimiento de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental –en adelante «SEIA»– del proyecto «Compostaje El Huape» –en adelante «Proyecto»– ubicado en la comuna de Chillán, Región de Ñuble. El Reclamante sustentó la ilegalidad de la resolución impugnada sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones: • La decisión –SMA– fue dictada en forma ilegal, por cuanto el Proyecto trataría más de 30 toneladas por día, umbral que haría obligatorio su ingreso al SEIA. Agregó que la propia SMA inicialmente requirió el ingreso por haber constatado dicha superación y que incluso la autoridad sanitaria suspendió el tratamiento de determinadas sustancias por parte del Proyecto. • Se han visto afectados por malos olores y vectores, los que atribuyeron a que el proyecto trataría más de lo permitido por el SEIA. • Por lo anterior, solicitaron al Tribunal que revoque la decisión de la SMA y que se

ordene: i) la reevaluación del proyecto, especialmente en cuanto al estudio de suelo y napas subterráneas; ii) la revisión y estudio de potabilidad del agua de pozo de los vecinos; iii) el establecimiento de mecanismos para el tratamiento de percolados, lavado de camiones y sanitizado; iv) se aceleren los mecanismos periódicos de control de transporte y de registro.

La SMA, por su parte, sostuvo que su decisión de archivo se encontraba justificada legalmente sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- Luego de requerir –inicialmente– información a la Empresa –titular del Proyecto–, determinó el ingreso del Proyecto al SEIA por superarse la capacidad de tratamiento del art. 3 letra o.8] del RSEIA, pero que, luego de una reposición administrativa presentada por la Empresa, pudo determinar fundadamente que el Proyecto no tendría una capacidad de tratamiento superior a las 30 toneladas por día, por lo que no se encuentra obligado a ingresar al SEIA en la actualidad.
- La autoridad sanitaria fiscalizó en reiteradas oportunidades las instalaciones del Proyecto, sin embargo, no habría detectado presencia de malos olores ni vectores.

Considerando lo anterior, solicitó el íntegro rechazo de la impugnación judicial, con expresa condenación en costas.

La controversia identificada por el Tribunal fue la siguiente:

- a) Si el Proyecto superaría o no las 30 toneladas por día de tratamiento, que obligue a la Empresa a ingresar al SEIA.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la reclamación judicial, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- La capacidad de tratamiento debe determinarse considerando la cantidad de toneladas de residuos que pueda tratar el Titular según el tiempo de residencia de aquellos, con el proceso operando de forma continua y en estado estacionario. La importancia de considerar el tiempo de residencia es que influye en el cálculo de las toneladas de residuo que el Titular diariamente puede recibir en su instalación.
- **El proyecto no supera las 30 toneladas diarias de tratamiento.** Lo anterior, considerando tanto la superficie útil de la cancha como la densidad de la mezcla de residuo y material estructurante, en conformidad con los antecedentes existentes en el procedimiento administrativo y las estimaciones de cálculo realizadas por el Tribunal.
- Sin perjuicio de que existieron inconsistencias en los cálculos realizados por la SMA, estas no permiten acoger la reclamación, puesto que la conclusión a la que arribó el Tribunal, corrigiendo esas inconsistencias, es que en todos los casos el Proyecto no supera las 30 toneladas por día de tratamiento de residuos.
- Considerando lo anterior, **se rechazó la impugnación judicial**, sin condenar al Reclamante al pago de las costas del procedimiento.

Gestión Integral de Residuos Geobarra
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-220-2019, «Gestión Integral de Residuos Goeobarra Exins S.A./ Superintendencia del Medio Ambiente», 30 de marzo de 2021.
Indicadores
Elusión – Requerimiento de ingreso – Residuos industriales peligrosos – Disposición final – Almacenamiento prolongado – Fundamentación
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 3. D.S. N° 40/2013, MMA – Art. 3° letra o. 9). D.S N° 148/2003, MINSAL – Arts. 31, 32 y 86
Antecedentes
La Reclamante –empresa Gestión Integral de Residuos Geobarra Exins S.A.– se encuentra ejecutando el proyecto «Gestión Integral Geobarra Exins», ubicado en el Km. 106, Ruta 5 Sur, comuna de Rengo, Región de O’Higgins; el que tiene por objeto el desarrollo de actividades de procesamiento y recuperación de residuos industriales peligrosos y no peligrosos. En una actividad de fiscalización, la SMA requirió información a la SEREMI de Salud sobre permisos y sumarios cursados a la Empresa, la que indicó diversas resoluciones, entre ellas la Resol. N° 3.799/2010, que la autorizó para funcionar como sitio de disposición final. Tras ello, la SMA requirió a la Empresa información sobre: a) autorizaciones y permisos sectoriales referidos a residuos industriales peligrosos y no peligrosos y a la cantidad de toneladas día por tipo de residuos, indicando manejo, tratamiento y disposición final; y b) sobre las cantidades totales de residuos ingresados a las dependencias del proyecto. Tras ello, el Informe de Fiscalización estableció que la Empresa se encuentra operando como sitio de almacenamiento, manejo, reciclaje, disposición final, procesamiento y recuperación de residuos industriales peligrosos y no peligrosos, desde el año 2010 a la fecha, funcionando anteriormente (entre 2006 y 2010) como bodega de almacenamiento temporal e intermedio de residuos industriales peligrosos y no peligrosos; y que, durante los años 2013, 2015 y 2016, las cantidades de residuos industriales peligrosos declarados por la Empresa como destinatario final superaron el umbral establecido por la letra o.9 del art. 3° del RSEIA, para que las actividades de tratamiento, disposición y/o eliminación de este tipo de residuos deban ser sometidas al SEIA. Tras lo anterior, la SMA inició un procedimiento de requerimiento de ingreso al SEIA, considerando que el proyecto se encontraba en la hipótesis del art. 10 letra o) LBGMA y 3°, letras o.7.2), o.8) y o.9 RSEIA. En ese contexto, la SMA solicitó el pronunciamiento del SEA, el que informó que el proyecto debía ingresar al Sistema; mientras la Empresa señaló que nunca ha realizado

disposición final, tratamiento o eliminación de residuos peligrosos.

Finalmente, la SMA dictó la Resolución Reclamada, que requiere el ingreso del proyecto, por estimar que se configura lo dispuesto en el art. 3° literal o.9) del RSEIA. Al respecto, la SMA sostuvo que la decisión de requerir ingreso obedece a la constatación de que la Empresa opera como sitio de almacenamiento, manejo, reciclaje, disposición final, procesamiento y recuperación de residuos industriales peligrosos y no peligrosos, desde el año 2010 a la fecha; y que las cantidades de residuos industriales peligrosos declarados, durante los años 2013, 2015 y 2016, superan el umbral de 1.000 kg/día, establecido en el literal o.9) del art. 3° RSEIA el RSEIA, como supuesto para que las actividades de tratamiento, disposición y/o eliminación de este tipo de residuos deban ingresar al SEIA. Fundamentó dicha conclusión en la opinión del SEA y en que, pese a que la Reclamante informó que no realiza disposición final y/o eliminación de residuos peligrosos, cuenta con una resolución sanitaria que expresamente lo habilita para constituirse como un lugar de disposición final de residuos peligrosos (Resol. N° 3.799/2010), sumado a que, en conformidad con el art. 86 del D.S. 148/2013, la Empresa realiza eliminación de residuos peligrosos, pues almacena este tipo de residuos por períodos iguales o superiores a seis meses.

Por su parte, la Empresa sostuvo que genera valorización de residuos peligrosos y no peligrosos, pero no actividad de disposición final o eliminación, señalando que, dado el carácter temporal y transitorio de sus actividades, estas no pueden ser tipificadas en el literal o.9 del art. 3° RSEIA, pues dicha hipótesis solo es aplicable a actividades de disposición final, tratamiento y/o eliminación de residuos peligrosos, todas actividades que no realiza.

Por su parte, la SMA señaló que, si bien el Reclamante afirma que su proyecto no contempla la disposición final, tratamiento o eliminación de ambos tipos de residuos, ello no es coherente con la Resolución N° 3.799/2010, de la Seremi de Salud; y que *«para efectos de las actividades de disposición de residuos peligrosos, el legislador no ha distinguido como factor de análisis si la disposición es transitoria o definitiva, de manera que la causal de ingreso [o.9)] se satisface en atención a que se superen los umbrales de disposición diarios de residuos peligrosos señalados»*, insistiendo en que el literal o. 9) no establece diferencias de orden temporal y que por el volumen de residuos manejados el proyecto debe ingresar al SEIA.

Resumen del fallo

El Tribunal acogió la reclamación sobre la base, en síntesis, de lo siguiente:

La Resolución Reclamada señala entre sus fundamentos que, no obstante que el titular niega que lleva a cabo actividades de disposición final o eliminación de residuos peligrosos, «cuenta con autorización para constituirse como un lugar de disposición final de este tipo de residuos» y que, pese a que afirma que solo realiza actividades de disposición temporal, «no ha demostrado que dicho almacenamiento sea por un período inferior a 6 meses». La misma resolución señaló que la Resolución sumarial N° 1.741/2015 establece que no existe la documentación que respalde o dé cuenta de que los residuos que se encuentran almacenados en la bodega de residuos peligrosos llevan menos de 6 meses, tal como lo

exige el D.S. N° 148/03; por tanto, es posible entender que la actividad de almacenamiento de residuos peligrosos desarrollada por el proyecto ha sido en períodos iguales o superiores a 6 meses, y en aplicación del artículo 86 del Decreto Supremo N° 148/2003 MINSAL, se entiende como una actividad de eliminación.

Sobre la actividad de disposición:

- El Tribunal señaló que, de acuerdo a las autorizaciones anteriores y la solicitud de la Empresa de cambio de dichas resoluciones, la naturaleza del negocio corresponde a la de intermediario o gestor de residuos, que no se encontraba reconocido en la legislación vigente a esa época; y que es posible inferir que la solicitud que originó la autorización referida no obedecía a que la Empresa hubiese estado realizando actividades de disposición final, sino a una estrategia comercial, ya que solicitó se le califique como receptor final, sin serlo, por el mero hecho de acreditarse ante las empresas. Agregó que, en la inspección personal del Tribunal, no se verificó la presencia de actividades de disposición final, descartando como una prueba fehaciente que, en su página web, la Empresa ofrezca, entre otros servicios, la disposición final de residuos, pues ello obedece a un aspecto comercial, sin correlato en los hechos.
- En este contexto, el Tribunal señaló que *«la justificación y procedencia de un requerimiento de ingreso, descansa en la constatación de que exista un proyecto o actividad que se ejecuta en elusión al SEIA, lo que constituye una infracción administrativa»*, por ello *«la acreditación de los supuestos que configuran la elusión, y que permiten justificar el requerimiento de ingreso, deben ser suficientemente probados por la SMA, quien sigue manteniendo la carga de la prueba, con un estándar similar a aquel que se exigirá en un procedimiento administrativo sancionador destinado a acreditar una elusión o cualquier otra infracción»*. Agregó que el contexto *«exigía a la SMA recabar mayores antecedentes que permitieran verificar la actividad imputada»*. A juicio del Tribunal, los antecedentes considerados por la SMA para acreditar la elusión –fundamento del requerimiento de ingreso–, son insuficientes conforme a la lógica, las máximas de experiencia y el conocimiento científicamente afianzado, pues *«la evidencia de los antecedentes administrativos demandaba un examen más exhaustivo de la cuestión, desde el momento que no había claridad respecto de la actividad material del regulado, delineando una serie de otras tipologías de proyecto en actos primarios –como el Informe de Fiscalización Ambiental– que fueron descartándose progresivamente, según reconoce la propia reclamada. En la presente controversia, la gestión de residuos presentaba múltiples aristas e implicancias que requerían un análisis cabal antes de concluir una imputación de elusión»*. En definitiva, el Tribunal concluyó que la SMA no acreditó suficientemente que la Reclamante se encuentra realizando actividades de disposición final, por lo que no se configura una de las dos actividades imputadas por la SMA, a las cuales se aplican los umbrales del literal o.9) del artículo 3 ° RSEIA.

Sobre la eliminación como consecuencia de un almacenamiento prolongado:

- La Resolución Reclamada señaló que la Resolución N° 1.741/2015, que resolvió el sumario sanitario RUS N° 899/2014, indicó que *«no existe la documentación que respalde o de cuenta que los residuos que se encuentran almacenados en la bodega*

de residuos peligrosos llevan menos de 6 meses, tal como lo exige el DS 148/0», en virtud de lo cual, la SMA infiere que «es posible entender que la actividad de almacenamiento de residuos peligrosos desarrollada por el proyecto ha sido en periodos iguales o superiores a 6 meses y en aplicación del artículo 86 del Decreto Supremo N° 148/2003 MINSAL, se entiende como una actividad de eliminación».

- Sobre ello, el Tribunal indicó que dicha resolución es el único antecedente que sustenta la tesis de almacenamiento prolongado y que, al revisar su contenido, se constata que en ella se menciona una actividad de inspección sanitaria, en la que, entre otras, se constató la inexistencia de *«documentación que respalde o de cuenta que los residuos que se encuentran almacenados en la bodega de residuos peligrosos llevan menos de 6 meses, tal como lo exige el DS 148/03»*. Sin embargo, en virtud de las medidas para mejor resolver, el Tribunal constató que dicha resolución fue objeto de reposición, lo que originó un informe del Jefe del Departamento de Acción Sanitaria, que da cuenta de que los residuos se encuentran 5 meses almacenados en bodega.
- Sobre lo anterior, el Tribunal señaló que *«se infieren dos cuestiones relevantes. La primera, que el incumplimiento al que alude la SMA como fundamento de un supuesto «almacenamiento prolongado», se configuró porque la empresa no tenía la documentación que respaldara o diera cuenta de la permanencia de los residuos peligrosos en la bodega por menos de seis meses, pero no porque se haya acreditado un almacenamiento superior a dicho límite. La segunda, que en sede recursiva Geobarra Exins acompañó la documentación de respaldo que no presentó en la visita inspectiva de 20 de agosto de 2014, la cual dio cuenta que los residuos que se encontraban almacenados en la bodega de residuos peligrosos lo estaban por un periodo inferior al límite de seis meses que establece el D.S. N° 148/2003, lo que descarta la presunción de eliminación como resultado de un almacenamiento prolongado»*. **Por ello, señaló el Tribunal, no es posible compartir lo señalado por la SMA**, la que a partir de una supuesta «inexistencia» de documentación de respaldo, infiere genéricamente que *«la actividad de almacenamiento de residuos peligrosos desarrollada por el proyecto ha sido en periodos iguales o superiores a 6 meses»*. Ello, porque la conclusión a la que arriba la SMA, a partir de un único antecedente, pierde valor probatorio ante la constatación realizada en sede recursiva; y porque la SMA no refiere a ninguna otra circunstancia que dé cuenta de que la Empresa almacena residuos peligrosos por períodos prolongados que puedan ser considerados como actividades de eliminación.
- Por otro lado, como resultado de la inspección personal del Tribunal, la Empresa acompañó en autos la Resolución N° 8.584, de la Seremi de Salud respectiva, de 5 de noviembre de 2019, que la autorizó para extender el período de almacenamiento de residuos categorizados como peligrosos por un máximo de 6 meses. Esta resolución señala que *«queda en evidencia, la imposibilidad de disponer los Residuos en el suelo nacional, ni transportar los Residuos fuera del país, solicitando por esto el amparo en lo establecido en el Artículo N° 31 del D.S. N° 148/03», constatando además que «la empresa da cumplimiento a la normativa sanitaria legal vigente, en especial lo estipulado en el D.S. N° 148/03 del MINSAL»*.
- En concepto del Tribunal, esta resolución da cuenta de dos hechos relevantes *«en primer*

*lugar, que durante el año 2019 (un periodo que se encuentra fuera de los hechos que se incluyen en el requerimiento de ingreso), la empresa también habría actuado de conformidad con lo dispuesto en el D.S. N° 148/2003, lo que necesariamente implica cumplir con el límite temporal establecido para el almacenamiento de residuos peligrosos. En segundo lugar, que la autorización mediante la cual se extendió el plazo a seis meses se fundamentó en lo dispuesto en el artículo 31 del D.S. N° 148/2003 y no en su artículo 32. **Lo importante de esta distinción, es que da cuenta que no cualquier almacenamiento superior a seis meses constituye –por ese solo hecho– almacenamiento prolongado asimilable a eliminación».***

- En este último sentido, el Tribunal precisó que “el artículo 31 del D.S. N° 148/2003 establece que el almacenamiento de residuos peligrosos «no podrá exceder de 6 meses». Junto a esta regla, la mencionada disposición permite que «en casos justificados», la Autoridad Sanitaria extienda «dicho periodo hasta por un lapso igual, para lo cual se deberá presentar un informe técnico». De acuerdo con lo señalado, «la transgresión a esta normativa constituye una infracción a las disposiciones del citado reglamento, mas no la transforma por ese solo hecho en un almacenamiento prolongado que pueda enmarcarse como una actividad de aquellas señaladas en el literal 0.9) del reglamento del SEIA, pues será necesario que, complementariamente concurren otros supuestos. Justamente de estos supuestos da cuenta el artículo 32 del citado estatuto reglamentario, precepto que regula expresamente la autorización para el almacenamiento de residuos peligrosos por periodos prolongados determinados superiores a los establecidos en el artículo [31]» (subrayado del Tribunal). Así, las situaciones de hecho que pueden dar origen a esta autorización corresponden a la «*inexistencia de una Instalación de Eliminación, imposibilidad de acceso a ella u otros casos calificados*». Es justamente en el contexto de esta autorización que dicho precepto establece que «el almacenamiento será considerado una Instalación de Eliminación de Residuos Peligrosos y se ajustará en todo a las normas establecidas en el Párrafo I del Título VI del presente Reglamento» (subrayado del Tribunal).
- En síntesis, tras lo anterior, el Tribunal señaló que «además del tiempo, es necesario que concurren circunstancias de cierta entidad, como las expresamente descritas en el artículo 32 del D.S. N° 148/2003. Ahora bien, en caso de infringir el límite máximo de almacenamiento de residuos peligrosos, se deberá seguir el mismo razonamiento, esto es, que además del incumplimiento concorra alguna circunstancia que justifique, en atención al bien jurídico protegido, considerar el almacenamiento prolongado como una instalación de eliminación». En definitiva, señaló que «son los almacenamientos prolongados del artículo 32 del D.S. N° 148/2003 o los asimilables a este, los que deben considerarse como una operación de eliminación en los términos del artículo 86 literal A.7, siempre y cuando, además, correspondan a operaciones que no pueden conducir a la recuperación de recursos, el reciclaje, la regeneración, el reúso u otros usos (destacado del Tribunal), tal como expresamente lo señala el literal A del citado precepto legal, aspecto que fue omitido por la SMA en la Resolución Reclamada. **De esta manera, de haberse acreditado un almacenamiento prolongado por parte de la SMA, tampoco se hubiese configurado la actividad de eliminación del artículo 86 letra A.7 del D.S. N° 148/2003. Lo anterior, porque, para que se esté**

en presencia de dicha actividad de eliminación, es necesario que Geobarra Exins no realice operaciones que puedan conducir a la recuperación de recursos, el reciclaje, la regeneración, el reúso u otros usos. Sin embargo, de acuerdo con los antecedentes del proceso, consta que la Reclamante sí realiza operaciones que pueden conducir a dichas actividades, lo que es óbice para la aplicación del literal A. 7 del citado artículo 86.

- Finalmente, **el Tribunal estimó que la SMA no acreditó que la Empresa haya realizado o se encuentre realizando almacenamiento de residuos peligrosos por períodos prolongados** y no es posible tipificar la segunda y última actividad sostenida por la SMA, correspondiente a la eliminación de residuos peligrosos.

n) Aplicación de principios penales a las sanciones administrativas.

Minera Candelaria
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-140-2016, «Compañía Contractual Minera Candelaria/ Superintendencia del Medio Ambiente», 20 de noviembre de 2020.
Indicadores
Principios derecho administrativo sancionador – Principio de estricta sujeción – Naturaleza jurídica RCA – Circunstancias Art. 40 LOSMA
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Arts. 8°, 11, 12, 24 y 81. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3, 18 N° 3, 25 y 27. Ley N° 20.417 – Art. 40. Ley N° 19.880 – Arts. 7, 8, 9, 10, 11, 13, 14, 15, 16, 41 y 53
Antecedentes
El complejo industrial «La Candelaria» comprende la explotación minera de sulfuros de cobre extraídos principalmente mediante el método convencional a rajo abierto, incorporando también reservas explotadas a través de métodos subterráneos.
El 26 de mayo de 2015 la SMA dictó la resolución mediante la cual formuló diversos cargos a Minera Candelaria (señalados más adelante). Ante ello, la Empresa presentó un Programa de Cumplimiento el cual fue rechazado por la SMA debido a que no cumplió con los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad. Luego, habiendo avanzado el procedimiento, la SMA dictó la resolución N° 1111/2016, mediante la cual sancionó a la Empresa con una multa de 5.049 UTA. En contra de esta resolución se presentó la reclamación del Art. 17 N° 3 LTA.
En su reclamación, la Reclamante alegó –en lo medular– lo siguiente:
• Que la Resolución Reclamada desconoce la naturaleza y el alcance de las garantías

del debido proceso sancionador, ya que plantea una comunicabilidad restringida y casi excepcional de las reglas del proceso penal a los procesos sancionadores administrativos.

- Que, si bien el flujómetro fue instalado en un lugar diverso al previsto, cumplía plenamente con su objetivo, por lo que la interpretación realizada por la SMA vulnera los principios de razonabilidad y proporcionalidad, aplicando un criterio formalista.
- Que, respecto de la supuesta recepción no autorizada de relaves de «Minera Ojos del Salado», la SMA no habría contemplado que la autorización a recibir 20 millones de toneladas de relaves era hasta, aproximadamente, el año 2012, de manera que la fecha es simplemente referencial.
- Que la SMA no contaría con antecedentes para sustentar el incumplimiento de las medidas de riego para evitar dispersión del material particulado, al momento de formular el cargo, vulnerando el principio de imparcialidad.
- Que, respecto del incumplimiento de realizar las explosiones en seco, señaló que estas no se podían ejecutar del modo en que la SMA la ha entendido, pero que sí se cumpliría, pues las explosiones se realizan en húmedo, es decir, humectando en el proceso de perforación antes y/o después de la explosión, conforme lo recomienda el propio fabricante/proveedor del explosivo.
- Que, respecto de la no conservación de la ruta C-397, señaló que solo se trataría de casos puntuales, estando delimitado el cumplimiento de esta obligación por los términos del convenio suscrito con la Dirección de Vialidad de Atacama.
- Que, respecto de no realizar mediciones de azufre y aluminio en el material particulado sedimentable de conformidad con la RCA, la Reclamante señaló que esta infracción no se habría configurado ya que, actuando de buena fe y bajo confianza legítima, suscribió un convenio con el SAG, el Servicio de Salud de Atacama y la CONAMA, conforme al cual se definieron los parámetros a medir para el Plan de Monitoreo de la Fase II del proyecto, no incluyéndose dichos elementos.
- Que, respecto de la supuesta utilización para las faenas del proyecto de una superficie mayor a la autorizada, en los sectores rajo y botadero de estériles Nantoco, la Reclamante señaló que la SMA se equivocó al estimar que en el informe de la Minera se habrían excedido las superficies señaladas. Ello, ya que en el documento se constataría que la brecha en el rajo corresponde a caminos de acceso y no al área del rajo minero, y que la brecha relativa al estéril Nantoco corresponde a un 0,3% de la superficie total aprobada, resultando contrario a toda lógica, racionalidad y buena fe suponer que la Empresa intencionalmente haya intentado vulnerar el sistema. Que, respecto de la clasificación de grave del cargo N° 1 debido a su duración, señaló que existirían antecedentes que acreditan que el riesgo asociado a su duración fue subsanado en una fecha anterior a la establecida por la SMA.
- Que, en relación con las circunstancias del art. 40 LOSMA, señaló que se ponderó erradamente el beneficio económico respecto del cargo N° 9, la intencionalidad en los cargos N° 10 y 16, y la conducta anterior del infractor en los cargos N° 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 10 y 16.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal ambiental acogió parcialmente la reclamación y ordenó a la SMA dictar una nueva resolución sancionatoria sobre la base, en síntesis, de los siguientes fundamentos:

- Que los principios de legalidad, tipicidad, irretroactividad, culpabilidad, proporcionalidad, personalidad y *non bis in idem* resultan plenamente aplicables en materia de derecho administrativo sancionador, una de cuyas manifestaciones se produce en el marco represivo que la ley ha entregado a la SMA.
- Que, de conformidad con el principio de estricta sujeción –consagrado en el art. 24 LBGMA– el permiso ambiental es vinculante para los titulares de los proyectos o actividades, debiendo dar estricto cumplimiento a sus condiciones y medidas durante toda la ejecución de su proyecto. Además, la RCA es un acto de «autorización» razón por la cual, una vez otorgada, existe un intervencionismo constante de la Administración respecto de la realización de la actividad, con el objeto de verificar que se respeten los supuestos de hecho que motivaron su otorgamiento. En consecuencia, así como en el derecho privado el contrato es una ley para las partes, en el derecho público las autorizaciones administrativas y permisos constituyen verdaderas leyes para el administrado. Junto con ello señaló que la gestión diligente de los permisos exige no solo un cumplimiento material de lo comprometido, sino que también formal, formulando las notificaciones e informando de cualquier aspecto relevante a los órganos públicos involucrados, de modo tal de permitir que estos puedan cumplir debidamente con sus fines institucionales. En razón de lo anterior, se configuró la infracción, ya que el titular no dio estricto cumplimiento a la RCA que contemplaba en forma específica la instalación de un medidor de flujo a la salida de la estación de bombeo y a la llegada del estanque de Candelaria TK-30, habiéndose constatado que dicho medidor se encontraba ubicado en un lugar diverso.
- Que el período de 15 años para la depositación de relaves de la Compañía Minera Ojos del Salado en el tranque de relaves de minera Candelaria constituye un término referencial, asociado a la tasa de depositación y capacidad del tranque, conforme se desprende de los antecedentes referidos del expediente de evaluación ambiental de la RCA, de la consulta de pertinencia y de una respuesta del SEA. Por esta razón, la resolución no estaría debidamente motivada, pues de los antecedentes individualizados no resulta posible configurar la infracción.
- Que la medida de humectación ha sido concebida como un medio y no como un objetivo, el que no resulta ser otro que evitar la dispersión de material particulado. Haciendo un análisis finalista, quedaría en evidencia que el objetivo en cuestión se estaba cumpliendo, por lo que la resolución sancionatoria adoleció de falta de motivación en relación con la infracción N° 4.
- Que al no existir evidencia del estado de toda la ruta C-397 o al menos de un tramo considerable de la misma, no resulta posible tener por acreditada la existencia de un deterioro general de ella. Por lo anterior, la resolución sancionatoria incurrió en un vicio de legalidad en cuanto a su motivación, que ha causado un perjuicio a la

Reclamante al imponer una sanción carente de fundamento.

- Que la intencionalidad en la comisión de la infracción, en el contexto de la LOSMA, permite graduar la sanción considerando la conducta del infractor, el conocimiento de sus obligaciones y la voluntariedad en su actuar. Agregó el Tribunal que la doctrina y la jurisprudencia coinciden en atribuir un mayor reproche respecto de los denominados sujetos calificados, entendiéndolos como quienes ejercen una actividad especializada, que cuentan mayor conocimiento y experiencia en el cumplimiento de sus obligaciones. En este caso, la resolución sancionatoria consideró adecuadamente al sancionado, ya que el titular cuenta con diversas RCA que regulan su actividad, durante un largo número de años, cuestión que permite caracterizarlo como un sujeto calificado, atendido el conocimiento que tiene del SEIA y de la normativa aplicable a su actividad, por lo que un reproche mayor basado en dichas circunstancias es fundado y conforme a derecho. Por lo anterior, la alegación de la Reclamante fue rechazada.
- Que la Reclamante había tenido una irreprochable conducta anterior, pues no había sido sancionada por infracción ambiental o sectorial alguna al momento del inicio del procedimiento sancionatorio, a la vez que tampoco existen antecedentes que den cuenta de un comportamiento reprochable desde el punto de vista ambiental. Por lo anterior, la alegación sobre este punto fue acogida.
- **Que la resolución sancionatoria adolece de vicios de legalidad, ya que se ha configurado la infracción sobre la base de un cargo formulado de manera imprecisa y abierta, vulnerando el principio de tipicidad para luego hacerse la SMA de una potestad interpretativa que no le corresponde.**

o) Fraccionamiento de proyecto.

Inmobiliaria Macul
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-192-2018 «Inmobiliaria Macul S.A./ Superintendencia del Medio Ambiente», 14 de enero de 2021.
Indicadores
Fraccionamiento – Elusión de ingreso al SEIA – Programas de Cumplimiento
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Art. 11 bis. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3, 18 N° 3, 27, 30. Ley N° 20.417 – Arts. 42, 49, 54 y 56
Antecedentes
La Inmobiliaria Macul interpuso reclamación en contra de la Resolución N° 775/2018

de la SMA, solicitando que la anule o deje sin efecto. Dicha resolución consistió en sancionar a la Reclamante con 318 UTA por fraccionar proyectos inmobiliarios.

En su reclamación, en síntesis, la Reclamante alegó lo siguiente:

- Que no hubo fraccionamiento porque adquirió los lotes a un tercero, única persona a la cual podría atribuírsele esa subdivisión, sumado a que uno de los lotes viene de una subdivisión distinta de la de los otros dos terrenos. Cuando la SMA considera que la solicitud de permisos de edificación separados constituye un hecho que por sí mismo acredita el fraccionamiento, estaría imputando un hecho ajeno y no consideraría que ello obedeció a la existencia de anteproyectos aprobados anteriormente para otro propietario.
- Que nunca tuvo la intención de fraccionar, ya que no decidió dividir los lotes de terreno ni quiso construir un gran proyecto.
- Que el único sustento del fraccionamiento sería la modificación de los permisos de edificación, y en un supuesto inicio de ejecución de dos de estos permisos.

Resumen del fallo

El Tribunal acogió la reclamación sobre la base de los siguientes fundamentos:

- Que, de acuerdo con los antecedentes, en los mencionados lotes se desarrollarían tres condominios independientes, cada uno con su propio acceso, portería y zona de estacionamientos. Dichos proyectos no comparten áreas comunes o un espacio único. Esta independencia se ve corroborada por dos situaciones concretas: que la SMA no contaba con antecedentes suficientes para establecer que entre los proyectos existía una vinculación tal que pudiera configurar una unidad de proyecto; y que durante la tramitación del PDC, que fue rechazado, la inmobiliaria propuso renunciar a los permisos de edificación para dos de los tres lotes, lo que viene a confirmar que los proyectos podrían perfectamente construirse y operar independientemente unos de otros.
- Que no resultan concluyentes para efectos de unidad de proyecto, la forma en que operó la temporalidad en la tramitación del Plan de Manejo y de las solicitudes de certificados de factibilidad realizados separadamente el mismo día. Primero, porque hubo varias actuaciones que se hicieron por separado para cada uno de los lotes. Segundo, porque el criterio utilizado por CONAF para aprobar un Plan de Manejo no está supeditado a la existencia de uno o más proyectos, sino que a la superficie afectada. Finalmente, porque la afirmación de la SMA en cuanto a que la tramitación conjunta de un mismo plan para los tres lotes descarta cualquier posibilidad de ejecutar separadamente los proyectos, no se condice con la propuesta contenida en los PDC presentados por la Reclamante, en que propuso ejecutar únicamente el proyecto correspondiente al lote 4R.
- Que el inicio de la construcción simultánea de los proyectos no necesariamente da cuenta de la existencia de un único proyecto máxime si justamente los dos proyectos cuyo inicio de construcción se informó a la Municipalidad se encuentran separados entre sí.

- Que, finalmente, al no acreditarse la unidad de proyecto, forzoso es concluir que los proyectos a desarrollarse son independientes entre sí y no forman parte de un solo proyecto, motivo por el cual la alegación de la parte reclamante es acogida.
- Que al momento en que se habría fraccionado –mediante la solicitud de permisos según la SMA– ya estaba promulgado el D.S. N° 40/2012, lo que permite inferir que, al momento de la división del proyecto, Inmobiliaria Macul no podría menos que saber –dado el carácter de sujeto calificado que le asiste– el tenor y el alcance de la excepción contenida en el citado reglamento. Por ello, de haber existido división, esta no pudo llevarse a cabo con la intención de eludir el SEIA, ya que en ese momento era conocido que, aun cuando los tres lotes conformarían un solo proyecto, no existía obligación de ingresar este al SEIA.
- Que los requisitos para la reformulación de cargos son que sea realizada dentro de plazo y que se haya constatado la existencia de hechos nuevos. Esto es, dentro del plazo de 6 meses de duración del PAS y antes de la dictación del acto administrativo terminal.
- Que la última versión del primero como el segundo PDC se hacían cargo de las observaciones de la SMA. Lo anterior, confirma que la reformulación de cargos generó un perjuicio para el titular ya que no solo impidió un pronunciamiento de la SMA respecto a un primer PDC que cumplía con los requisitos para ser aprobado, sino que, además, llevó al titular a presentar un PDC cuyo rechazo adolece de falta de fundamentación.

Proyecto Punta Puertecillo
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-202-2019 «Fundación Rompientes y otros/ Superintendencia del Medio Ambiente», 26 de enero de 2021.
Indicadores
Fraccionamiento de proyectos – Abuso del derecho – Elusión de ingreso al SEIA – Plan Regulador – Principio preventivo
Normas relacionadas
Constitución Política – Arts. 6° y 7°. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3, 25, 27 y ss. Ley N° 19.300 – Arts. 8, 10, 11 bis y 24. Ley N° 20.417 – Arts. 35, 36, 47.
Antecedentes
a) Antecedentes del procedimiento administrativo • Inmobiliaria e Inversiones Pirigüines está desarrollando el proyecto Punta Puertecillo. Adquirieron la Higuera Puertecillo como resultado de la

subdivisión del predio denominado Topocalma, teniendo como socios a la sociedad Administradora Punta Puertecillo SpA y Luis Barros de la Sota. En 2014 una junta de vecinos presentó una denuncia ante la SMA en contra de la Empresa, sosteniendo que por su cercanía afectaría un área de manejo de pesca y recolección; y la necesidad de que, previo a su ejecución, el proyecto cuente con una línea de base y un plan de manejo de corta y reforestación. Ese mismo año la Junta de Adelanto de Puertecillo presentó también una denuncia ante la SMA en contra de la Inmobiliaria. A su vez, la Organización Comunitaria Territorial Vecinos de Puertecillo hizo una denuncia ante el mismo órgano. Llevado a cabo el procedimiento administrativo sancionatorio, la SMA dictó la R.E. N° 102, absolviendo del cargo a las Empresas Inmobiliaria e Inversiones Pirigüines Limitada y Administradora Puertecillo SpA.

b) Antecedentes del proceso judicial

- La Fundación Rompientes, la Organización Comunitaria Territorial Vecinos de Puertecillo y algunas personas naturales interpusieron reclamación del 17 N° 3 (Ley N°20.600) en contra de la R.E. N° 102 de la SMA, solicitando que se ordene decretar el ingreso del proyecto al SEIA mediante un EIA, así como que se apliquen sanciones. En su reclamación, en síntesis, las Reclamantes sostuvieron lo siguiente:
- Que el proyecto Punta Puertecillo es un proyecto de desarrollo urbano y turístico que debe ingresar al SEIA, ya que contempla 216 ha divididas en 307 lotes, de los cuales 295 estarán destinados a la venta, lo que lo enmarca en la tipología de la letra g) del art. 10 LBGMA.
- Que la RCA del proyecto Hacienda Topocalma, de 2001, conlleva reconocimiento al destino de urbanización del área. El proyecto Punta Puertecillo se emplaza en la hijuela Puertecillo que formaba parte de la Hacienda Topocalma por lo que el actual proyecto contemplaría la realización de parte de las actividades planteadas en el proyecto antiguo, dando lugar a un fraccionamiento de proyectos.
- Que estaríamos frente a un caso de abuso del derecho, ya que se utilizarían los dispositivos legales en forma torcida para desarrollar un proyecto inmobiliario fuera de la regulación urbanística, habiendo un abuso del DL N° 3516 y una intención de eludir el SEIA.
- Que la aplicación del artículo 2 transitorio del RSEIA sería ilegal, pues la absolución obedecería en gran medida al informe del SEA, referido a dicho artículo. Señalan que, en tal hipótesis, la norma dejaría inoperativo el literal g) del art. 10 LBGMA para casi absolutamente todos los planes, excediendo los límites de la potestad reglamentaria, pasando por sobre un mandato legal expreso, tornando en irrelevante la existencia de planes reguladores evaluados ambiental y estratégicamente excediendo sus facultades en cuanto potestad reglamentaria.
- Que el proyecto se desarrolla en un área colindante con el Sitio Prioritario para la Biodiversidad «Humedal Topocalma», lo que requeriría un ingreso al SEIA.

Resumen del fallo

- En relación con la alegación de elusión, el proyecto Punta Puertecillo se ubica dentro de los límites de una superficie regulada por el PRIBC de la Región del Libertador Bernardo O'Higgins, que corresponde a un área rural y que el referido PRIBC cuenta con RCA favorable. Siendo así, se cumplirían todos los presupuestos normativos para aplicar el art. 2° transitorio del RSEIA. Así la resolución impugnada no comete ilegalidad ni arbitrariedad al fundamentar la absolución del cargo previamente formulado en virtud de la aplicación de dicho precepto reglamentario y del principio de legalidad al que deben sujetarse las actuaciones de los órganos del Estado.
- En relación con el fraccionamiento, señala que la figura del fraccionamiento requiere como presupuestos normativos: que se trate de una división de proyectos, que dicha división se haya efectuado por un mismo proponente, que el proponente haya actuado deliberada y dolosamente con el fin de no evaluar ambientalmente el proyecto, o bien, de alterar la vía de ingreso para efectuarlo a través de una declaración de impacto ambiental cuando corresponda evaluarlo mediante un EIA. En este caso no se configuran los presupuestos, ya que no se ha acreditado que exista una división a sabiendas por la Inmobiliaria o la Administradora, sino que se acreditó la unidad del proyecto puertecillo previamente caracterizado. Además, dicho proyecto no debe ingresar al SEIA.
- En relación con el eventual abuso del derecho, el Tribunal señaló que ocurre cuando el titular de un derecho lo ejerce de modo abusivo, violentando gravemente los estándares normativos mínimos del respeto a los demás y causando –como resultado– un perjuicio pecuniario a un tercero. De los antecedentes, se concluyó que no se ha verificado que la Inmobiliaria haya ejercido la facultad de subdivisión que contempla el DL N° 3516 de modo ilegal. Tampoco se acreditó que la subdivisión predial haya afectado derecho ajeno.
- En relación con la potencial ilegalidad en la aplicación del artículo 2° transitorio del RSEIA, señaló que la decisión de la SMA de absolver a la Inmobiliaria y Administradora por el cargo consistente en la ejecución de un proyecto de desarrollo urbano y de desarrollo turístico sin contar con RCA, se encuentra dentro de sus facultades y, por ello, se ajusta a derecho, toda vez que se acreditó que dicho proyecto se emplaza dentro de los límites del PRIBC de la VI región. Dicho IPT fue calificado favorablemente vía RCA de 2005, por lo que no se cumple con los presupuestos que trata el artículo 10 literal g) de la LBGMA, para someter el proyecto al SEIA.
- En relación con la eventual afectación al Humedal Topocalma, señaló que el artículo 10 letra p) de la LBGMA mandata a los titulares de proyectos a someterlos al SEIA cuando estos impliquen la ejecución de obras, programas o actividades dentro de áreas colocadas bajo protección oficial, y no necesariamente dentro del área de influencia del proyecto. Por lo que no habría contravención al principio preventivo. Tampoco existirían antecedentes de afectación al Humedal en el expediente administrativo, ya que los derechos de agua utilizados para el abastecimiento del proyecto provienen de aguas superficiales, y no de aguas subterráneas.

p) Exceso en plazos de procedimiento administrativo sancionador no configura vicio esencial por no acreditarse perjuicio.

Modificación del Plantel Porcino Tamar
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-226-2019, «Tapia Azocar Carlos Enrique/ Superintendencia del Medio Ambiente», 09 de abril de 2021.
Indicadores
Plazos administrativos – Vicio no esencial – Modificación de proyecto – Cambios de consideración – sistema de tratamiento de Residuos Industriales Líquidos (RILes).
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Art. 10 letra o). Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3. Ley N° 19.880 – Art. 27. Ley N° 20.417 (artículo segundo) – Art. 55. D.S. N° 40/2012 del Ministerio del Medio Ambiente – Arts. 2 letra g); 3, letra o.7.2)
Antecedentes
Tras seguir un procedimiento sancionatorio en contra del Reclamante, la Reclamada, Superintendencia del Medio Ambiente (SMA), le impuso una sanción de multa, por elusión del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), respecto de las modificaciones al plantel de recría y engorda de animales, principalmente de cerdos, adquirido por el Reclamante en el año 2008. El plantel se encuentra en funcionamiento desde el año 1960, por lo que no cuenta con RCA. La SMA estimó que las modificaciones efectuadas al plantel debían ingresar al SEIA, en virtud de la tipología del literal o.7.2 del art. 3° del D.S. N° 40/2012 del Ministerio del Medio Ambiente (RSEIA), por tratarse de un sistema de tratamiento de RILes cuyos efluentes se usan para el riego de terrenos o caminos sin contar con resolución de calificación ambiental que la autorice. En el mismo sentido se pronunció el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) en la consulta de pertinencia efectuada por la SMA. La resolución sancionatoria, que impuso una multa de 50 UTM y requirió de ingreso al SEIA, fue modificada por resolución posterior que acogió parcialmente el recurso de reposición interpuesto por el Reclamante, circunscribiendo la sanción solo al período en que este tiene la calidad de propietario del plantel, reduciendo la multa a 27 UTM. Ambas resoluciones fueron impugnadas por el Reclamante ante el Segundo Tribunal Ambiental. Las controversias identificadas por el Tribunal son las siguientes: a) Duración del procedimiento administrativo sancionador y plazo de resolución del recurso de reposición.

- b) Titularidad del proyecto y responsabilidad por las infracciones.
- c) Eventuales cambios de consideración efectuados en el plantel, obligación de ingreso al SEIA y configuración de la infracción.
- d) Ponderación y motivación de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA.

Resumen del fallo

El Tribunal acogió la reclamación, anulando las resoluciones cuestionadas y ordenando a la SMA retrotraer los autos para sustanciar un nuevo procedimiento sancionatorio o absolver al Reclamante, según corresponda, formulando, entre otras, las siguientes consideraciones:

a) Sobre la duración del procedimiento administrativo sancionador y el plazo de resolución del recurso de reposición

- El Reclamante alegó que el procedimiento administrativo concluyó después de más de dos años desde su inicio, superando el plazo de 6 meses establecido en el art. 27 de la ley N° 19.880; y que la SMA tardó más de 9 meses en resolver el recurso de reposición interpuesto en contra de la resolución sancionatoria, vulnerando el plazo de 30 días establecido en el art. 55 de la LOSMA.
- **Si bien se ha producido una vulneración de los arts. 27 de la Ley N° 19.880 y 55 de la LOSMA, ello constituye un vicio que no es esencial, ya que el Reclamante no acreditó que le haya irrogado un perjuicio, por lo cual no tiene la entidad suficiente para anular el acto administrativo.** Lo anterior, sin perjuicio de la eventual responsabilidad administrativa en que se hubiere incurrido con la superación, tanto del plazo legal de duración del procedimiento administrativo como del plazo para resolver el recurso de reposición interpuesto en contra de la resolución sancionatoria.

b) Titularidad del proyecto y responsabilidad por las infracciones

- La SMA, en la Resolución sancionatoria, circunscribió la responsabilidad del Reclamante únicamente al período a partir del cual adquirió el plantel, sin estimar el período previo, en que el dueño de las instalaciones era otra persona, señalando que *«el período de incumplimiento imputado originalmente se reduce y traerá consigo un ajuste en la multa aplicada en la resolución sancionatoria»*.
- El hecho determinante para la imposición de la sanción al Reclamante fue la eventual modificación de proyecto en los términos del artículo 2 ° letra g.2 del RSEIA.
- Quedó en evidencia que la SMA no sancionó al Reclamante por supuestos incumplimientos de la anterior propietaria del plantel –SOFRIA–, sino por hechos que le imputó al Reclamante desde que adquirió el plantel de cerdos, en marzo de 2008, como expresamente se señala en la Resolución sancionatoria, de manera que no se infringieron los principios de legalidad, culpabilidad y de responsabilidad personal.

- En cuanto a la alegación relativa a la vulneración de la presunción de inocencia, el Reclamante cuestiona la presunción de veracidad de los hechos constatados por los ministros de fe –los fiscalizadores de la SMA– establecida en el artículo 8 ° de la LOSMA, cuestionamiento que en realidad se dirige a la misma norma legal, alegación que excede el alcance de un reclamo de ilegalidad como el presente.
 - Además, dicha presunción tiene el carácter de ‘simplemente legal’, en los términos del artículo 47 del Código Civil, es decir, admite prueba en contrario. En este sentido, los hechos consignados por el ministro de fe y que constan en el acta de fiscalización pueden ser desvirtuados o controvertidos por cualquier medio de prueba admisible en derecho, en los términos del artículo 51 de la LOSMA.
 - El Tribunal concluye que no es efectivo que se haya vulnerado el principio de presunción de inocencia, ni los restantes principios que ha invocado el Reclamante, por lo que desestimó la alegación.
- c) Sobre los eventuales cambios de consideración efectuados en el plantel, obligación de ingreso al SEIA y configuración de la infracción**
- La resolución sancionatoria configuró la infracción sobre la base de que se efectuaron modificaciones al proyecto. Sin embargo, la Reclamante alegó que las obras realizadas en el plantel no constituyen modificación de proyecto, pues no se han efectuado cambios de consideración, en los términos del artículo 2° letra g.2 del RSEIA.
 - El artículo 2° del RSEIA, en su letra g) define «*modificación de proyecto o actividad*», como la: «*Realización de obras, acciones o medidas tendientes a intervenir o complementar un proyecto o actividad, de modo tal que éste sufra cambios de consideración*». La misma disposición contempla diversas hipótesis de lo que debe entenderse por «*cambios de consideración*», siendo la de su primer párrafo la que invocó la SMA, esta es: «*Para los proyectos que se iniciaron de manera previa a la entrada en vigencia del sistema de evaluación de impacto ambiental, si la suma de las partes, obras o acciones tendientes a intervenir o complementar el proyecto o actividad de manera posterior a la entrada en vigencia de dicho sistema que no han sido calificados ambientalmente, constituye un proyecto o actividad listado en el artículo 3 del presente Reglamento*».
 - La tipología de ingreso al SEIA por cuya omisión fue sancionado el Reclamante, es la establecida en el art. 10 letra o) de la Ley N° 19.300 en relación con el art. 3° letra o) del RSEIA, a saber, «*proyectos de saneamiento ambiental, tales como sistemas de alcantarillado y agua potable, plantas de tratamiento de agua o de residuos sólidos de origen domiciliario, rellenos sanitarios, emisarios submarinos, sistemas de tratamiento y disposición de residuos industriales líquidos o sólidos*». Mientras que, el literal o) del artículo 3° del RSEIA establece que se entenderá por proyectos de saneamiento ambiental al conjunto de obras, servicios, técnicas, dispositivos o piezas que correspondan a las sub-tipologías que describe, siendo atingente al caso la siguiente: «*o. 7. Sistemas de tratamiento y/o disposición de residuos industriales líquidos, que cumplan al menos alguna de las siguientes condiciones: [...] o. 7.2 Que sus efluentes se usen para el riego,*

infiltración, aspersión y humectación de terrenos o caminos». Finalmente, el penúltimo párrafo del referido literal señala que: «Se entenderá por tratamiento las actividades en las que se vean modificadas las características químicas y/o biológicas de las aguas o residuos».

- La normativa indicada no considera como «tratamiento» aquellas actividades que solo modifican las características físicas de las aguas o residuos.
- Tras lo anterior, el Tribunal abordó las características de las instalaciones en cuestión, a fin de determinar si se está en presencia de un «sistema de tratamiento» desde el punto de vista del RSEIA, concluyendo que, de acuerdo a la literatura técnica, todos los cambios identificados (un separador estacionario de sólidos; pozos de homogeneización, que mediante un agitador mecánico mezcla el purín en dos pozos; y las obras de control de escurrimiento en pabellones, como un sistema de conducción de purines y un sistema de lavado pit en corrales) corresponden a operaciones unitarias físicas y mecánicas con el fin de separar la parte líquida de la sólida de los RILes, resultando en una modificación de las características físicas de las aguas o residuos.
- **Desde el punto de vista del Reglamento del SEIA, tales obras no corresponden a un «sistema de tratamiento», dado que aquel exige cambios de naturaleza química o biológica.**
- Por tanto, no puede darse por acreditada la configuración de una tipología de ingreso al SEIA por concepto de un tratamiento que produzca cambios en las características químicas del RIL, dado que no hay elementos que permitan sostener que el proceso de floculación produzca cambios más allá de las características físicas del residuo, ni hay información adicional que permita fundamentar o concluir que se trataría de un «sistema de tratamiento» que modifica las características químicas y/o biológicas de las aguas o residuos.
- En consecuencia, el Tribunal concluyó que: i) no se cumple lo establecido en el penúltimo párrafo del literal o) del artículo 3 ° del RSEIA; ii) la SMA no acreditó suficientemente la hipótesis de elusión al SEIA que construyó; y iii) la SMA yerra al afirmar que las modificaciones del plantel consisten en la construcción y operación de una planta de tratamiento de RILes.
- En conclusión, a juicio del Tribunal, la SMA no fundamentó debidamente la configuración de la infracción de elusión imputada y sancionada, esto es, la «modificación del plantel de su propiedad, consistente en la construcción y operación de una planta de tratamiento de RILes, cuyos efluentes son usados para el riego de terreno sin contar con RCA que la autorice». Por consiguiente, **la SMA vulneró la obligación de fundamentación de las resoluciones, establecida en el artículo 41 inciso cuarto de la Ley N° 19.880, incurriendo en un vicio de ilegalidad, toda vez que su razonamiento se basó antecedentes que no permiten acreditar que el Reclamante haya realizado cambios de consideración que constituyan una modificación del proyecto y que, por ende, deba ingresar al SEIA.**

- Finalmente, el Tribunal desestimó la alegación que la SMA efectuó en su informe, relativa a que –aun si se considera que no hay un sistema de tratamiento de RILes– de todas maneras, el plantel debería ingresar al SEIA, por operar un sistema de «disposición» de RILes utilizados para el riego, pues el cargo y la infracción se construyó sobre la hipótesis de la existencia de un «sistema de tratamiento» de RILes. A juicio del Tribunal, la SMA no puede en sede judicial invocar una tipología distinta de la que consideró en sede administrativa, pues implicaría vulnerar la congruencia que debe haber entre el cargo formulado y la sanción impuesta.

d) Ponderación y motivación de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA

- El Tribunal consideró innecesario pronunciarse a este respecto, en atención a que la configuración de la infracción no se encuentra debidamente motivada.

e) Conclusión general

- Se acogió la reclamación por estimar que las resoluciones reclamadas carecen de la debida motivación, al sancionar a la Reclamante por estimar que efectuó una modificación de proyecto en los términos del art. 2º letra g.2 en relación con el art. 3º literal o.7.2 del RSEIA, lo cual no fue debidamente acreditado por la SMA. A juicio del Tribunal, la SMA no contaba con antecedentes suficientes para sostener que el Reclamante hubiese efectuado cambios de consideración a su plantel que configuren una modificación de proyecto en los términos del art. 2º letra g.2 del RSEIA.

q) Ausencia de debida fundamentación de resolución sancionatoria.

Frigorífico Antillal
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° R-224-2019, “López Aránguiz David Marcial/ Superintendencia del Medio Ambiente”, 17 de junio de 2021.
Indicadores
Ruidos – Discrecionalidad – Sanción – fundamentación – Proporcionalidad – Finalidad disuasiva – Bases metodológicas – Intencionalidad – Contumacia
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 3; 30. LOSMA – Art. 38 letra b); 40; 55; 56. Ley N° 19.880 – Arts. 11; 41. D.S. N° 38/2011, del Ministerio del Medio Ambiente – Arts. 6º N° 1, 2 y 13; 9º

Antecedentes

En el año 2015, la Reclamante ingresó una denuncia ante la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) debido a los ruidos que generaría la operación del Frigorífico Antillal, de la Sociedad Comercial Antillal Ltda., ubicado en la comuna de Linares, Región del Maule. Tras varias suspensiones y nuevas denuncias, la SMA dictó la resolución sancionatoria que impuso una multa de 36 UTA en contra de la empresa, por la infracción al D.S. N° 38/2011 y considerando el incumplimiento del Plan de Cumplimiento (PdC). Esta resolución fue objeto de recurso de reposición por parte del denunciante y Reclamante de autos, quien solicitó imponer la sanción de clausura hasta que se desarrollen obras de mitigación necesarias y adecuadas para dar cumplimiento a la normativa de ruidos.

La SMA rechazó el señalado recurso de reposición; sin embargo, ordenó a la Empresa la implementación de la medida urgente y transitoria de mejorar las condiciones de aislación acústica de las fuentes generadoras de ruidos con la construcción de una barrera acústica y la presentación de un cronograma de construcción de dicha barrera.

Frente a la resolución que rechazó el recurso de reposición, la Reclamante interpuso el reclamo del art. 17 N° 3 de la ley N° 20.600, ante el Segundo Tribunal Ambiental, solicitando que esta sea dejada sin efecto, solo en lo relacionado con la sanción, aplicando en su reemplazo la clausura hasta que se desarrollen las obras de mitigación necesarias o, en su defecto, se eleve la sanción pecuniaria.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal Ambiental acogió la reclamación, dejando sin efecto las resoluciones reclamadas en lo referido a la elección y determinación de la sanción, y ordenando a la Reclamada dictar una nueva resolución sancionatoria en que pondere la contumacia del infractor y los restantes elementos que la Reclamada estime pertinentes, sobre la base, entre otras, de las siguientes consideraciones:

a) Sobre la discrecionalidad y límites para su ejercicio en la elección de la sanción aplicable

- Tras citar los arts. 38 y 40 de la LOSMA, 11 y 41 de la ley N° 19.880, doctrina nacional (J. Bermúdez; M. Hernández; R. Fernández) y jurisprudencia del mismo Tribunal, señaló que, en materia de sanciones pecuniarias, la SMA debe realizar un ejercicio motivado de las razones que le permiten arribar a la sanción específica, explicitando el efecto que tiene la aplicación de cada uno de los criterios o factores en la determinación de la sanción. Asimismo, citando las Bases Metodológicas (2017) de la SMA, indicó que, atendido el deber general de fundamentación de los actos de la Administración, y el deber particular que recae sobre esta, y considerando el hecho de que, para la procedencia de una sanción no pecuniaria, igualmente deben ser ponderadas las circunstancias del art. 40 de la LOSMA, el mismo estándar de fundamentación debe ser aplicado a este tipo de sanciones.
- Establecido lo anterior, el Tribunal se refirió al alcance del criterio de contumacia, establecido como criterio para la determinación de sanciones no pecuniarias,

en las Bases Metodológicas de la SMA, pero no definido en dicho documento. Al respecto, tras citar jurisprudencia del mismo Tribunal y del Primer Tribunal Ambiental, concluyó que la contumacia en la comisión de la infracción, en el contexto de la LOSMA, es un criterio a considerar en la imposición de una sanción no pecuniaria, que dice relación con un infractor reiterativo que deviene en un actuar persistente y displicente a cumplir con los deberes y obligaciones que le impone el ordenamiento jurídico ambiental.

- Luego, el Tribunal estimó que existe contumacia de la Empresa, la que se expresa, entre otros aspectos, en los procedimientos por infracción a la norma de emisión de ruidos seguidos en contra de la misma, en la imposición de una sanción previa, cuyo pago está pendiente, en la existencia de nuevas denuncias, en el incumplimiento de un PdC y en la imposición de medidas urgentes y transitorias no cumplidas.
- Tras lo anterior y considerando que la infracción fue calificada como grave, el Tribunal concluyó que la resolución sancionatoria carece de la debida fundamentación, en tanto no hay un ejercicio motivado de las razones que la llevaron a descartar la aplicación de una sanción no pecuniaria, sobre todo considerando que se encuentra expresamente indicado dentro de los factores a ponderar para la procedencia de una sanción de esa naturaleza. Agregó que el mismo estándar de fundamentación debió haber sido aplicado para haber agravado la sanción pecuniaria, incorporando la contumacia en la ponderación de la circunstancia de la letra e) del art. 40 de la LOSMA. Todo lo cual llevó al Tribunal a concluir que tanto la resolución sancionatoria como la que rechazó el recurso de reposición son contrarias a derecho por carecer de la debida fundamentación, por lo que deben ser dejadas sin efecto.

b) Respecto del plazo de resolución del recurso de reposición en sede administrativa

- Tras citar los arts. 55 de la LOSMA y 59 de la ley N° 19.880; y jurisprudencia de la Contraloría General de la República, referida a los arts. 3° y 8° de la ley N° 18.575 y 7° de la ley N° 19.880; y constatando que el recurso de reposición en contra de la resolución sancionatoria fue interpuesto el 9 de noviembre de 2018 y fue resuelto el 13 de diciembre de 2019, superando ampliamente los plazos legales que tiene la Administración al respecto, señaló que dicha dilación constituye una vulneración al art. 55 de la LOSMA, sin embargo, tal vicio no es esencial, pues no existen antecedentes que permitan tener por acreditado un perjuicio concreto a la Reclamante.

c) Sobre el ámbito de competencia del Tribunal

- En su petitorio, el Reclamante solicitó se deje sin efecto la resolución sancionatoria solo en aquello que dice relación con el tipo de sanción, aplicando en su reemplazo la clausura o en su defecto se eleve la sanción pecuniaria.
- Al respecto, el Tribunal señaló que, de acuerdo con el art. 30 inciso segundo de la ley N° 20.600, **no detenta facultades para determinar los contenidos discrecionales del acto que sea anulado, como lo sería la determinación de una sanción distinta a la impuesta por la Administración.**

- Luego, tras citar jurisprudencia del mismo Tribunal, indicó que no resulta procedente acoger lo solicitado por la Reclamante, en atención a que compete al Superintendente del Medio Ambiente la potestad de determinar la sanción que corresponde a cada una de las infracciones determinadas, lo que, en cualquier caso, deberá fundamentar.
- El fallo anterior fue acordado con el voto en contra del Ministro Sr. A. Ruiz, quien estimó que la SMA actuó dentro del ámbito de sus atribuciones, fundamentando adecuadamente la determinación de la sanción, de manera que esta resulta proporcional a la infracción cometida.

Semana Buinense
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° R-233-2020, “Ilustre Municipalidad de Buin/ Superintendencia del Medio Ambiente”, 18 de junio de 2021.
Indicadores
Ruidos –Peligro ocasionado – Número de personas cuya salud pudo afectarse – Falta de cooperación eficaz – Proporcionalidad – Bases metodológicas – Ponderación circunstancias del art. 40 – Motivación
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 3. LOSMA – Arts. 35, letra h); 40, letras a), b) i); 56. Ley N° 19.880 – Arts. 11; 41. D.S. N° 38/2011, del Ministerio del Medio Ambiente – Art. 7°
Antecedentes
En febrero de 2017, la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) recibió una denuncia interpuesta ante la SEREMI de Salud, por ruidos molestos por las actividades asociadas a la celebración del aniversario de la comuna de Buin. Al año siguiente (2018), recibió una nueva denuncia de la misma persona, informando que comenzarían las celebraciones del aniversario de la comuna, lo que provocaría ruidos molestos que afectarían a la denunciante, su familia, otros adultos mayores del sector, al Centro de Salud Familiar y al Hospital local. Al año siguiente (2019), la SMA requirió información al Municipio respecto de las medidas de control o mitigación de ruido durante la Semana Buinense y dispuso actividad de fiscalización, cuyas mediciones de ruido arrojaron excedencias en horario nocturno. Finalmente, tras el respectivo procedimiento, en febrero de 2020, la SMA dictó la resolución sancionatoria que impuso a la Municipalidad de Buin una multa de 97 UTA. Tras lo anterior, la I. Municipalidad de Buin interpuso el reclamo del art. 17 N° 3 (Ley N° 20.600) ante el Segundo Tribunal Ambiental, solicitando el cambio de sanción de multa a amonestación escrita o, en su defecto, la rebaja de la multa, alegando vicios en la ponderación de algunas de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA en la determinación de la sanción aplicada.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal Ambiental acogió parcialmente la reclamación, dejando sin efecto la Resolución Reclamada y ordenando a la SMA dictar una nueva, que efectúe una motivada ponderación de las circunstancias de las letras a) y b) del art. 40 de la LOSMA, sobre la base, entre otras, de las siguientes consideraciones:

a) Sobre la ponderación de la importancia del peligro ocasionado

- El Tribunal constató que las primeras mediciones de ruido se efectuaron en los años 2018 y 2019 en el domicilio de la denunciante, que no constan otras denuncias que involucren a vecinos distintos de la Reclamante ni otros receptores sensibles que se localicen en el entorno en el que se celebró la Semana Buinense.
- Las mediciones de ruido cumplieron los protocolos y metodología establecidos en el D.S. N° 38/2011, por lo que la autoridad sanitaria y la SMA se ajustaron y cumplieron formalmente el estándar de procedimientos de esta naturaleza, realizando mediciones en los años 2018 y 2019 en el mismo lugar de un único receptor que actuó como denunciante.
- Consta que no se realizó medición en un receptor sensible distinto del indicado, como el Hospital de Buin, que, según indica la SMA, se encuentra dentro del área de influencia (AI) de la fuente de ruidos.
- El Tribunal ha señalado que una de las características del peligro, en cuanto circunstancia del art. 40 letra a) de la LOSMA, es su concreción.
- En la especie, la SMA sustentó la identificación de un peligro concreto atendido el nivel de superación del límite normativo máximo en horario nocturno (39 dB (A) en exceso), agregando, como elemento que incide en la magnitud del riesgo en el caso concreto, la frecuencia y el tiempo de la exposición al ruido por parte del receptor.
- De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud, los factores que influyen en la exposición al ruido incluyen: i) la intensidad o volumen del sonido; ii) la duración o período de tiempo; iii) y la frecuencia o repetición. Estos factores están relacionados y contribuyen a la energía sonora total a la que un individuo está expuesto. De esta forma –indicó el Tribunal– el espacio de tiempo máximo admisible disminuye a medida que aumenta la intensidad del sonido.
- La Semana Buinense se desarrolló por seis días en el año 2018 y por cinco días en el año 2019, con una duración acotada de cuatro horas por día, período que corresponde al tiempo de exposición continuo de un receptor o individuo.
- En relación con la intensidad o el volumen del sonido, no es posible asegurar, ya que no se conoce, que esta se haya mantenido permanentemente sobre el nivel de la norma o en niveles cercanos a los registrados en las mediciones de ruido (sobre 80 bBA).
- La resolución sancionatoria indicó que la actividad no se realiza de manera permanente, sino que corresponde a una fuente emisora puntual, estacionaria, no

continúa, un evento acotado en el tiempo.

- Tras lo anterior, el Tribunal señaló que la importancia del peligro ocasionado es de entidad muy menor como para ponderarlo con cierta relevancia en la determinación de la sanción. Agregó que la SMA yerra al incluir a un receptor sensible como el Hospital de Buin, que no corresponde a un punto de medición para la determinación del peligro, suponiendo que aquel hubo de ser afectado por encontrarse en el AI.
- En cuanto a la concreción del peligro, el Tribunal señaló que este no aparece debidamente justificado en la resolución, pues, en la práctica, se fundó únicamente en los altos niveles de superación del límite normativo. Agrega que esto implica utilizar dicha superación, tanto para justificar el tipo infraccional como para agravar la sanción, lo que es improcedente en virtud del principio *non bis in idem*.
- Adicionalmente, el otro elemento que consideró la SMA para determinar la incidencia de la magnitud del riesgo consiste en la frecuencia y el tiempo de exposición al ruido por parte del receptor, el que tampoco permite justificar un peligro concreto, dado que la SMA reconoce el carácter “puntual” de la fuente emisora de ruido.
- Concluyó el Tribunal, que la resolución sancionatoria no fundamentó debidamente la circunstancia del literal a) del art. 40 de la LOSMA, en los términos del art. 41 de la ley N° 19.880, lo que la torna ilegal por falta de motivación, por lo que la alegación fue acogida.

b) Sobre la ponderación del número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción

- Para determinar si esta circunstancia fue debidamente ponderada, el Tribunal tuvo presente que la SMA estableció el AI de una forma “teórica-empírica”. Por una parte, construyó un marco teórico utilizando una fórmula y, por otra parte, tuvo en cuenta el conocimiento empírico que ha adquirido desde que entró en funciones, a través del análisis de más de 360 infracciones al D.S. N° 38/2011.
- La SMA indicó que no se consideró en la fórmula la atenuación del ruido por una serie de otras variables documentadas y conocidas. La no inclusión de variables atenuantes fue justificada por la SMA sobre la base de «que las condiciones del medio de propagación del sonido no son ni homogéneas ni estables», lo cual habría sido subsanado por el conocimiento empírico adquirido por la SMA.
- A juicio del Tribunal, tratándose de una actividad que no es permanente, hubiera sido conveniente y razonable la realización de dos o más mediciones en otros receptores sensibles, como el referido Hospital de Buin, cuya ubicación en el AI es destacada en la resolución sancionatoria. Una medición en dicho receptor habría posibilitado reducir la incertidumbre o sustentar la verosimilitud de que en el AI habría 1.002 personas potencialmente afectadas.
- Tras lo anterior, el Tribunal estimó que no es plausible una determinación del número de personas cuya salud pudo afectarse con la infracción por medio de un AI estimativa a través del uso de un método teórico-empírico, que depende

fundamentalmente del criterio y «conocimiento adquirido» por la SMA, pues ello limita su reproducibilidad desde el punto de vista técnico, así como su nivel de certeza.

- El Tribunal concluyó que la Resolución Reclamada no ponderó ni fundamentó debidamente la circunstancia de la letra b) del art. 40 de la LOSMA, en los términos del art. 41 de la ley N° 19.880, lo que la torna ilegal por falta de motivación, por lo que la alegación fue acogida.

c) Sobre la ponderación de la cooperación eficaz

- A juicio del Tribunal, es un hecho no controvertido la entrega extemporánea, por la Municipalidad, de la información para determinar la procedencia de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA, requerida por la SMA durante el procedimiento sancionador, ya que el oficio municipal de respuesta fue presentado cuando el plazo se encontraba vencido y el mismo día en que se emitió el dictamen de la fiscal instructora.
- Además, se constató que, en dicho oficio municipal, la Reclamante presentó información confusa y contradictoria al sostener, por una parte, que el 2020 se suspendería la Semana Buinense y, por otra, que se adoptarían medidas de mitigación de ruido. Esto, a juicio del Tribunal, justifica que la SMA haya ponderado la falta de cooperación como un factor de incremento de la sanción en cuanto circunstancia innominada del art. 40 letra i) de la LOSMA. Por tanto, encontrándose esta circunstancia debidamente ponderada y motivada, la alegación fue rechazada.

d) Sobre la proporcionalidad del monto de la multa

- Conforme al criterio del Tribunal, la ponderación de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA constituye una aplicación del principio de proporcionalidad, de manera que, la falta de la debida motivación, en este caso, de la importancia del peligro ocasionado y del número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción, hacen que la sanción sea desproporcionada.
- A juicio del Tribunal, la falta de proporcionalidad no se funda en la ponderación de las circunstancias de los literales c) y f) de la LOSMA, esto es, «beneficio económico obtenido con motivo de la infracción» y «capacidad económica del infractor», como da a entender la Reclamante.
- Atendido lo anterior, **la alegación fue acogida por el Tribunal en cuanto la falta de proporcionalidad de la sanción impuesta obedece a la errónea ponderación y falta de la debida motivación de las circunstancias de las letras a) y b) del art. 40 de la LOSMA, en los términos del art. 41 de la ley N° 19.880, tornando la Resolución Reclamada en ilegal por falta de motivación.**

r) Ausencia de configuración de infracción como vicio esencial.

Agrícola Urcelay
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-221-2019, “Sociedad Agrícola Comercial e Industrial Urcelay Hermanos Ltda./ Superintendencia del Medio Ambiente”, 27 de julio de 2021.
Indicadores
Multa – Beneficio económico – Principio de tipicidad – Planta de tratamiento de Residuos Industriales Líquidos (RILes) - Denuncia
Normas relacionadas
Constitución Política de la República de Chile – Art. 19 N° 3. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3, 25, 27, 29 y 30. Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente – Arts. 35 letra a); 36 N°1, N°2 y 40. Ley N° 19.300 – Art. 10 letra o), 24. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Art. 3 letra o.7.). D.S. N° 95/2001 Ministerio Secretaría General de la Presidencia – Arts. 90 y 96
Antecedentes
a) Respecto al procedimiento administrativo seguido por la SMA La Empresa Agrícola Urcelay es titular del proyecto denominado «Sistema de Tratamiento de RILes para Urcelay Hermanos Ltda» (Proyecto), ubicado en la comuna de Olivar, Región del Libertador General Bernardo O’Higgins. Dicho Proyecto consiste en la construcción y operación de un sistema de tratamiento de RILes generados en el proceso de producción de mostos concentrados para la elaboración de vinos. Luego de denuncias por descarga de RILes al Canal Olivar, fiscalizaciones e inspecciones ambientales realizadas, entre los años 2013 y 2015, la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) hizo presente a la Empresa su obligación de cumplimiento del Decreto Supremo N° 90/2000 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia (MINSEGPRES). Luego de nuevas denuncias interpuestas por el mismo hecho, la SMA solicitó a la Seremi de Salud los reportes de monitoreo anuales de lodos informados por la Empresa, contestando la autoridad de salud que esta no había ingresado ningún reporte de monitoreo. Por lo anterior, en el año 2017, la SMA formuló cargos en contra de la Empresa por incumplimiento de diversas obligaciones y compromisos establecidos en la autorización ambiental del Proyecto. En síntesis, dichos incumplimientos fueron los siguientes: 1. Efectuar la descarga de RILes al Canal Olivar, sin informar a la autoridad los reportes de autocontrol exigidos al efecto, desde agosto de 2014 a agosto de 2017 (en adelante “infracción N° 1”). 2. Aumentar la producción de mosto proyectada por la RCA, para los períodos de

2014, 2015, 2016 y 2017 (en adelante “infracción N° 2”).

3. No realizar el manejo de lodos establecidos en la RCA (en adelante “infracción N° 3”).
4. Modificación de la Planta de Tratamiento de RILes, sin contar con RCA (en adelante “infracción N° 4”).
5. No actualizar la información asociada a la RCA del proyecto en el Registro Público de RCA del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (SNIFA).

Luego, la Empresa presentó un Programa de Cumplimiento, el que fue rechazado por la SMA, en enero de 2018. A consecuencia del rechazo, la empresa presentó sus descargos. Concluida la etapa probatoria, se elaboró un Dictamen en mérito del cual la SMA aplicó una multa total de 7.222 Unidades Tributarias Anuales (UTA). La empresa solicitó la reposición de dicha resolución, el que fue parcialmente acogido, mediante la Resolución Reclamada, que aplicó en definitiva una multa ascendiente a 3.433 UTA.

b) Sobre la reclamación judicial

La Empresa impugnó la resolución de la SMA, que acogió parcialmente el recurso de reposición interpuesto por aquella en sede administrativa, con base en los siguientes argumentos:

- Existió una errónea configuración de las infracciones: i) En lo relativo a la infracción N° 1, sostuvo que no existe prueba de la infracción, sino que de una sola descarga, pues los sistemas de tratamiento eran suficientes. ii) Respecto a la infracción N° 2, agregó que la RCA no se refiere a esta materia ni establece algún límite de producción y que se encuentra comprendida en otra infracción imputada. iii) Sobre la infracción N° 3, indicó que el manejo de lodos ha sido adecuado en lo referido a su transporte y disposición final, agregando que no existe Reglamento de tratamiento de lodos, lo que vulneraría el principio de tipicidad, además de que se trataría de una infracción vinculada con otra formulada (elusión del SEIA). iv) Por último, en lo relativo a la infracción N° 4, debido a la modificación a la planta de tratamiento de RILes, indicó que se trataría de una mejora al manejo ambiental del efluente tratado y que la disposición de RILes al suelo no afectan las napas subterráneas, los cursos de agua del sector ni la salud de las personas.
- Existió una errónea clasificación de las infracciones: i) En cuanto a la infracción N° 1, no existiría intención deliberada, pues la SMA no habría logrado acreditar que haya descargado RILes al canal, por lo que la infracción no podría ser calificada como “gravísima”; ii) En cuanto a las infracciones N° 2 y N° 3, indicó que no correspondía clasificarlas como graves, pues no incumplió ninguna medida tendiente a eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto; iii) En cuanto a la infracción N° 4, estimó que la SMA no realizó un análisis de pertinencia de ingreso al SEIA ni consideró la mejora que implicaría la disposición de RILes al suelo.
- En cuanto a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado: i) La SMA

habría errado al concluir que la infracción N° 1 acarrearía un peligro concreto de importancia alta para el medio ambiente; ii) En cuanto a los cargos N° 2 y N° 4, no sería posible concluir que la disposición de RILes tratados que efectúa genere un peligro concreto para los componentes del medio ambiente.

- En cuanto a la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental: i) La infracción N° 1 fue ponderada considerando únicamente una descarga del año 2015, sobredimensionando el incumplimiento; ii) La infracción N° 2 fue indebidamente ponderada porque parte de la base de considerar una RCA en desuso, quedando además comprendida en el cargo N° 4; iii) Respecto al cargo N° 3, resulta erróneo sostener que las medidas incumplidas buscan disminuir o minimizar la generación de lodos, sino que lo que buscan es darles un mejor manejo.
- En cuanto a la intencionalidad, utilizando en términos generales argumentos ya esgrimidos en su defensa, la Empresa sostuvo que su sola calidad de «sujeto calificado» no sería suficiente para estimar que se ha configurado un actuar doloso de su parte, que justifique la imposición de una sanción más gravosa. Por el contrario, sostuvo que lo único que se habría acreditado sería una negligencia, más no una hipótesis dolosa.
- Respecto a la conducta anterior negativa, la Empresa indicó que la consideración de una sanción de 155 Unidades Tributarias Mensuales, impuesta por la Superintendencia de Servicios Sanitarios en septiembre del año 2010, como un factor de incremento de las sanciones, resultaría contrario a los principios de irretroactividad y de proporcionalidad.
- En cuanto a la cooperación eficaz, agregó que no se habría considerado adecuadamente la entrega de información efectuada en el marco de las medidas provisionales ordenadas por la SMA y los allanamientos parciales realizados para ponderar adecuadamente este factor de disminución.
- En cuanto a su capacidad económica, la Empresa sostuvo que desde la presentación de su escrito de descargos ha hecho presente a la SMA su deficiente situación financiera. Añadió que la imposición de una multa de 3.433 UTA afectaría el programa de pagos proyectado, conllevando su cierre.
- El Reclamante, por último, indicó que la SMA utilizó antecedentes entregados durante las medidas provisionales decretadas contra la Empresa para fundar la sanción. Reiteró su alegación sobre infracción al principio de tipicidad y denunció que en situaciones similares la SMA habría impuesto multas más bajas que la cursada a su respecto.
- Considerando lo expuesto, solicitó se dejarán sin efecto tanto la resolución que rechazó el recurso de reposición como la que declaró el incumplimiento del PDC, y se ordenará a la SMA que dicte una nueva resolución conforme a derecho.

Por su parte, la SMA ratificó la legalidad de las resoluciones impugnadas judicialmente sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- En cuanto a la configuración de las infracciones: i) Sobre la infracción N° 1, indicó que

se analizó la capacidad de la planta de tratamiento, límites y registro de producción de mosto, determinando que no se trataba de hechos aislados; ii) Sobre la infracción N° 2, indicó que la RCA el instrumento contemplaría un límite de producción, asociada a la capacidad máxima de tratamiento de la planta. Se trataría además de una infracción independiente de aquella que el Reclamante pretende asociar; iii) Sobre el manejo de lodos, indicó que la exigencia cuyo cumplimiento fue sancionado se encuentra claramente establecida en la RCA del proyecto; iv) En lo relativo a la infracción por elusión, indicó la SMA que la Empresa habría reconocido la configuración de la infracción al afirmar que se habilitó un sistema de tratamiento de RILes que no estaba autorizado y que, además, requería ingresar al SEIA.

- En cuanto a la clasificación de las infracciones: En cuanto al beneficio económico: i) Sobre la infracción N° 1, indicó que la Empresa entregó información falsa, exponiendo una situación irreal, por lo que el elemento subjetivo fue más allá de la negligencia; ii) Sobre la infracción N° 2, 3 y 4, indicó que su gravedad quedó configurada al verificarse todas las condiciones que la ley dispone. Respecto al cargo N°2, indicó que el mayor aumento de los niveles de endeudamiento no se encontraba relacionado con el aumento de la producción, por lo que no existiría relación entre los niveles de costos financieros y eventuales inversiones. Respecto al cargo N° 3, indicó que la inexistencia del Reglamento no es excusa para incumplir con la obligación de monitoreo de lodos.
- En cuanto a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado: i) Respecto al cargo N° 1, el peligro concreto se verificaría debido a la afectación potencial de la concentración de oxígeno en las aguas de los canales Olivar y Copequén. ii) En cuanto a las Infracciones N° 2 y 4, la mayor producción de mosto estaría directamente relacionada con la generación de RILes y lodos. Por lo tanto, los efectos de la comisión de la infracción N° 2 se traducirían en mayores volúmenes de RIL y de lodos.
- En cuanto a la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, la SMA indicó que lo que se valora en la presente circunstancia es la relevancia que un determinado incumplimiento ha significado para el sistema regulatorio ambiental, más allá de los efectos propios que la infracción pudiera generar.
- Afirma que esta circunstancia habría sido adecuadamente fundamentada para cada una de las infracciones, dando cuenta del tipo de norma que había sido infringida, así como la manera en que se habría dado cada incumplimiento al momento de determinar el valor de seriedad y la multa finalmente impuesta.
- En cuanto a la intencionalidad, la SMA indicó que no solo consideró el hecho de que la Empresa fuese un sujeto calificado, sino que otros factores, tales como sus afirmaciones y acciones, además de que implantó en forma totalmente deliberada un nuevo sistema de tratamiento de RILes, no pudiendo desconocer la necesidad de contar con una RCA.
- En cuanto a la conducta anterior negativa, sostuvo que la LOSMA no establece un límite temporal para ponderar la conducta anterior del infractor, ni circunscribe dicha evaluación a los procedimientos sancionatorios seguidos ante ella. Aclaró que no se estaría sancionando a la Empresa por conductas previas a la entrada en vigor de la

LOSMA, sino que se estaría ponderando su comportamiento pasado para sancionarla.

- Respecto de la circunstancia de cooperación eficaz, agregó que la respuesta a un requerimiento de información no sería en ningún caso una colaboración, sino una exigencia legal. Además, destaca que no sería posible tener por acreditado un allanamiento parcial si la Reclamante niega en su reclamación haber efectuado las descargas que se atribuyen en la formulación de cargos, más aún considerando que la descarga fue verificada *in fraganti* por el personal del Servicio Agrícola y Ganadero, siendo, por tanto, un hecho que la Empresa no podía negar.
- En cuanto a la capacidad económica de la Empresa, la SMA indicó que en sede de reposición ya se realizó una rebaja del 50% de la multa, tras una reevaluación de su capacidad de pago. No obstante, agregó que el nivel de reproche que se debe mantener en razón de la seriedad de las infracciones cometidas, que en este caso están referidas al riesgo al medio ambiente y la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental.
- La SMA, por último, negó la existencia de vicios y abusos en el procedimiento, pues habría actuado de manera objetiva en la tramitación del procedimiento, dando a la Empresa la oportunidad para hacer valer sus defensas y desvirtuar las acusaciones.
- Considerando lo expuesto, solicitó se rechazara íntegramente la impugnación judicial y se declarara que las resoluciones reclamadas fueron dictadas legalmente y conforme a la normativa ambiental vigente.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- a) Configuración de las infracciones.
- b) Clasificación de las infracciones.
- c) Ponderación del beneficio económico.
- d) Otras alegaciones.

Resumen del fallo

El Tribunal acogió la reclamación judicial en atención a las siguientes consideraciones:

a) **Sobre la configuración de las infracciones**

- El Tribunal consideró como configuradas las infracciones relativas a la descarga de RILes al Canal Olivar sin informar a la autoridad los reportes de autocontrol exigidos; a la no realización del manejo de lodos establecido en la RCA; y respecto de la modificación de la planta de tratamiento de RILes sin contar con una modificación a la RCA que la autorice.
- Sin embargo, acogió la alegación asociada a la configuración de la infracción relativa al aumento de la producción de mosto proyectada por la RCA para los períodos de 2014, 2015, 2016 y 2017. Al respecto, el Tribunal explicó que la referencia a una producción de 8.000.000 de litros de mosto indicada en el instrumento se estableció como referencia y solo para efectos de estimar el volumen posible de producción de RILes durante la vida del proyecto, aclarando

que lo autorizado era la construcción y operación de un sistema de tratamiento de RILes y no una planta de producción de mostos. Además, estimó que dicha contravención a la LOSMA por sí sola constituye un vicio esencial que afecta a la configuración de la infracción.

b) Sobre la clasificación de las infracciones

- El Tribunal coincidió con los argumentos para la calificación realizada respecto de las infracciones por parte de la SMA, a excepción de la infracción N° 2, que, por haber estimado previamente como no configurada, tornaba innecesario emitir pronunciamiento a su respecto.

c) Con relación al beneficio económico

- El Tribunal indicó que la SMA debe realizar un análisis especialmente exhaustivo del beneficio económico derivado de ganancias ilícitas, atendida la menor densidad regulatoria dada a su tratamiento en las *«Bases metodológicas para la determinación de sanciones ambientales»*, el cual debe quedar claramente fundamentado en la resolución sancionatoria. Esto se traduce en que, para calcular el beneficio económico, la autoridad debe señalar cuáles son las partidas que se consideran por concepto de ingresos y costos sean estos últimos directos y/o indirectos, así como las razones por las cuales algunas de estas partidas no fueron incorporadas en este cálculo. En este sentido, las partidas consideradas dentro de los costos serán aquellas que fluyan de las ciencias económicas y financieras conforme con la *lex artis*, así como del mérito del proceso administrativo, lo cual corresponde a un estándar mínimo de fundamentación exigible a la actividad sancionatoria de la administración, de manera que permita al sancionado comprender cómo se arribó al reproche que los poderes públicos efectúan en su contra.
- En consecuencia, conforme a la doctrina citada en el fallo, la decisión de la Reclamada en orden a descartar la consideración de los costos financieros para determinar el beneficio económico asociado a ganancias ilícitas adicionales, en función de no existir *«una relación directa entre los niveles de costos financieros observados en el periodo y eventuales inversiones asociadas al aumento de producción por sobre lo autorizado»* (considerando N° 301 de la Resolución Reclamada), debido a que la estrategia de inversión de cada empresa es una cuestión que queda entregada a sus particulares expectativas de desarrollo y crecimiento conforme con las libertades consagradas en la Carta Fundamental.

Respecto a las demás alegaciones, el Tribunal no emitió pronunciamiento, al haber acogido la reclamación por indebida configuración del cargo N° 2.

Considerando lo anterior, **se acogió la reclamación judicial y, en consecuencia, se dejó sin efecto la resolución impugnada; además, se ordenó a la SMA dictar una nueva resolución ajustada a derecho, según los criterios establecidos en el fallo.**

s) **Reformulación de cargos viciada por omisión de audiencia y plazo para diligencias en ejercicio de la facultad del art. 54 de la LOSMA.**

Terminal Marítimo de Quintero	
Identificación	
Segundo Tribunal Ambiental. Rol R-262-2020, “ENAP Refinerías S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente”, 12 de agosto de 2021.	
Indicadores	
Reformulación de cargos – Acto trámite cualificado– Derecho de defensa – Emisiones atmosféricas – Facultades del Superintendente del Medio Ambiente – Vicio esencial del procedimiento – Principio de conservación – Debido proceso administrativo – Trámite esencial – nulidad	
Normas relacionadas	
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 3, 18 N° 3, 25, 27, 29 y 30. Ley N° 20.417 – Arts. 54, 56 y 62. Ley N° 19.880 – Arts. 15 y 18	
Antecedentes	
a) Antecedentes del procedimiento administrativo A modo de contexto, cabe señalar que la empresa ENAP Refinerías S.A (Reclamante) es propietaria del «Terminal Marítimo de Quintero» (Proyecto), conformado por un conjunto de instalaciones terrestres y marítimas orientadas a la carga y descarga de buques, almacenamiento y transferencia de petróleo y sus derivados entre la Refinería de Concón (también de propiedad de la Reclamante) y el Proyecto. Este comenzó sus operaciones antes de la entrada en vigencia del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), sin perjuicio de existir –desde el año 2000– diversos permisos ambientales que autorizaron la ampliación y modificación del funcionamiento y operación de aquel. En agosto del año 2018, la ciudad de Quintero (Región de Valparaíso) experimentó diversos episodios de contaminación atmosférica que provocaron intoxicaciones masivas en la población de dicho lugar; producto de lo anterior, la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) realizó fiscalizaciones a diversas empresas del sector (Bahía Quintero-Puchuncaví), entre las cuales se encontraba la Reclamante, cuya fiscalización se realizó durante 3 días –agosto de 2018–, y tuvo el objetivo de verificar el estado de ejecución del Proyecto, el manejo de residuos líquidos y las emisiones atmosféricas. En septiembre de 2018, la SMA formuló diversos cargos en contra de la Reclamante, fundamentalmente a raíz del incumplimiento de la Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales – D.S. 90/2001 MINSEGREPS–.	

Luego de los descargos presentados por la Reclamante, pronunciamientos emitidos por órganos del Estado con competencia en materia ambiental, y diversos requerimientos de información solicitados a la Reclamante y respondidos adecuadamente por esta, en mayo de 2019, el Fiscal Instructor tuvo por cerrada la investigación del procedimiento administrativo sancionatorio, y derivó al Superintendente la propuesta de dictamen de dicho procedimiento.

Sin embargo, en junio de 2019, el Superintendente, ejerciendo la facultad establecida en el art. 54 de la Ley Orgánica de la Superintendencia, devolvió la propuesta de dictamen, y solicitó se realizaran diligencias adicionales tendientes a –fundamentalmente– someter el análisis de emisiones y efectos de las mismas en la calidad del aire a una consultora externa, además de encargar un estudio toxicológico.

Luego de realizados los informes requeridos por el Superintendente, sumado a nuevas fiscalizaciones al Proyecto y requerimientos de información destinados a la Reclamante, en septiembre de 2020, la SMA dictó la Resolución Exenta N°10/2020 (Resolución Reclamada), mediante la cual se reabrió la investigación, reformuló cargos en contra de la Reclamante, reinició el procedimiento sancionatorio y se tuvo por incorporadas las Actas de Inspección Ambiental, Informes de Fiscalización Ambiental, los resultados de las diligencias decretadas con posterioridad al cierre de la investigación, entre otros documentos.

A grandes rasgos, la reformulación de cargo recayó sobre infracciones gravísimas, tales como modificación del Proyecto sin contar con Resolución de Calificación Ambiental, no informar sobre operaciones al momento de efectuarse las fiscalizaciones por parte de la SMA; recayendo también sobre infracciones leves, por ejemplo, incumplimiento del D.S N°90/2001 MINSEGPRES

b) Antecedentes del proceso judicial

La Reclamante impugnó judicialmente, ante el Segundo Tribunal Ambiental, la Resolución Reclamada ya individualizada sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- La Resolución Reclamada sería impugnable en sede judicial, ya que se trataría de un acto trámite cualificado, considerando que generaría una situación de indefensión a la Reclamante.
- La Resolución Reclamada habría sido dictada con infracción al art. 54 de la LOSMA, ya que el Superintendente decretó, una vez cerrada la investigación, diversas diligencias y estudios adicionales para esclarecer y complementar el dictamen del Fiscal Instructor, sin embargo, respecto de dichas diligencias, no se habría otorgado un plazo para su cumplimiento, ni se habría otorgado audiencia al investigado (Reclamante) para efectos de que formulara sus alegaciones, argumentos, aportara pruebas y realizara lo que en derecho estimara pertinente. Agregó que habrían transcurrido 2 años entre el inicio del procedimiento administrativo sancionador y la reformulación de cargos, sumado a que la vulneración de la disposición legal citada no podría ser subsanada con la nueva oportunidad para presentar descargos.

- Producto de lo anterior, la SMA habría vulnerado –principalmente– el derecho a defensa y el debido proceso de la Reclamante, por lo que, dicho vicio tendría el carácter de esencial y, en consecuencia, implicaría necesariamente la anulación de la Resolución Reclamada.

Por su parte, la SMA, solicitó el rechazo íntegro de la impugnación judicial sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones y defensas:

- La Resolución Reclamada no sería susceptible de impugnación judicial, ya que se trataría de un acto de mero trámite, y no sería de aquellos que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento o producen indefensión.
- El Superintendente efectivamente habría ejercido la facultad establecida en el art. 54 de la LOSMA, decretando diligencias adicionales, con la finalidad de dilucidar inconsistencias respecto a la estimación de emisiones atmosféricas señaladas en el informe de fiscalización en relación con las informadas en el dictamen del Fiscal Instructor. Agregó que no se habría otorgado plazo para el cumplimiento de aquellas, atendido que aquellas implicaban la intervención de empresas consultoras externas, que eventualmente podrían haber necesitado concurrir a las dependencias o instalaciones del Proyecto, sumado a que los plazos para la Administración no tienen el carácter de fatales.
- Respecto al otorgamiento de audiencia al interesado (Reclamante), este no se relaciona con la decisión de la SMA de adoptar diligencias probatorias, sino que más bien se refiere al derecho del administrado para pronunciarse sobre el resultado de ellas, presupuesto que se cumpliría respecto a la Reclamante, ya que podría esgrimir sus alegaciones al presentar los nuevos descargos.
- No existiría perjuicio para la Reclamante, sumado a que no se vulnerarían los derechos de defensa y debido proceso, atendida la facultad de la Reclamante para ejercer su derecho al formular sus descargos.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- a) Si sería impugnable judicialmente el acto de la SMA que reformuló cargos (Resolución Reclamada).
- b) Si la Resolución Reclamada habría vulnerado el artículo 54 de la Ley Orgánica de la Superintendencia y, de ser así, cuál sería la naturaleza del vicio.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal acogió la impugnación judicial, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

a) Respecto a la impugnabilidad judicial de la Resolución Reclamada (reformulación de cargos)

- Si bien en principio, conforme a lo establecido en el artículo 17 N°3 de la Ley N°20.600 y artículo 56 de la LOSMA, todas las resoluciones de la SMA que

se estime no se ajustan a la Ley son reclamables en sede judicial, se debe tener presente que el art. 62 de la LOSMA, hace aplicable supletoriamente, en todo lo no previsto en dicha Ley, las disposiciones establecidas en la Ley N° 19.880.

- En relación con la aplicación supletoria aludida, el art. 15 de la Ley N° 19.880 establece el principio de impugnabilidad de los actos administrativos, en orden a que estos son impugnables –fundamentalmente– a través de los recursos de reposición y jerárquico, sin perjuicio del recurso extraordinario de revisión y de los demás recursos que establezcan las leyes especiales. Sin embargo, se establece una limitación para la impugnación de los actos trámite, ya que, estos solo son impugnables cuando determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. En este orden, «Estos últimos son los denominados actos trámite cualificados, sujetos al control jurisdiccional en cuanto escapan del carácter simplemente ordenador del procedimiento que caracteriza a los actos de mero trámite».
- Si bien la reformulación de cargos comparte ciertos rasgos y características con la formulación de cargos, en el caso concreto, aquella se realizó en una etapa muy avanzada del procedimiento administrativo y alrededor de 2 años después de su inicio, por lo que dicha actuación –reformulación– debe estar especialmente revestida de fundamento y prudencia, sumado al respecto de los garantías y derechos que rigen al procedimiento administrador sancionador, es decir, «el derecho de conocer el estado de tramitación del expediente y de formular alegaciones y aportar documentos y otros elementos de juicio [...] Ello es especialmente cierto cuando tal determinación se funda en diligencias para los cuales el trámite de audiencia ha sido expresamente previsto por la Ley». A mayor abundamiento, algún vicio de legalidad al decidir reformular cargos no puede ser subsanado o convalidado a través del ejercicio del derecho del administrado a formular nuevos descargos.
- La reformulación de cargos implica que la SMA ha decidido ampliar y complementar las imputaciones en contra del administrado, por lo que este deberá modificar su estrategia jurídica y doblar esfuerzos en orden a ejercer adecuadamente su derecho a defensa; en este orden, «la decisión de reformular cargos no puede resultar indiferente al sujeto pasivo, especialmente cuando el mismo ha ejercido o planteado sus excepciones o defensas, y a través de este mecanismo, se modifica la imputación inicialmente planteada en perjuicio del presunto infractor [...] decisión que desborda el carácter estrictamente ordenador o de curso progresivo que es propio de los actos que la ley denomina de mero trámite».
- En conclusión, la Resolución Reclamada constituye un acto trámite cualificado, en consecuencia, impugnabile en sede judicial, toda vez que puede generar indefensión al Reclamante producto del incumplimiento a la garantía establecida en el artículo 54 de la LOSMA.

b) Respecto a la infracción del artículo 54 de la Ley Orgánica de la Superintendencia y naturaleza del vicio alegado

- Conforme a lo establecido en el art. 54 de la LOSMA, el Superintendente tiene la facultad –no la obligación– de requerir diligencias adicionales o corregir vicios de procedimiento –luego de recibido el dictamen del Fiscal Instructor–, debiendo fijar un plazo para aquello y otorgando audiencia al administrado, presupuestos que resultan obligatorios para la Administración y no meramente facultativos. En relación con lo anterior, consta que, en el caso concreto, el Superintendente ejerció la facultad recientemente aludida, sin fijar un plazo para el cumplimiento de las diligencias adicionales ni otorgando audiencia al administrado (Reclamante), por lo que corresponde dilucidar si dicha infracción recae sobre un requisito esencial del acto administrativo y genera perjuicio al Reclamante en términos tales de afectar la legalidad de la Resolución Reclamada e implicar su consecuente declaración de nulidad.
- En relación con lo anterior, y como lo ha señalado la doctrina y jurisprudencia mayoritaria, debe primar el principio de conservación de los actos administrativos, es decir, la extinción del acto administrativo no se produce por cualquier vicio, debiendo recaer sobre ciertos requisitos de gravedad o trascendencia para afectar la validez del acto administrativo; en otras palabras, la nulidad se trata de un remedio excepcional frente a la ilegalidad de un acto administrativo, en la medida que se trate de un vicio grave y esencial.
- En el caso concreto, para dilucidar la entidad del vicio relativo al incumplimiento del art. 54 de la LOSMA, se debe tener presente la garantía del debido proceso aplicable al procedimiento administrativo seguido por la SMA, *«que conlleva la exigencia de observar las garantías de un procedimiento racional y justo que haya establecido el legislador».*
- Respecto al ejercicio del Superintendente de la facultad regulada en el art. 54 de la LOSMA, la determinación o exigencia de un plazo específico para cumplir con las diligencias adicionales, guarda relación con el deber de la Administración de pronunciarse oportunamente sobre las materias de su competencia; en este orden, «En los procedimientos sancionatorios, resulta fundamental evitar dilaciones excesivas e injustificadas que mantengan al presunto infractor en un estado de indefinición». En relación con lo anterior, se debe considerar que las diligencias adicionales fueron decretadas en una etapa avanzada del procedimiento administrativo, sumado al extenso período de tiempo entre su inicio y la reformulación de cargos, por lo que, «la garantía de fijación de un plazo para la realización de las diligencias [...] impide que se le mantenga en vilo, a la espera de la resolución final por un lapso prolongado, lo que, por cierto, ocurrió en la especie».
- Respecto al requisito de otorgar audiencia al interesado –art. 54 LOSMA–, este se traduce en otorgar el derecho al administrado para formular sus defensas, argumentos, aportar pruebas y/o documentos y realizar lo que en derecho estime pertinente, respetando en consecuencia, los principios de contradictoriedad e imparcialidad; así las cosas, *«la omisión del trámite de audiencia no solo transgrede el derecho a ser oído, sino también el principio de imparcialidad,*

al privarse la autoridad decisora de contar con todos los antecedentes para resolver fundadamente, ambas dimensiones del debido proceso».

- En relación con lo anterior, el trámite de audiencia del interesado no constituye un requisito meramente formal y/o irrelevante, sino que su respeto resulta esencial para el debido ejercicio de las potestades de la Administración, y especialmente en el caso en comento, considerando que el trámite de audiencia no se realizó respecto a diligencias ocurridas en instancias finales del procedimiento administrativo; en otras palabras, «el emplazamiento del sujeto pasivo en los términos del artículo 54 inciso segundo asegura la plena cobertura del derecho a ser oído previo a la decisión de que se adopte, de manera que aquella no se funde en diligencias o actuaciones secretas o excluidas del conocimiento y contradicción por parte del interesado».
- El cumplimiento de las garantías de fijar un plazo y de otorgar audiencia al interesado resulta trascendental para el debido acatamiento del debido proceso en sede administrativa, constituyendo «trámites esenciales para garantizar el derecho a defensa, que no puede verse comprometido por el ejercicio de esta facultad otorgada a la SMA». En el caso concreto, la omisión del Superintendente en cuanto a la fijación de un plazo y otorgar audiencia al interesado, no puede ser subsanada a través del otorgamiento de un plazo para formular los nuevos descargos, considerando –además– el tiempo transcurrido entre la formulación y la reformulación de cargos (2 años).
- Considerando lo expuesto, el incumplimiento de las garantías establecidas en el art. 54 de la LOSMA y su relación con el derecho de defensa del administrado, implica la generación de un vicio de procedimiento de carácter esencial y que implica un perjuicio al Reclamante; en este orden, «atendido que el acto de reformulación de cargos constituye, en gran parte, una materialización de aquellas diligencias decretadas en virtud del art. 54 [...], disposición que, como ya fue establecido, fue aplicada contra texto expreso de Ley, el acto de reformulación de cargos resulta consecencialmente viciado, por lo que debe ser anulado, así como las diligencias que lo materializan».
- En conclusión, la Resolución Reclamada vulneró el art. 54 de la LOSMA, en consecuencia, fue dictada de forma ilegal y arbitraria al no otorgar plazo para el cumplimiento de las diligencias adicionales ni otorgar audiencia al administrado (Reclamante), por lo que, se configuraron vicios que tienen el carácter de esencial y originaron perjuicio a la Reclamante; ergo, procede legalmente que la Resolución Reclamada y las diligencias ordenadas posteriormente sean dejadas sin efecto.

En definitiva, el Tribunal Ambiental concluyó que la Resolución Reclamada fue dictada ilegalmente, por lo que fue dejada sin efecto y se ordenó a la SMA retrotraer el procedimiento administrativo sancionatorio seguido en contra de la Reclamante a la etapa inmediatamente posterior al cierre de la investigación.

I.IV. RECLAMACIÓN ART. 17 N°5 LTA

- a) **Agotamiento de la vía administrativa genera obligación de congruencia entre pretensión planteada en sede administrativa y aquella planteada en sede judicial.**

Proyecto Embalse Ovejería	
Identificación	
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-203-2019, «Peña Guzmán Carlos Francisco / Comité de Ministros», 27 de enero de 2021.	
Indicadores	
Revisión RCA – Agotamiento de la vía administrativa – Congruencia entre la vía administrativa y la judicial	
Normas relacionadas	
Ley N° 19.300 – Art. 25 quinquies. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 5, 18 N° 5, 25 y siguientes. Ley N° 19.880 – Arts. 21 y 39	
Antecedentes	
- En 1993 Codelco presentó una evaluación ambiental voluntaria denominada Proyecto Embalse Ovejería, la que fue calificada favorablemente por R.E. N° 275-B. El proyecto consistía en la construcción de un tranque de relaves en Rinconada de Huechún. En la RCA el titular se obligó a realizar un Plan de Seguimiento y Monitoreo Ambiental que contemplaba una serie de pozos de monitoreo para verificar que las variables asociadas al agua subterránea evolucionarían según lo evaluado. - En 2012 Codelco solicitó la revisión de la RCA, ya que identificó que las variables ambientales asociadas a las aguas subterráneas cambiaron sustantivamente en relación con lo proyectado. En dicho procedimiento el Reclamante de autos hizo una observación referida al daño en cantidad y calidad de las aguas subterráneas de los distintos pozos. En 2015 la COEVA puso término al procedimiento, modificando la RCA del proyecto en el sentido de tener como parte integrante de la misma las medidas propuestas por el titular y las condiciones establecidas por los OAECA. - En 2015 la Reclamante interpuso una reclamación administrativa en contra de la resolución que modificó la RCA. En 2019 el Comité de Ministros rechazó la reclamación, ya que Codelco habría establecido medidas adecuadas para corregir la situación verificada, justificando la idoneidad y suficiencia de ellas. Señaló, además, que el Recurrente no es directamente afectado debido a que no existe una afectación de carácter ambiental a sus derechos y/o intereses a causa de lo resuelto en ella. - La Reclamante interpuso la acción del 17 N° 5 en contra de la resolución del Comité de Ministros, en la cual argumentó lo siguiente: - Que el Plan de Seguimiento no contendría las acciones y medidas adecuadas para	

corregir las situaciones que generaron la revisión de la RCA. En concreto, la frecuencia de monitoreo mensual y trimestral no sería idónea, el plan no abordó una serie de consultas y observaciones realizadas durante el proceso de revisión, y el avance de la pluma aguas abajo causará impacto en la zona donde se ubican sus pozos.

- Que la Resolución Reclamada vulneraría la normativa relacionada con la determinación del área de influencia, ya que el Comité de Ministros no lo consideró como directamente afectado, basado en la determinación del área de influencia que propuso el titular del proyecto e ignorando por completo los pronunciamientos que al respecto realizaron ciertos OAECA.
- Que las medidas aprobadas no serían adecuadas, pues ellas se implementan en un área de la cual se excluye el Sistema de Agua Potable Rural (APR), del que el titular ha declarado hacer uso como parte de sus derechos de agua, sin justificar ni fundamentar tal omisión.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal Ambiental rechazó la reclamación sobre la base de los siguientes argumentos:

- Que en contra de la resolución que pone término al procedimiento de revisión de una RCA pueden recurrir –con base en las normas generales sobre interesados– el titular del proyecto, el directamente afectado que solicitó la apertura del procedimiento de revisión; el titular aun cuando no haya iniciado el procedimiento ni se haya apersonado durante la tramitación de este, siempre y cuando lo resuelto pueda afectar sus derechos; y aquellos cuyos intereses puedan verse afectados por lo resuelto en el procedimiento de revisión, en la medida que se hayan apersonado en este. La Reclamante tendría legitimación activa, ya que se apersonó en el procedimiento y se podrían afectar sus intereses debido a que tanto el tranque de relaves como los cinco pozos de la misma se ubican dentro de una misma subcuenca.
- Que el régimen de impugnación en la evaluación ambiental exige agotar la vía administrativa, generando la obligación de congruencia entre la pretensión que el Reclamante hace valer en sede jurisdiccional con aquella contenida en su reclamación administrativa. Lo anterior, no obstaría para que la Reclamante pueda incluir en sede jurisdiccional nuevas argumentaciones o motivos para justificar la misma pretensión. De las reclamaciones, se puede inferir que en sede administrativa y judicial lo pretendido por la Reclamante es idéntico, ya que en ambas sedes se busca dejar sin efecto la resolución que revisó la RCA N° 275-B de 1994.
- Que no existirían antecedentes que permitan justificar y exigir una frecuencia distinta a la establecida en el Plan de Seguimiento para asegurar la calidad de las aguas, por lo que el supuesto riesgo que la frecuencia mensual y trimestral generaría en el suministro de agua debe ser descartado.
- Que durante el procedimiento de revisión de la RCA del proyecto sí se dio respuesta a los temas observados por el Reclamante, desarrollados en el informe técnico presentado. Entre otros aspectos, se consideraron escenarios y distintos análisis de

sensibilidad de variables y condiciones hidrológicas para determinar el avance de la pluma de sulfatos; se contó con una caracterización y comparación fisicoquímica de las aguas subterráneas naturales y de la infiltración de aguas claras; se cumplió con todos los protocolos aplicables a un proceso de modelación para los años húmedos en relación con los caudales de extracción y la recarga del sistema acuífero; con la planta de osmosis inversa no se utilizarán aguas superficiales o de otros pozos, sino que se inyectará agua al acuífero; y el proceso vinculado al tranque de relaves no realiza un aprovechamiento de las aguas subterráneas del acuífero Chacabuco-Polpaico.

- Que la exclusión de los pozos del Reclamante del área de estudio y posterior área de influencia del Plan de Seguimiento estaría fundamentada, ya que las medidas aprobadas permiten garantizar que el área de «no impacto» no se verá afectada, lo que asegura que los pozos ubicados aguas abajo, fuera de dicha área, tampoco lo estarán.

b) Acto administrativo de revisión excepcional de la RCA es presupuesto de procesabilidad de la reclamación administrativa.

Central Hidroeléctrica Los Lagos
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° R-227-2020 «Huichalaf Pradines Millaray Virginia y otros/Servicio de Evaluación Ambiental», 29 de enero de 2021.
Indicadores
Revisión RCA – Consulta Indígena – Potestades regladas
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Arts. 11, 12 y 25 quinquies. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 5, 18 N° 5, 25 y 27 – Ley N° 19.880 – Arts. 1, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 14, 15, 16, 30, 41 y 59. Convenio 169 OIT – Arts. 6 y 7
Antecedentes
• La Central Hidroeléctrica Los Lagos fue calificada favorablemente el año 2009. En el año 2019 los Reclamantes presentaron dos solicitudes de inicio de un procedimiento de revisión excepcional de la RCA, las cuales fueron declaradas inadmisibles por el Director Ejecutivo del SEA, así como también la reclamación administrativa interpuesta. • Los Reclamantes interpusieron un recurso de reclamación judicial en contra de la resolución que declaró inadmisibile el recurso administrativo en contra de la solicitud que rechazó el inicio de un procedimiento de revisión. Solicitó que se deje sin efecto

el acto reclamado y que se ordene iniciar un procedimiento de revisión de la RCA en cuestión. Entre sus argumentos señalaron:

- Que, en primer término, la resolución que declara inadmisibile una solicitud de revisión excepcional de una RCA es reclamable administrativa y judicialmente debido a que se debe interpretar en forma amplia la expresión «acto administrativo que realice la revisión» contenida en el inciso final del art. 25 quinquies LBGMA.
- Que sus solicitudes de inicio del procedimiento de revisión excepcional cumplieran con todas las exigencias y requisitos para ser declaradas admisibles, no siendo efectiva la supuesta falta de fundamento señalada por la autoridad. Además, señalaron que la revisión excepcional de una RCA no sería una facultad discrecional del SEA, ya que el art. 25 quinquies regula en forma clara el supuesto de hecho que hace procedente la revisión.
- Que si bien se establecieron medidas y condiciones respecto del patrimonio cultural y arqueológico, señalan que la variación sustantiva de esta variable se fundamenta en que durante la evaluación de impacto ambiental se identificaron solamente dos sitios arqueológicos, pero que en actividades de inspección visual efectuadas por comuneros y profesionales ha sido posible determinar que los sitios arqueológicos presentes en el área son de una extensión mayor que la considerada durante la evaluación ambiental del proyectos y que estos ha comenzado a ser intervenidos producto de la construcción de un camino interior, dejando expuestas piezas arqueológicas y parte del sito a la erosión y deterioro de las condiciones climáticas y del ganado.
- Que se han evidenciado restos arqueológicos en los sitios n° 1 y 2, y que se ha avanzado en la determinación de medidas a su respecto sin la participación y consulta de las comunidades mapuche-williche que habitan el territorio.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal Ambiental rechazó la reclamación en atención a los siguientes argumentos:

- Que, de conformidad con la doctrina y el inciso final del art. 25 quinquies LBGMA, la existencia de un acto administrativo que realice la revisión excepcional de la RCA constituye un presupuesto de procesabilidad de la reclamación administrativa del artículo 20 de la misma ley y, en consecuencia, de la reclamación judicial del art. 17 N° 5 LTA, cuya ausencia deviene en la necesaria inadmisibilidad de ambas reclamaciones.
- Que, a mayor abundamiento, el examen de admisibilidad de una solicitud de revisión de una RCA se extiende tanto a requisitos formales como a requisitos de procedencia, consignados estos últimos en el art. 25 quinquies LBGMA, lo que implica realizar en sede de admisibilidad, y dada la naturaleza excepcional del procedimiento de revisión, un análisis de plausibilidad para constatar –con la información entregada

por el solicitante y aquella contenida en la evaluación del proyecto cuya revisión se solicita– si efectivamente existe una variación de una variable evaluada y contemplada en el plan de seguimiento.

- Que se desprende que el hecho que el proyecto se haya encontrado en ejecución, que se trate de una variable evaluada y contemplada en el plan de seguimiento sobre la cual se hayan establecido medidas de mitigación, reparación o compensación, y que concurra la variación sustantiva o falta de verificación de la variable, constituyen todos ellos aspectos reglados en los cuales la administración se limita a constatar la concurrencia del supuesto de hecho que habilita el ejercicio de la potestad. De esta forma, si se verifican tales presupuestos, la Administración no podría denegar la revisión de la RCA, de manera tal que no existiría propiamente discrecionalidad a este respecto. Esto no aplicaría a las medidas necesarias para corregir las situaciones de variación sustantiva o falta de verificación de la variable.
- Que, de conformidad con los antecedentes, se colige que la variable patrimonio cultural y arqueológico fue evaluada, estableciéndose condiciones o medidas a su respecto y se encuentra contenida expresamente como tal la presencia de sitios arqueológicos en el Plan de Seguimiento Ambiental. Sin embargo, de lo señalado en las solicitudes de revisión así como de los antecedentes que constan en el expediente de evaluación ambiental del proyecto y aquellos acompañados en esta sede, se concluye que la variación sustantiva no resulta plausible pues la RCA proyectó y previó la existencia de hallazgos arqueológicos no previstos, estableciendo a su respecto la presentación de un Plan de Supervisión Arqueológica durante las labores de construcción del proyecto, así como la obligación del titular de dar cumplimiento a los artículos 26 y 27 de la Ley N° 17.288, debiendo dar cuenta al CMN y al SEA ante la existencia de tales hallazgos.
- Que el cambio de categoría de conservación de las especies nativas en el área de influencia no constituye propiamente una variable incluida en el Plan de Seguimiento Ambiental del proyecto y, adicionalmente, el cambio de categoría indicado no resulta antecedente suficiente, en este caso, para dar cuenta de una posible variación sustantiva de las variables ambientales evaluadas.
- Que las medidas asociadas al patrimonio cultural y arqueológico fueron determinadas durante la evaluación de impacto ambiental del proyecto, cuya evaluación y calificación fue previa a la entrada en vigor del Convenio N° 169 OIT, de manera que no resulta exigible un proceso de consulta indígena en su implementación.

I.V. RECLAMACIÓN CONTRA RESOLUCIONES DE CALIFICACIÓN AMBIENTAL POR PARTE DE LA CIUDADANÍA (ART. 17 N°6 LTA)

a) Legitimación activa de las municipalidades.

Andes GNL
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 72.108-2020, «Ilustre Municipalidad de Caldera y otros con Servicio de Evaluación Ambiental», 08 de febrero de 2021.
Indicadores
Legitimación activa – Municipalidades – Participación Ciudadana – Oficios sobre compatibilidad territorial
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Arts. 8°, 20, 29. Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 6. Ley Orgánica de Municipalidades
Antecedentes
- El año 2016 el proyecto Andes GNL ingresó al SEIA mediante EIA, siendo calificado ambientalmente favorable por la COEVA de Atacama. - La Municipalidad de Caldera interpuso reclamación ante el Comité de Ministros, en virtud de los artículos 20 y 29 LBGMA, en contra de la RCA por considerar que no habrían sido debidamente consideradas sus observaciones ciudadanas. - En 2019, el SEA declaró inadmisibles las reclamaciones deducidas por carecer la Reclamante de legitimación activa para interponer un recurso de reclamación en contra de la respectiva RCA que calificó favorablemente el Proyecto. Ante dicha decisión, la Municipalidad de Copiapó interpuso un recurso de reclamación ante el Comité de Ministros, el cual fue declarado inadmisibles por dicho órgano. - En contra de las resoluciones señaladas, la Municipalidad interpuso reclamación ante el Tribunal Ambiental. En su sentencia, el Tribunal determinó que las municipalidades reclamantes tenían legitimación activa para deducir reclamación en contra de la RCA N° 65/2019. Señaló que los oficios de los municipios de Caldera y Copiapó, por medio de los cuales formularon sus observaciones y pronunciamientos sobre el análisis de la compatibilidad territorial y observando los distintos componentes del EIA y sus efectos, se entrecruzaron con los distintos procesos PAC en los cuales manifestaron su desaprobación al proyecto por contraponerse al Instrumento de Planificación Territorial vigente de Copiapó. Los sentenciadores consideraron que las municipalidades, además de ser organismos que intervienen en el SEIA como OAECA, pueden intervenir en otra calidad, sin que pueda negarse a estos el acceso a la justicia ambiental. Agregaron que, aun cuando los Municipios no participaron en el PAC, sí «<i>pretendieron su participación</i>» a través de los informes presentados en la

evaluación ambiental, cuyas fechas de emisión se superponen a los tres procesos PAC desarrollados, conteniendo diversas observaciones además de haber hecho presente una incompatibilidad territorial. Luego, afirmaron que, si bien los Municipios no tienen una norma específica respecto del proceso PAC, su mandato constitucional de la LOCM y de aplicación general de la Ley N°19.300 les impone enmarcarse en dicho proceso siempre y cuando sean debidamente informadas al respecto. Para el caso, concluyeron que sí lo estaban y pretendieron su participación.

- En contra de dicha sentencia, el titular del proyecto presentó recursos de casación.

Resumen del fallo

La Corte Suprema rechazó el recurso de casación en el fondo en atención a los siguientes argumentos:

- Que los sentenciadores no resolvieron el fondo del asunto –ya que únicamente se refirieron a la falta de legitimación activa– por lo que no es posible estimar que tal sentencia produzca un agravio a la recurrente, más aún cuando emana de los mismos antecedentes, por lo que lo resuelto por el Tribunal es solo una cuestión formal y que aún no es definitivo al existir sendas reclamaciones en su contra.
- Que para esclarecer aquellos casos en los que dichas entidades edilicias pueden ejercer acciones ambientales, es necesario distinguir, por una parte, el tipo de resolución de que se trate y, por otra, la clase de competencias atribuidas a los distintos órganos participantes en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental:
 - En el caso de las resoluciones de carácter general, se ha resuelto que las municipalidades «poseen legitimación activa para formular reclamos interpuestos atendida la calidad de las normas que pueden ser objeto de las impugnaciones previstas en los mencionados artículos 50 de la Ley N°19.300 y 17 N°1 de la Ley N°20.600» (SCS Rol N°1.119-2015, sentencia de fecha 30 de septiembre de 2015).
 - El segundo caso es cuando la ley ha dispuesto expresamente la participación de las municipalidades en el proceso de evaluación ambiental, como sucede con el artículo 8°, inciso 3° de la Ley N°19.300, que expresa: «Sin perjuicio de los permisos o pronunciamientos sectoriales, siempre se requerirá el informe del Gobierno Regional, del Municipio respectivo y la autoridad marítima competente, cuando corresponda, sobre la compatibilidad territorial del proyecto presentado».
 - En el tercer caso, aquel en que la Municipalidad respectiva invoca solo sus facultades residuales, contempladas en su Ley Orgánica, será necesario acreditar, cada vez, la concurrencia de los requisitos exigidos en el artículo 23 del Código de Procedimiento Civil (Sentencia Rol CS N°12.802-2018).

Según la Corte, en este caso estamos en la tercera hipótesis, esto es, aquella en la cual la ley ha dispuesto expresamente la participación de las municipalidades en el proceso de evaluación ambiental, como sucede con el artículo 8°, inciso 3° de la Ley N°19.300. Por consiguiente, y **teniendo presente que es un hecho de la causa que tales pronunciamientos se emitieron dentro del período en que se encontraba abierto el PAC, los aludidos entes detentan legitimación activa para deducir la reclamación del artículo 17 N°6 de la Ley N°20.600**, al estimar que sus observaciones y pronunciamientos

no fueron consideradas en el procedimiento de evaluación ambiental, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 29 y 30 bis de la Ley N° 19.300, en relación con el artículo 20 de la misma ley.

Proyecto Terminal de Productos Pacífico – Copec

Identificación

Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-32-2020, «Ilustre Municipalidad de Coronel con Servicio de Evaluación Ambiental» 02 de febrero de 2021.

Indicadores

Legitimación activa – Municipalidades – Acción – Observaciones ciudadanas – Compatibilidad territorial – Principio de legalidad – Proceso de participación ciudadana

Normas relacionadas

Constitución Política de la República – Arts. 6 y 7. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N°6, 18 N°5, 25, 27 y 30. Ley N° 19.300 – Arts. 8, 9 ter, 20, 29 y 30 bis. Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 20, 34, 40 y 83. Instructivo del SEA sobre observaciones ciudadanas

Antecedentes

- La Reclamante impugnó la decisión del SEA, que acogió la reclamación administrativa deducida por el Titular (COPEC S.A.) del proyecto «Terminal de Productos Pacífico» (Proyecto), y, en consecuencia, resolvió aprobar el funcionamiento de aquel, el que se emplazará en la ciudad de Coronel, Región del Biobío.
- La Reclamante argumentó que, la autoridad ambiental no habría considerado sus informes técnicos y observaciones presentados durante la evaluación del Proyecto; fundamentalmente, respecto a las emisiones acústicas, ya que solo se habrían analizado y ponderado la emisión de gases y material particulado.
- Afirmó que, durante la evaluación ambiental del Proyecto, no se habrían descartado suficientemente los efectos adversos significativos que podría generar aquel, por lo que el Proyecto debió ser evaluado a través de un Estudio de Impacto Ambiental.
- Sostuvo que el SEA habría basado su decisión de aprobar el Proyecto en un pronunciamiento técnico emitido por un órgano incompetente (Seremi de Vivienda), en relación con la compatibilidad territorial del Proyecto; lo anterior, ya que las Municipalidades serían los únicos órganos competentes para pronunciarse respecto a la compatibilidad territorial de los proyectos en el marco de actividades sometidas al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental [SEIA].
- Agregó que, tanto en la etapa de evaluación ambiental como en la de reclamación administrativa, la Municipalidad de Coronel habría fundado debidamente su disconformidad técnica con la ejecución del Proyecto.

- Señaló que sí tendría legitimación activa para reclamar judicialmente, ya que tendría competencias para actuar como garante de la participación de la comunidad en los procesos de evaluación ambiental regidos por el SEIA.
- Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto la decisión del SEA, y se ordenara retrotraer el procedimiento de evaluación ambiental del Proyecto.
- Por su parte, el SEA sostuvo que la Reclamante carecería de legitimación activa para impugnar la decisión del SEA, ya que no habría formulado observaciones ciudadanas durante la evaluación ambiental del Proyecto;
- Indicó que las Municipalidades sí tendrían competencias para emitir sus pronunciamientos técnicos durante la evaluación de proyectos regidos por el SEIA, pero que dicha competencia no podría asimilarse ni estimarse equivalente a las observaciones ciudadanas realizadas por la comunidad en general.
- Agregó que la legislación ambiental no otorgaría competencia a las Municipalidades para formular observaciones ciudadanas, sumado a que ni siquiera se habría desarrollado un proceso de participación ciudadana durante la evaluación ambiental del Proyecto.
- Afirmó que el Proyecto sí sería compatible territorialmente en relación con los instrumentos de planificación territorial aplicables y que las Municipalidades no son los únicos órganos competentes para pronunciarse sobre estas materias. Agregó que el pronunciamiento de la Seremi de Vivienda gozaría de plena validez legal y se habría ajustado a las competencias otorgadas por la Ley.
- Considerando lo expuesto, solicitó el íntegro rechazo de la impugnación judicial.

Resumen del fallo

El Tercer Tribunal Ambiental rechazó íntegramente los argumentos de la Reclamante, manteniendo la vigencia, sin modificaciones, del permiso ambiental del Proyecto sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- Que, en caso de que la autoridad ambiental no considere debidamente las observaciones realizadas en el contexto del proceso de participación ciudadana de un proyecto, la ley faculta a dichos observantes para ejercer las respectivas reclamaciones administrativas y judiciales.
- Que, durante la evaluación ambiental del Proyecto, no fue solicitado debidamente la apertura de un proceso de participación ciudadana en los términos y condiciones exigidos en la normativa ambiental.
- Que, considerando lo anterior, no procede legalmente que la Reclamante pretenda impugnar válidamente la decisión del SEA invocando o alegando que sus observaciones ciudadanas no fueron consideradas por la autoridad ambiental, precisamente porque no existió un período de participación ciudadana respecto al Proyecto.
- Que, aun cuando sí se hubiere efectuado un proceso de participación ciudadana, la Reclamante carece de competencias y atribuciones para formular observaciones

ciudadanas en dicho proceso, ya que su rol e intervención en la evaluación ambiental dice relación con emitir pronunciamientos técnicos respecto a la compatibilidad territorial de los proyectos regidos por el SEIA; en cambio, la legitimación para presentar una observación ciudadana recae en las personas naturales y organizaciones ciudadanas, y no en un órgano de la Administración del Estado con competencia ambiental.

- Que el rol de garante de participación de la comunidad que se atribuye la Reclamante en ningún caso le otorga el derecho o la facultad para presentar observaciones ciudadanas en el contexto del SEIA ni tampoco para interponer las reclamaciones administrativas y/o judiciales por la indebida consideración de dichas observaciones; ya que dicha competencia no ha sido conferida por la Ley, sumado a que las Municipalidades deben ajustarse estrictamente al principio de legalidad o juridicidad establecido en la Constitución Política.
- Que, considerando lo expuesto, el Tribunal decidió rechazar la impugnación judicial deducida por la Ilustre Municipalidad de Coronel debido a que esta carece de legitimación activa en sede judicial.

b) Ausencia de debida consideración de observaciones en el proceso de participación ciudadana. Falta de información para descartar afectación a comunidades indígenas.

Piscicultura Lago Balmaceda
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 36.919-2019, «Caro Loncuate Marcela Isabel con Servicio de Evaluación Ambiental», 22 de febrero de 2021.
Indicadores
Consulta Indígena – Participación Ciudadana – Convenio 169 OIT – Principio de congruencia
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Art. 11, letras c) y d). Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 6. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Art. 86. Convenio 169 OIT – Art. 6
Antecedentes
El proyecto consiste en la construcción e implementación de una piscicultura que se ubicará en la desembocadura del Río Hollemberg, produciendo 3.000 toneladas al año de smolts y utilizando un área de 12,9 ha.
Ante el Tribunal Ambiental se impugnó la resolución que modificó la RCA en sede administrativa. Lo anterior, en cuanto no se habrían considerado debidamente las

observaciones formuladas en la etapa de evaluación. El Tribunal señaló, en lo medular, lo siguiente:

- Que se incurrió en el vicio de falta de congruencia, ya que la alegación referida a que se debió terminar anticipadamente el procedimiento no fue esgrimida en sede administrativa, sino que solo en la reclamación judicial, y además sería una nueva pretensión.
- Que el SEA subsanó el defecto o error en que pudo haberse incurrido en la RCA y la evaluación respecto del no reconocimiento del predio de don Arnoldo Caro dentro del área de influencia para el medio humano. Además, señaló que el análisis del SEA es el correcto atendidos los antecedentes proporcionados por la observante, ya que se limitó a indicar que el proyecto afectaría a la comunidad Aswaal Lajep dado que el predio del señor Caro es un sitio de reunión, sin hacer ninguna precisión adicional.
- Que efectivamente la observación relativa a la afectación del junquillo no fue debidamente evaluada, dado que el SEA se limitó a reproducir la respuesta del titular y los órganos sectoriales dieron su conformidad sin razones para justificar la efectividad de los sistemas propuestos por el titular, lo que sería un vicio del procedimiento. Sin embargo, según el Tribunal el vicio no era grave ni esencial, por lo que la nulidad del acto administrativo no procede.
- Que la observación relativa a la afectación de la economía de subsistencia, uso de vías marítimas y hallazgos arqueológicos fue debidamente considerada. Lo anterior, ya que en relación con las vías marítimas, se descartó cualquier impacto, ya que se utilizarán las vías comerciales que señale la autoridad; en relación con los hallazgos arqueológicos, el titular modificó el trazado del proyecto para no afectarlos; y en relación con el junquillo, por las mismas razones señaladas en la alegación anterior.

Que la Reclamante presentó recursos de casación en el fondo en contra de dicha sentencia, señalando lo siguiente:

- Infracción al Convenio 169 OIT y las normas del artículo 86 del Reglamento SEIA, dado que habría una conexión significativa entre lo observado por la Reclamante y lo reclamado en sede judicial, pues una forma en que hay ausencia de consulta y participación para la comunidad Aswal Lajep, formulada de manera amplia en la observación, se manifiesta de manera concreta en la reclamación al referirse a la ausencia de las reuniones de grupo humano como una manifestación de dicha participación.
- Errónea aplicación del art. 11 letra b) LBGMA, en relación con los incisos 3°, 4° letra a) y final del artículo 6° RSEIA, respecto de la afectación del recurso natural junquillo, ya que el proyecto se emplaza en un lugar con presencia de grupos humanos pertenecientes al pueblo Kawésqar, afectando sus sistemas de vida.
- Infracción de los artículos 11, 13 inciso 2° y 41 inciso 4° de la LPA, en relación con los artículos 11 letra b); 20 y 30 LBGMA y con el artículo 17 N° 6 LTA, por la posible afectación del caudal del río Hollemborg.
- Infracción del artículo 11 letra c) LBGMA, los incisos 6° letras b) y d) y final del

artículo 7° del RSEIA en relación con el impacto vial, toda vez que, para evaluar y, por ende, para descartar que se genere una alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, la autoridad ambiental debe considerar la generación de efectos adversos significativos sobre la calidad de vida de estos, analizando en cada caso no solo la duración o magnitud de la obstrucción o restricción a la libre circulación, conectividad o el aumento significativo de los tiempos de desplazamiento, y de la dificultad o impedimento para el ejercicio o la manifestación de tradiciones, cultura o intereses comunitarios que puedan afectar los sentimientos de arraigo o la cohesión social del grupo, sino también de la alteración de las formas de organización social particular, en los casos como los de autos, en que se trata de grupos humanos pertenecientes al pueblo Kawésqar.

Resumen del fallo

La Corte Suprema acogió el recurso de casación en el fondo señalando lo siguiente:

- Si bien participación ciudadana y consulta indígena son instituciones distintas, no puede desconocerse que tienen un objeto común, esto es, permitir que la comunidad pueda plantear sus observaciones y cuestionamientos desde la perspectiva medioambiental respecto de proyectos que deben ser evaluados ambientalmente, y es en razón de aquello que la Corte ha permitido que, a través de la reclamación del artículo 17 N° 6 LTA, se revisen cuestiones promovidas en el período de participación ciudadana que se relacionen con la obligación de efectuar consulta indígena, toda vez que si bien existe una laguna legal, al no existir un mecanismo específico para llevar a cabo el control de legalidad respecto de aquellas materias vinculadas a la Consulta Indígena –puesto que, a diferencia de lo que acontece con las observaciones PAC que no fueron debidamente consideradas–, lo relevante es que aquello debe ser superado a través de un proceso de integración legal, para efectos de entregar tutela efectiva. Para ello, se ha resuelto que resulta adecuado recurrir a la misma ley para llenar el vacío normativo, aplicando el principio de analogía.
- Que la Corte ha establecido que las observaciones ciudadanas no tienen por qué ser efectuadas en términos sacramentales, refiriendo normas específicas, sino que basta que la persona exponga la inquietud vinculada a la ejecución del proyecto y la eventual afectación de una variable ambiental, correspondiendo a la autoridad, en virtud del principio precautorio, establecer el marco normativo que se aplica en relación con el cuestionamiento realizado a través de la observación y, bajo ese prisma, analizar la respuesta del titular. Es así como el principio de congruencia en la etapa administrativa del proceso de evaluación ambiental no puede ser entendido en los términos expuestos por los sentenciadores, restringiendo el análisis en demasía, toda vez que, si bien el observante no indicó que se debía aplicar la facultad del artículo 18 bis de la Ley N° 19.300 en sede administrativa, aquello no implica que se pueda excluir del análisis las cuestiones que son reglamentadas en el artículo 86 del Decreto Supremo N° 40, pues tal norma se vincula con aquellas cuestiones que fueron objeto de observaciones, vinculadas, como se anunció, a la falta de consulta indígena y participación de pueblos originarios a pesar de que en el área de influencia del proyecto existen tierras indígenas

en las que se realizan actividades por parte de una comunidad que tiene tal carácter.

- Que, la Corte advierte que, efectivamente los sentenciadores incurrir en el error de derecho denunciado a través del primer capítulo de casación, toda vez que, efectivamente, resultaba improcedente que el Director del Servicio de Evaluación Ambiental, a pesar que constatará que la observación N° 3 no fue debidamente ponderada, realizara un análisis de los antecedentes para determinar que no había una afectación directa y significativa del componente socioambiental. El Sistema de Evaluación Ambiental impone al titular del proyecto, si este pretende obtener su aprobación por medio de una Declaración de Impacto Ambiental, la carga de demostrar que el mismo no produce los impactos del artículo 11 letra c), d) de la Ley N° 19.300 en relación con el artículo 7 letras a), b) y d) y artículo 8 del Decreto Supremo N° 40. En el caso concreto, el titular negó que el predio individualizado como Parcela 8 estuviera dentro del área de influencia y, en consecuencia, no realizó el análisis pertinente en relación con la eventual afectación del componente humano indígena, ni de la actividad específica realizada por la comunidad Aswaal Lajep.
- Dicha falta de información se vincula con la obligación de la autoridad administrativa de realizar las reuniones con los grupos humanos pertenecientes a pueblos indígenas que se encuentren en el área de influencia, en el caso de las Declaraciones de Impacto Ambiental, las cuales tienen por objeto recoger sus opiniones y analizarlas con el objetivo no solo de la aplicación del artículo 48 del Reglamento, sino también de nutrir al ente que debe evaluar el proyecto de información necesaria para el correcto desempeño de sus funciones, cuestión que se impone por el respeto irrestricto del principio preventivo y que, además, está previsto como una forma de cumplimiento de los compromisos que surgen de la suscripción del Convenio 169 de la OIT.
- Al señalar el titular del proyecto que la Parcela N° 8 se encontraba fuera del área de influencia y al haber omitido el SEA las reuniones con los grupos humanos indígenas, resultaba improcedente que el Director del SEA analizara los antecedentes, verificando el vicio empero procediendo a evaluar los antecedentes reunidos en el expediente en relación con la afectación por un eventual aumento de tráfico en el camino de acceso, toda vez que, evidentemente, la evaluación debe ser más amplia, sin que sea procedente restringirla a ese posible efecto, por la sencilla razón de que, justamente, es través de las reuniones omitidas que la autoridad podría establecer cuáles son los impactos que las personas de la etnia Kawésqar temen que se puedan producir en relación con el componente medioambiental y humano.
- Que, efectivamente, **los sentenciadores incurrieron en el yerro jurídico** denunciado en el primer acápite de casación, toda vez que hay una vulneración del artículo 86 del Decreto Supremo N° 40, que redundará en una vulneración del artículo 11 letras c) y d) de la Ley N° 19.300 y 85 del referido Reglamento. Lo anterior, ya que el Director del SEA estableció que no se ponderaron debidamente las observaciones en relación con la existencia de tierras indígenas y de actividades realizadas por una comunidad de tal carácter, dentro de terrenos ubicados al interior del área de influencia del proyecto, determinando que aquello no es relevante toda vez que descarta la existencia de los efectos establecidos en las normas de la Ley N° 19.300 antes referidos, que determinan la necesidad de un EIA y una consulta indígena, en circunstancias de que la falta

de antecedentes derivada a la omisión de las reuniones previstas en la primera norma señalada impiden llegar a tal conclusión. De esta forma, se produjo un vicio en el procedimiento de evaluación ambiental del proyecto sub lite que fue indebidamente convalidado por la autoridad administrativa al pretender establecer determinadas condiciones vinculadas al tránsito de camiones que, a su juicio, permitirían aprobar desde la perspectiva medioambiental el proyecto, cuestión que, como se ha establecido, resultaba improcedente.

Mejoramiento Ambiental de Piscicultura Chesque Alto

Identificación

Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-11-2020 «Hans Labra Bassa con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental» (R-12-2020 acumulada), 24 de agosto de 2021

Indicadores

Observaciones ciudadanas – Debida consideración – Desviación procesal – Principio de congruencia – Agua – Medio humano – Modelación de dispersión de contaminantes – Área de influencia – Salud de la población – Río Chesque – Estero Nalcahue – Estero Los Quiques– Sistemas de vida y costumbres – Áreas y poblaciones protegidas – Valor paisajístico o turístico – Patrimonio cultural – Recurso hídrico

Normas relacionadas

Ley N° 20.600 – arts. 17 N° 6, 18 N° 5, 25, 27, 29 y 30. Ley N° 19.300 – Arts. 10, 11, 20 y 30 bis. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 2, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 19 y 78. Norma Chilena N°409, año 2005, establece los requisitos de calidad que debe cumplir el agua para consumo humano en todo el territorio nacional – Arts. 5 y 7. D.S N°320/2001 del Ministerio de Economía (RAMA) – Art. 5

Antecedentes

a) Antecedentes del procedimiento administrativo

- Mediante la Resolución Exenta N°20 (RCA), de fecha 12 de junio de 2019, la Comisión de Evaluación Ambiental Región de La Araucanía (COEVA) calificó ambientalmente favorable la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto «Mejoramiento Ambiental de Piscicultura Chesque Alto» (Proyecto), cuya titularidad pertenece a la Sociedad Comercial Agrícola y Forestal Nalcahue Ltda. (Titular).
- En contra de dicha RCA, se interpusieron reclamaciones administrativas por diversas personas que formularon sus observaciones durante el período de participación ciudadana (PAC) del Proyecto, quienes argumentaron que dichas observaciones no habrían sido debidamente consideradas por la autoridad ambiental. En definitiva, dichas reclamaciones fueron rechazadas por el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA).

b) Antecedentes del proceso judicial

- El Sr. Hans Labra Bassa (Reclamante R-11-2020) impugnó, en conformidad con lo establecido en el art. 17 N°6 de la Ley N°20.600 la decisión –Resolución Reclamada– del SEA consistente en denegar la reclamación administrativa PAC interpuesta por aquel en contra de la RCA del Proyecto.
- El Sr. Labra Bassa solicitó se dejara sin efecto la Resolución Reclamada sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:
 - La evaluación ambiental del Proyecto habría vulnerado el art. 11 ter de la Ley N° 19.300 y el principio preventivo, ya que no habría considerado la suma de los impactos del proyecto existente con el nuevo (Proyecto), debiendo analizarse como impacto distinto y autónomo. Agregó que, en el caso concreto, el descarte de los efectos del art. 11 de la citada Ley no habría considerado la producción total de los efectos, ignorando los generados por la piscicultura con su instalación y operación al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA).
 - No se habría determinado correctamente el área de influencia para el componente agua, ya que la modelación utilizada por el Titular para efectos de determinar la dispersión de contaminantes presentaría serias falencias técnicas y metodológicas. Agregó que dicha modelación habría tenido en cuenta una piscicultura distinta al Proyecto reclamado.
 - El Titular no habría aportados antecedentes suficientes que permitan descartar la generación de impactos significativos sobre la calidad del recurso hídrico, por lo que se afectarían los ríos y estero cercanos al Proyecto, generando en consecuencia un notorio perjuicio para las comunidades indígenas que utilizan dichos cuerpos de agua para el consumo humano, desarrollo de actividades de agricultura y ganadería de subsistencia, ceremonias ancestrales, etc. Agregó que lo anterior generaría una afectación significativa a los sistemas de vida y costumbres de las comunidades mapuche, para quienes el componente agua resulta trascendental para su subsistencia y perduración de sus costumbres y tradicionales ancestrales. A mayor abundamiento, el Proyecto afectaría sitios ceremoniales y lugares con valor histórico y cultural para las comunidades indígenas.
 - En relación con lo anterior, y considerando el tipo de descargas que ya realiza el proyecto existente –al margen del SEIA–, se habrían generado afectaciones en la calidad de los ríos Chesque y esteros Nalcahue y Los Quisques, sumado a riesgos en la salud de la población, atendido el uso de dichos cuerpos de agua por las comunidades indígenas.
 - Se habría determinado defectuosamente el área de influencia para el medio humano, ya que, según un informe evacuado por CONADI, se habría reportado la presencia de contaminantes hasta 15 km aguas abajo del proyecto, sin embargo, el Titular habría establecido un área de influencia exponencialmente de menor tamaño, basada en una modelación de dispersión de contaminantes carente de sustento técnico y científico.

- Durante la evaluación ambiental del Proyecto, solo se habría realizado una reunión del art. 86 –GGHHPI–, a la que ni siquiera asistieron la mitad de las comunidades indígenas potencialmente afectadas por la ejecución del Proyecto, sumado a que la única reunión solo tuvo un carácter meramente informativo y unilateral, tratándose más bien de un cumplimiento formal de la legislación ambiental, y no respetando la buena fe del proceso de evaluación ambiental.
- La autoridad ambiental no se habría pronunciado sobre la elusión del proyecto existente, el que habría estado operando infringiendo el SEIA; lo anterior implicaría la vulneración de los principios de eficacia y eficiencia, ya que la SMA tendría que requerir al Titular el ingreso al SEIA luego de un procedimiento sancionatorio, pero de forma paralela a la DIA del Proyecto aprobada ilegalmente, la autoridad ambiental tendría que evaluar otro proyecto por los mismos impactos ambientales, lo que resulta absolutamente contradictorio e ilegal. Agregó que, respecto a la DIA del Proyecto, la autoridad ambiental debió declarar su inadmisibilidad, el término anticipado, o bien, rechazarla derechamente.
- La ejecución del Proyecto afectaría significativamente áreas y poblaciones protegidas y el valor turístico de la zona de emplazamiento de aquel; lo anterior, considerando los efectos nocivos que generará en el medio ambiente y en diversos ecosistemas, afectando áreas protegidas, como el Parque Nacional Villarrica, además de la Reserva de la Biósfera Araucarias y la Zona de Interés Turístico «Araucanía Lacustre» (ZOIT). A mayor abundamiento, y atendido la afectación al recurso hídrico, se afectarían los usos, costumbres y tradiciones de las comunidades indígenas que habitan en las cercanías del Proyecto.
- Por su parte, en causa Rol N° R-12-2020, la Comunidad Indígena José Caripang; la Comunidad Indígena Gregorio Alcapan; Sra. Angelina Mariqueo Antipan; la Comunidad Indígena Juan Cayulef; Sr. Juan Paillamilla Guzmán; Mónica Paillamilla Guzmán; Sr. Mauricio González Leviñir; Sr. Camilo Carrillo Baeza; Sra. Ana Gallardo Flores; y, Sr. Aladino Caripan Neculpan (Reclamantes R-12-2020), interpusieron idéntica impugnación contra la Resolución Reclamada –dictada por el SEA–; en síntesis, reiteraron y complementaron los argumentos invocados por el Sr. Hans Labra Bassa (Reclamante R-11-2020), solicitando, en definitiva, se dejara sin efecto tanto dicha Resolución como la RCA del Proyecto.

Por su parte, el SEA solicitó el rechazo en todas sus partes de las impugnaciones judiciales sobre la base, en síntesis, de las siguientes consideraciones y alegaciones:

- Existiría infracción al principio de congruencia en la causa R-11-2020, ya que, en sede judicial, se habría alegado la falta de consideración al cambio climático, sin embargo, dicho aspecto no habría sido parte de las observaciones ciudadanas. Similar situación habría ocurrido en la causa R-12-2020 respecto al argumento consistente en la falta de adecuada consideración de la organización en Lof de las comunidades indígenas, alegación que se realizó en sede judicial, pero no en sede administrativa.

- No habría existido ilegalidad de la COEVA, al admitir a trámite la evaluación del Proyecto, pese a que haya estado en elusión; agregó que se trata de un hipótesis reconocida y aceptada por el ordenamiento jurídico, sumado a que la imposición de sanciones por elusión es de exclusiva competencia de la SMA, por lo que la autoridad ambiental habría derivado oportunamente los antecedentes a dicha entidad.
- Se habría determinado correctamente el área de influencia para el componente agua y el medio humano, para lo cual el Titular habría presentado una modelación de dispersión de contaminantes (QUAL2K), la que fue corregida, subsanada y finalmente validada por los organismos competentes durante el transcurso de la evaluación ambiental del Proyecto. Agregó que se habría determinado la condición del proyecto aguas arriba de la descarga, y se modeló para determinar cuándo se recuperaban dichos valores aguas abajo de la descarga.
- La dispersión de contaminantes (efluentes) se produciría a 903 metros aguas debajo de la descarga, por lo que no se generaría una afectación a la salud de las personas que utilizan los cuerpos de agua cercanos al Proyecto, ya que constaría la inexistencia de grupos humanos dentro la distancia señalada. Agregó que los efluentes serían previa y adecuadamente tratados, impidiendo una afectación significativa a la calidad de las aguas.
- Atendida la distancia en que se dispersarán los contaminantes y el adecuado tratamiento de los efluentes, no se afectarían los sistemas de vida y costumbres de las comunidades mapuches, quienes podrían seguir utilizando normalmente el agua del río Chesque y esteros Nalcahue y Los Quisques, y no generándose una alteración o impedimento para sus actividades de subsistencia y ceremonias ancestrales.
- Se habría descartado suficientemente la afectación significativa al Parque Nacional Villarrica, ZOIT Araucanía Lacustre y la Reserva de la Biósfera Araucarias. Agregó que no se afectaría el valor turístico de la ZOIT, así como también se habría descartado una afectación significativa en materia de etnoturismo.
- No sería procedente la realización de un proceso de consulta indígena respecto al Proyecto, ya que este ingresó a evaluación a través de una DIA, sumado a que se descartaron exhaustivamente los efectos del art. 11 de la Ley N° 19.300.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- a) Si sería reprochable la falta de precisión de las Reclamantes en cuanto a señalar cuáles fueron las observaciones no debidamente consideradas.
- b) Si existiría desviación procesal e infracción al principio de congruencia respecto a las reclamaciones administrativas y jurisdiccionales.
- c) Si se habría determinado correctamente el área de influencia del Proyecto respecto al componente agua y el medio humano.
- d) Si se habrían descartado adecuadamente los efectos, características y circunstancias del art. 11 de la Ley N° 19.300.
- e) Si procedería la regularización del Proyecto en circunstancias de que habría estado en elusión.

Resumen del fallo

El Tribunal Ambiental acogió parcialmente las reclamaciones, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

a) Respecto a la falta de precisión de las Reclamantes al señalar las observaciones que no fueron debidamente consideradas

- Conforme a lo establecido en la normativa aplicable, la reclamación administrativa PAC debe señalar cuáles fueron las observaciones no debidamente consideradas por la autoridad ambiental y los fundamentos de dicho reclamo. Respecto a la reclamación judicial, se establece cuál es el Tribunal competente, el plazo para interponer la reclamación y los legitimados activos.
- Así las cosas, respecto a la reclamación judicial (PAC), la normativa aplicable – legal y reglamentaria– no establece la obligación de señalar específicamente cuáles observaciones no fueron debidamente consideradas, por lo que dicha omisión no impide al Tribunal Ambiental conocer y resolver el fondo de los argumentos, pudiendo dicho órgano examinar cuáles fueron las observaciones que cumplen con el requisito de agotamiento previo de la vía administrativa.

b) Respecto a la desviación procesal e infracción al principio de congruencia

- Efectivamente existió desviación procesal respecto a 2 materias alegadas por los Reclamantes R-12-2020; en concreto, al formular sus observaciones PAC durante la evaluación ambiental, los Reclamantes no formularon alegaciones respecto a los efectos del cambio climático en relación con el recurso hídrico u otras materias, así como tampoco se refirieron a la inadecuada consideración de la organización en Lof del pueblo mapuche, por lo que, el Tribunal Ambiental no tiene competencia para examinar si estas alegaciones –formuladas solo en sede judicial– fueron debidamente consideradas en la evaluación ambiental del Proyecto.
- Respecto a la Reclamación R-11-2020, el Reclamante –sede judicial– alegó la indebida consideración de las 56 observaciones PAC efectuadas en la evaluación ambiental, sin embargo, consta que en la reclamación administrativa interpuesta por aquel solo alegó el inadecuado tratamiento de 11 observaciones, configurándose la desviación procesal; e implicando que el Tribunal Ambiental solo tiene competencia para pronunciarse sobre la debida consideración de las observaciones (11) señaladas en la reclamación administrativa, pero no de las restantes 45 observaciones.
- En relación con lo anterior, *«el Tribunal no podría –bajo su función revisora– reprocharle a la Administración vicios de ilegalidad que no han sido alegados por los interesados, y, en definitiva, la Administración no las ha indagado, analizado, ni mucho menos ha tomado una decisión respecto de ellas [...] el Tribunal no se podrá pronunciar respecto de aquellas materias alegadas en sede judicial que no hayan sido promovidas en sede administrativa, máxime cuando, conforme al art. 29 de la Ley 20.600, a la Administración le asiste el deber de limitarse a consignar en su informe los fundamentos y motivos en lo que se basa el acto reclamado».*

c) Sobre la determinación del área de influencia respecto al componente agua

- De análisis de las observaciones PAC realizadas por los Reclamantes (causas R-11-2020 y R-12-2020), no consta que se haya alegado específicamente respecto al área de influencia del componente agua, sino que más bien dichas observaciones versaron sobre los efectos adversos que generarían las descargas del Proyecto, pero no respecto a la extensión de estos efectos. En consecuencia, se configura la desviación procesal en relación con esta materia, sin perjuicio de que fue examinada por el Tribunal a propósito de observaciones vinculadas indirectamente a otros aspectos.
- Respecto al informe de CONADI que da cuenta de las afectaciones sufridas por comunidades indígenas, ubicadas a 15 km aguas abajo del Proyecto, no es posible establecer un vínculo causal en cuanto a que los efectos nocivos en la calidad de las aguas se deban necesariamente al actuar irregular del Proyecto, atendida la falta de prueba de aquello, sumado a que existe otra piscicultura emplazada aguas abajo del Proyecto.

d) Sobre la determinación del área de influencia respecto al medio humano

- Las observaciones PAC realizadas por los Reclamantes en sede administrativa, no versaron sobre la deficiente determinación del área de influencia del medio humano, por lo que también se configura la desviación procesal respecto a esta materia.
- Sin perjuicio de lo anterior, consta que el aspecto referido fue determinado por el Titular considerando la existencia de comunidades indígenas y no indígenas y títulos de merced, y no sobre la base de la modelación de la dispersión de contaminantes.

e) Sobre el descarte de los efectos, características o circunstancias del art. 11 de la Ley N° 19.300

- Respecto a la afectación de la salud de la población a raíz de la contaminación del agua debido a las descargas del Proyecto, cabe tener presente que no existen estándares de calidad para aguas continentales que aseguren la ausencia de efectos para la salud en caso de consumo directo desde el curso de agua (caso de los Reclamantes).
- Considerando lo anterior, y que los parámetros relevantes de la descarga de la piscicultura se componen de sustancias como cloruro, aceites y grasas, nitrógeno, fósforo, sólidos suspendidos totales y la demanda biológica de oxígeno, es necesario recurrir a la Norma Chilena N°409 de 2005, la que establece los requisitos de calidad que debe cumplir el agua para consumo humano en todo el territorio nacional. Sin perjuicio de lo anterior, la norma referida no regula los parámetros nitrógeno, fósforo, pH, sólidos suspendidos totales y la demanda biológica de oxígeno.
- Respecto a los parámetros regulados en la norma aludida (nitrato, nitrito y cloruro), consta que las concentraciones de dichas sustancias en el efluente final de la piscicultura presentan valores o niveles por debajo del máximo permitido en la norma referida, por lo que «es probable que, atendida el carácter orgánico y

macroelemental de dichos contaminantes, su presencia en la descarga no genere un riesgo para la salud de la población».

- En relación con el uso de fármacos en el funcionamiento del Proyecto, *«estos elementos y otros contaminantes disueltos en el efluente, el Tribunal estima que no resulta obligatoria la predicción de su comportamiento de forma individual, ya que es probable que se comporten tal como otros elementos disueltos en la descarga, tales como los cloruros, debido a que se trata también de moléculas inorgánicas disueltas en la descarga. Siendo así, la alegación relativa al uso de fármacos no autorizados y su comportamiento en el cuerpo receptor debe ser desestimada».*
- **Sobre la generación de afectos adversos en la calidad y cantidad el recurso hídrico producto de las descargas del Proyecto, la autoridad ambiental se basó incorrectamente en las modelaciones de dispersión de contaminantes presentadas por el Titular, las que concluyeron erradamente que el río recuperaría completamente su calidad a 903 metros aguas debajo de la descarga. Dichas modelaciones presentan serias deficiencias técnicas y científicas, sumado con evidenciar múltiples omisiones, contradicciones e inconsistencias con otros documentos técnicos presentados y referidos por el propio Titular durante la evaluación ambiental del Proyecto; por lo que las conclusiones incorporadas en los informes de modelaciones y otros documentos científicos aportados por el Titular no permiten dilucidar si las descargas del Proyecto generaran o no una afectación significativa en el recurso hídrico.**
- Respecto a la afectación a los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos por la alteración al componente hídrico, se debe reiterar que las deficiencias científicas de las modelaciones de dispersión de contaminantes –presentadas por el Titular– han impedido descartar la generación de efectos nocivos en la calidad del agua producto de la descargas; se concluye que lo anterior conlleva o acarrea la imposibilidad de descartar afectaciones significativas en los sistemas de vida y costumbres de las comunidades indígenas, considerando que dichos grupos se relacionan fuertemente con el componente hídrico, atendido el uso de aquel para actividades diarias, actividades de ganadería y agricultura de subsistencia, actividades culturales y ancestrales, etc. A mayor abundamiento existe certeza respecto a sitios de significancia cultural y de recolección de hierbas medicinales, ubicados a menos de 500 metros del Proyecto.
- Respecto a la afectación de áreas y poblaciones protegidas, se descartó adecuadamente la generación de efectos novios respecto al Parque Nacional Villarrica, a raíz de la eventual fuga de salmónidos al estero Nalcahue y río Chesque, considerando que el Proyecto contempla medidas adecuadas para prevenir y enfrentar este tipo de contingencias, cumpliendo cabalmente con la normativa ambiental aplicable.
- Respecto a la Reserva de la Biósfera Araucaria, no reúne los requisitos para ser considerada como un área protegida conforme a la normativa ambiental, ya que no

existe un acto administrativo de la autoridad competente que la declare como tal.

- Respecto a la ZOIT Araucanía-Lacustre, está destinada a la focalización y/o promoción de inversiones, por lo que no tiene como finalidad última la protección del medio ambiente, excluyéndose de la clasificación de áreas protegidas establecida en la letra d) del artículo 11 de la Ley N° 19.300; ergo, se debe descartar en análisis de la generación de efectos adversos significativos, sin perjuicio de ser considerada como un área colocada bajo protección oficial para efectos de determinar su ingreso al SEIA.
- Respecto a poblaciones protegidas (comunidades indígenas), se debe tener presente que fue un hecho reconocido y no discutido por las partes que el Proyecto se ubica en una zona con fuerte presencia de población indígena, sumado a que –tal como ya se ha señalado– no fue posible descartar efectos significativos en la calidad y cantidad del recurso hídrico; en consecuencia, y atendida la fuerte relación de las comunidades indígenas con el uso del recurso hídrico, tampoco es posible descartar la generación de efectos significativos sobre la población indígena.
- Respecto a la afectación al valor turístico o paisajístico de la zona, consta que la zona aledaña al Proyecto posee un valor turístico de acuerdo con los requisitos establecidos en la normativa ambiental, considerando –fundamentalmente– la existencia de actividades turísticas y etnoturísticas (cabañas, hospedería, etc.). Considerando que el valor turístico de la zona se encuentra fuertemente ligado al componente hídrico, tampoco es posible descartar la generación de efectos significativos sobre dicho valor, atendida la imposibilidad de determinar los efectos que el Proyecto generara sobre el componente referido.
- Respecto a la alteración de sitios con valor antropológico, arqueológico, histórico y pertenecientes al patrimonio cultural, consta que el Proyecto se emplaza aproximadamente a 500 metros de lugares donde se realizan manifestaciones culturales y espirituales, y recolección de hierbas medicinales por parte de comunidades indígenas, constituyendo sitios de gran significancia cultural y simbólica para dichas comunidades, siendo necesaria la no afectación de la calidad del agua para efectuar dichas ceremonias y actividades. Considerando que la afectación significativa al componente hídrico no ha podido ser descartada, y teniendo presente la vinculación entre dicho componente y las actividades referidas, «tampoco es posible descartar la afectación del patrimonio cultural representado por el Trawunko y el Lawentue o Menoko, ambos reconocidos por los intervinientes como sitios de significación cultural».

f) Sobre la regularización del Proyecto ante la eventual situación de elusión

Respecto a esta materia, se configura la desviación procesal, por lo que el Tribunal no tiene competencia para pronunciarse sobre las alegaciones –sede judicial– de las Reclamantes en este punto. Lo anterior, considerando que ninguna de las observaciones PAC formuladas en sede administrativas, se refirió a que el proyecto llevaría más de 20 años funcionando al margen del SEIA.

En definitiva, el Tribunal Ambiental decidió anular la Resolución Reclamada, por haber sido dictada vulnerando la normativa ambiental vigente, al igual que la RCA del Proyecto, por no haber considerado adecuadamente las observaciones (PAC) formuladas por las Reclamantes.

c) Legitimación administrativa de comunidades indígenas.

Cerro Colorado
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 8.573-2019, «Jara Alarcón Luis con Servicio de Evaluación Ambiental», 13 de enero de 2021.
Indicadores
Principio de participación ciudadana – Consulta Indígena – Principio de tutela efectiva – Cambio Climático
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Art. 20. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 6° y 8°. Convenio 169 OIT – Arts. 6° y 7°
Antecedentes
- En 1997 la COREMA Tarapacá calificó ambientalmente favorable el Proyecto Expansión Cerro Colorado, referido a una faena de extracción de cobre que funcionaba desde 1992. Dicha RCA luego sufrió diversas modificaciones. Finalmente, en 2015 se aprobó la calificación ambiental del Proyecto Continuidad Operacional Cerro Colorado cuyo objetivo era continuar con la actual operación de la mina y sus instalaciones, hasta el año 2023, sin modificar el proceso y manteniendo el nivel de producción. - Durante este último procedimiento se abrió un Proceso de Consulta Indígena (PCI) y un Proceso de Participación Ciudadana (PAC). A propósito de ambos procesos hubo reclamaciones relacionadas con el cambio en los impactos ambientales del proyecto derivados de la extracción del agua, así como respecto de la línea de base antropológica. - En virtud de lo anterior, se presentaron reclamaciones judiciales. - Por una parte, Luis Jara –quien participó en la PAC– señaló que es codueño del inmueble en donde se encuentra situado el Bofedal Lagunillas. Señaló que dicho bofedal ha sufrido un daño ambiental irreparable por la extracción de aguas subterráneas que realiza el titular del proyecto, desapareciendo las vertientes que alimentaban el bofedal y agregando que este ha descendido en 8 metros el nivel de la napa del sector respecto de la línea de base. Dicho daño habría ocurrido con una extracción menor que los 150 litros por segundo, autorizados por la RCA original.

- Por otra parte, reclamó judicialmente la Asociación Indígena Agrícola San Isidro de Quipisca, alegando que las obras afectan las aguas y el medio ambiente, deterioran su calidad de vida y han sido ejecutadas sin su consentimiento.
- En su sentencia, el Segundo Tribunal Ambiental señaló lo siguiente:
 - Que la observación ciudadana relativa al impacto ambiental que tendrá el proyecto en la recuperación de los niveles de aguas subterráneas no ha sido abordada de manera completa, precisa y suficiente durante el proceso de evaluación ambiental, no habiéndose considerado debidamente la observación, lo que justificaría acoger la reclamación.
 - Que, respecto de las observaciones planteadas por la Asociación Indígena, estas habían sido abordadas de manera completa, precisa y suficiente durante la evaluación ambiental, informándose adecuadamente a la Asociación.
- En contra de la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental, las partes presentaron sendos recursos de casación en la forma y en el fondo.

Resumen del fallo

La Corte Suprema rechazó el recurso de casación en la forma y acogió el recurso de casación en el fondo, señalando lo siguiente:

- En relación con el recurso de casación en la forma deducido por CMCC: Respecto de la alegación referida a que los juicios técnicos que el fallo plasma habrían sido fruto de la opinión de un solo integrante –ya que uno habría renunciado y otro jubilado entre el acuerdo y la redacción– no tendría fundamento en cuanto se certificó que la determinación respecto de la causa fue adoptada por ambos miembros del Tribunal.
- En relación con el recurso de casación en la forma deducido por el SEA: Respecto de la alegación de vulneración de las reglas de la lógica o los conocimientos científicamente afianzados, la Corte consideró que lo realmente impugnado por los recurrentes es, en realidad, la valoración que los jueces del grado hicieron de la totalidad de la prueba, resolviendo el asunto presentado a su conocimiento como resultado de ese ejercicio, actividad que es exclusiva de dichos sentenciadores, salvo que se acredite una efectiva infracción a las reglas de la sana crítica, lo que no ocurrió en este caso. Respecto del vicio de *ultrapetita*, la Corte señaló que no se observa de qué manera se habría verificado, ya que los sentenciadores adoptaron la decisión censurada como consecuencia del ejercicio de facultades que les permiten examinar si las observaciones del actor fueron o no debidamente consideradas.
- En relación con el recurso de casación en el fondo:
 - Que atendida la relevancia del principio de participación ciudadana y las observaciones efectuadas por la recurrente, el examen sobre su debida consideración ciertamente obligaba al Tribunal Ambiental a analizar si aquellas medidas de mitigación efectivamente cumplían con hacerse cargo del impacto denunciado por el observante, análisis que no estaba en la RCA ni en el

razonamiento del Comité de Ministros. El Tribunal es claro en señalar que la continuidad del proyecto no es tal, ya que aumentarán los impactos ambientales, generando que un acuífero que se iba a recuperar el año 2050 y ahora lo haga en 2062. Por lo tanto, los sentenciadores no incurrieron en un yerro jurídico al evaluar la idoneidad de las medidas propuestas. Además, señala que la referencia del Tribunal Ambiental a la consideración del cambio climático en la nueva evaluación ambiental es correcta, ya que un examen adecuado y cabal de los impactos ambientales asociados al proyecto demanda hacerse cargo debidamente de todos los aspectos que pudieran incidir en la adecuada recuperación del estado original del acuífero en un tiempo que se ajuste al considerado originalmente. Por lo anterior, se descartó el recurso de casación en el fondo del SEA y de CMCC.

- Que, luego de analizar la regulación de la Consulta Indígena, la Corte señaló que la participación de los pueblos afectados por un proyecto en el PCI les permite ser parte de un intercambio de información relevante acerca de obras a realizar y la forma en que ellas influyen en sus sistemas de vida, la exposición de los puntos de vista de cada uno de los potenciales afectados de manera de determinar la forma específica en que el proyecto los perturba, el ofrecimiento de medidas de mitigación, compensación y/o reparación por parte del titular del proyecto, las que el SEA debe examinar en su mérito y formalizar mediante acuerdos en un plano de igualdad.
- Que resultaría adecuado atender a las semejanzas que existen entre la PAC y el PCI en relación con las razones que determina su procedencia y los objetivos buscados, cuestión que determina la procedencia de la reclamación ejercida en autos para impugnar aquellas materias que se estima no fueron resuelta por el Comité de Ministros, vinculadas a la Consulta Indígena. Por tanto, aquellas personas que revisten la calidad de indígenas y que formularon observaciones al proyecto en la PAC, se hallaban legitimadas para reclamar administrativamente ante el Comité de Ministros no solo la falta de consideración de sus observaciones, sino que también, junto a ellas, las materias vinculadas a las deficiencias de la Consulta Indígena que, precisamente, motivaron que no pudieran participar en ella. Además, no procede que las comunidades recurran vía 17 N° 8 LTA, ya que aquello implica obligar a la Comunidad que participó activamente en el proceso de evaluación ambiental a solicitar la invalidación de la RCA, recurriendo a un proceso invalidatorio que, solo una vez resuelto, posibilitaría la procedencia del control jurisdiccional. Eso atentaría contra la debida y eficiente administración de justicia, al obligar a una duplicidad de procedimientos, vulnerando el principio de tutela efectiva. Por lo anterior, habiendo AIASIQ participado en la PAC, dichas observaciones debieron haber sido contestadas de manera íntegra, precisa y adecuada. Por ello, **los sentenciadores incurrieron en los errores de derecho consistentes en vulnerar lo establecido en el art. 17 N° 6 LTA al restringir el derecho a la acción de quienes han participado en el procedimiento de evaluación ambiental.**

Proyecto «Hidroeléctrico de Pasada Agua Viva»	
Identificación	
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-219-2019, «Unión Comunal de Juntas de Vecinos Marta González/ Comité de Ministros del Servicio de Evaluación», 05 de abril de 2021.	
Indicadores	
Participación ciudadana – Observaciones ciudadanas – Debida consideración – Principio de congruencia – Consulta indígena – Convenio sobre la Diversidad Biológica	
Normas relacionadas	
Ley N° 19.300 – Art. 9 ter, 29. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 6. D.S. N° 40/2013 – Art. 13, 92. Convenio N° 169 (OIT) – Art. 6. Convenio sobre Diversidad Biológica – Art. 14 N° 1	
Antecedentes	
El proyecto «Hidroeléctrico de Pasada Agua Viva», cuyo titular es la empresa «Hidroeléctrica Agua Viva» –consistente en la construcción y operación de una central hidroeléctrica de pasada que utilizará las aguas del río Renaico, en el límite regional de la Región del Biobío y la Región de la Araucanía, comprendiendo las comunas de Mulchén y Collipulli–ingresó al Sistema de Evaluación Ambiental mediante un Estudio de Evaluación de Impacto Ambiental y fue calificado favorablemente por el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental. La Reclamante, Unión Comunal de Juntas de Vecinos Marta González de la comuna de Collipulli, habiendo participado en el proceso de participación ciudadana, interpuso un recurso de reclamación en contra de la RCA favorable, el que fue rechazado por el Comité de Ministros. Tras ello, la Reclamante, interpuso la reclamación del art. 17 N° 6 de la ley N° 20.600 ante el Segundo Tribunal Ambiental. Las controversias identificadas por el Tribunal son las siguientes: a) Alegaciones referidas a la participación ciudadana: - Principio de congruencia o desviación procesal. - Valor de las observaciones ciudadanas. - Segundo período de participación ciudadana. b) Supuestas deficiencias del proyecto: - Impactos sobre la flora y vegetación. - Impactos sobre la fauna. c) Relación entre el proyecto y el PLADECO de las comunas de Collipulli y Mulchén. d) Posible infracción al Convenio sobre Diversidad Biológica. e) Eventual falta de consulta indígena.	

Resumen del fallo

El Tribunal Ambiental rechazó la reclamación señalando, entre otras, las siguientes consideraciones:

a) Sobre el principio de congruencia o desviación procesal

- Toda persona, natural o jurídica, está habilitada para presentar observaciones dentro del procedimiento de evaluación de impacto ambiental de un EIA; y el SEA tiene la obligación legal de considerar debidamente dichas observaciones, en la evaluación, y responderlas fundadamente en la RCA.
- La falta de la debida consideración de las observaciones ciudadanas supone que la autoridad se haya encontrado en posición de considerarlas, lo que no puede ocurrir con temas no observados en el proceso de participación ciudadana. El art. 29 de la Ley N° 19.300 consagra el principio de congruencia.
- La naturaleza de la jurisdicción contencioso-administrativa exige una vinculación entre la materia reclamada en sede administrativa y la impugnada en sede judicial.
- La reclamación debe ser circunscrita por los sentenciadores a lo dispuesto en el art. 29 de la Ley N° 19.300, atendido el principio de congruencia, en tanto aquella se refiere a aspectos que no fueron objeto de observación ciudadana durante la evaluación de impacto ambiental del proyecto, así como a otros aspectos que no fueron impugnados en la reclamación administrativa, impidiendo al órgano en cuestión abordar en sede administrativa estos reproches que recién aparecen en la instancia judicial.
- Por lo anterior, el Tribunal acogió la defensa de la Reclamada en todos aquellos puntos que no fueron objeto de observación ciudadana durante la evaluación de impacto ambiental del proyecto, así como a otros aspectos que no fueron impugnados en la reclamación administrativa.
- Sin embargo, en lo referente a la eventual falta de consulta indígena, dicho aspecto constituye una alegación referida a una exigencia legal de orden procedimental conforme al Convenio N° 169 y el D.S. N° 66/2013, del Ministerio de Desarrollo Social, por lo que se trata de un aspecto que puede ser alegado en esta sede judicial sin necesidad de haber sido observado en el proceso PAC. De esta forma, dicha alegación será analizada y resuelta.

b) Sobre el valor de las observaciones ciudadanas

- El art. 29 de la ley N° 19.300 contiene un doble deber para la autoridad ambiental: considerar las observaciones como parte de la evaluación de impacto ambiental y pronunciarse fundadamente a su respecto en la RCA.
- La debida consideración de las observaciones ciudadanas debe enfocarse en el estudio de la respuesta específica de la Autoridad como del tratamiento que ha tenido en el expediente de evaluación.
- Un estándar mínimo para la respuesta fundada que se deberá entregar a cada observación ciudadana que sea pertinente y que ha de estar consignada en la

RCA corresponde a una ponderación completa, precisa, autosuficiente, clara e independiente.

- El deber jurídico que recae sobre la Administración al momento de considerar debidamente una observación ciudadana comprende su incorporación en la evaluación de impacto ambiental y otorgar respuesta fundada en la RCA, sin que ello implique necesariamente que se materializará la aspiración de la observante.
- Los OAECA tienen un rol diverso al que corresponde a la ciudadanía que participa en la evaluación mediante la presentación de observaciones. La participación ciudadana tiene por objeto involucrar a la comunidad en la evaluación de impacto ambiental de proyectos, generando un deber de consideración y de respuesta fundada por parte de la Administración. El papel de los OAECA tiene que ver con las competencias y atribuciones legales respecto de los impactos ambientales del proyecto. Adicionalmente, los OAECA, mediante los Secretarios Regionales Ministeriales, califican ambientalmente los proyectos conforme a la comisión del art. 86 LBGMA.
- Si bien las observaciones ciudadanas tienen un rol fundamental en la evaluación de impacto ambiental, su objetivo e implicancias son diversas, de manera que no pueden homologarse a los pronunciamientos de los OAECA dentro del SEIA, como pretende la Reclamante, ya que significaría desconocer la naturaleza jurídica de la participación de unos y otros.

c) Sobre el segundo período de participación ciudadana

- El D.S. N° 95/2001 no determinaba qué debía entenderse por modificaciones sustantivas, para los efectos de un eventual segundo proceso de participación ciudadana, al ser incorporada dicha exigencia en el art. 29 de la ley 19.300. Este vacío fue resuelto por el inciso tercero del art. 92 del D.S. N° 40/2013.
- Si existieren aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones de carácter sustancial durante la evaluación de impacto ambiental de un EIA, el SEA debe abrir una nueva etapa de participación ciudadana. Para entender cuáles aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones revisten tal carácter, el actual Reglamento del SEIA considera tres hipótesis: i) que exista una alteración significativa de las partes, obras y/o acciones del proyecto o actividad que afecte a la comunidad o grupo humano; ii) que se generen nuevos impactos significativos; o iii) que exista un aumento significativo en la extensión, magnitud o duración de los impactos ambientales generados.
- La controversia de autos se circunscribe a determinar si la Reclamada actuó conforme a derecho al determinar que las alteraciones posteriores al proyecto contenidas en las adendas, realizadas luego de concluida la etapa de participación ciudadana, constituyeron modificaciones sustantivas que obligaran a la autoridad ambiental a la apertura de un nuevo proceso de participación antes de la dictación de la RCA.
- El proyecto sufrió modificaciones, pero fueron todas tendientes a disminuir los impactos ambientales declarados en el EIA, de manera que tales aclaraciones,

rectificaciones o ampliaciones no han causado afectación a comunidades o grupos humanos, ni han generado nuevos impactos significativos o un aumento en su extensión, magnitud o duración. Por el contrario, las modificaciones realizadas al proyecto, en relación con lo planteado en el EIA, tuvieron como consecuencia la reducción de sus impactos ambientales originalmente declarados, sin que de ello se siga la generación de nuevos impactos que justifiquen la apertura de un segundo período de participación ciudadana.

d) Sobre las supuestas deficiencias del proyecto

- Respecto de la flora y vegetación: el Tribunal concluyó que, frente a las observaciones ciudadanas y los pronunciamientos de los OAECA, el Titular realizó diversas modificaciones al proyecto que tuvieron como consecuencia una disminución de sus impactos ambientales. Agregó que el Titular propuso medidas de compensación de impactos ambientales sobre la flora y vegetación, las que fueron visadas por los servicios competentes. De esta forma, concluyó que las observaciones de la Reclamante fueron incorporadas en la evaluación de impacto ambiental y fueron respondidas debidamente en la RCA, por lo cual desecha la alegación.
- Respecto de los impactos sobre la fauna: el Tribunal concluyó que, en línea con las observaciones ciudadanas y las exigencias planteadas por los OAECA, el Titular introdujo modificaciones al proyecto con el objeto de reducir sus impactos ambientales; contemplando, además, medidas de mitigación y compromisos ambientales tendientes a reducir los impactos sobre el componente fauna, que fueron debidamente aprobadas por el SAG. En síntesis, concluyó que el contenido de la observación ciudadana de la Reclamante fue incorporado a la evaluación de impacto ambiental, produciéndose modificaciones tendientes a reducir el impacto ambiental del proyecto y, además, fue debidamente considerada en los fundamentos de la RCA, por lo cual desecha la alegación.

e) Sobre la relación entre el proyecto y el PLADECO de las comunas de Collipilli y Mulchén

- Los proponentes de proyectos o actividades tienen el deber de describir en sus declaraciones y estudios de impacto ambiental su relación con las políticas, planes y programa de desarrollo regional y comunal, indicando si su actividad se encuentra de algún modo recogida en dichos instrumentos, y si estos se ven favorecidos o perjudicados por el mismo. Asimismo, la comisión de evaluación siempre deberá requerir el pronunciamiento del Gobierno Regional respectivo y a las municipalidades del área de influencia del proyecto a este respecto.
- En el caso de autos, se concluyó que el titular describió la relación del proyecto con los PLADECO de las comunas de Collipulli y Mulchén, vinculándose efectivamente a los lineamientos estratégicos de «desarrollo rural», «desarrollo social» y «desarrollo económico» en el caso de la primera comuna, y a los objetivos de «base productiva» y «ordenamiento territorial y medio ambiente» de la segunda. Además de la descripción realizada por el Titular, no se aprecia alguna incompatibilidad insuperable o una descripción errada, de manera que resulta

suficiente a la luz de las exigencias contenidas en los artículos 9º ter de la Ley N° 19.300 y 13, inciso segundo, del Reglamento del SEIA. Por todos estos motivos, se concluye que la observación de la Reclamante fue debidamente considerada, estando debidamente fundamentadas, tanto la Resolución Reclamada como la RCA N° 1.032/2017, por lo que la presente alegación será desechada.

f) Sobre la posible infracción al Convenio sobre Diversidad Biológica

- Del art. 14, numeral 1 del Convenio, se colige que los Estados deberán establecer, en la medida de lo posible y cuando corresponda, procedimientos apropiados para efectuar la evaluación de impacto ambiental de los proyectos que puedan tener efectos adversos significativos o importantes para la diversidad biológica con el objetivo de evitar o reducir dichos efectos, considerando la participación ciudadana en tales procedimientos.
- Las obligaciones que impone el Convenio se encuentran orientadas a los Estados, por lo que su cumplimiento se debe verificar respecto de las medidas adoptadas en la legislación nacional e implementadas por la Administración, sin perjuicio del rol de los titulares de proyectos de coadyuvante en dicho propósito.
- El proyecto ingresó al SEIA mediante un EIA, en el que el Titular propuso diversas medidas para evitar o reducir los efectos adversos significativos sobre la vegetación y fauna. En la RCA, consta que el proyecto presenta o genera efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos suelo, agua y aire, de la letra b) del artículo 11 de la Ley N° 19.300, por lo cual ingresó al SEIA mediante un EIA, contemplando medidas de mitigación, reparación y/o compensación; y un plan de seguimiento respecto de sus variables ambientales.
- En consecuencia, el Tribunal no vislumbra una infracción al Convenio, pues el Estado, en la Ley N° 19.300, contempla la evaluación de impacto ambiental de proyectos o actividades en el SEIA, instrumento de gestión que permite cumplir el art. 14 de dicho Convenio. Además, el proyecto fue efectivamente evaluado, identificando efectos adversos y estableciendo medidas de mitigación, reparación y/o compensación con miras a evitar o reducir esos impactos ambientales, contando con la participación de la ciudadanía, incluyendo a la Reclamante. De esta forma, la alegación fue rechazada.

g) Eventual falta de consulta indígena

- La procedencia de la consulta indígena se determina por la susceptibilidad de afectación directa a dichas personas, mediante actos administrativos dictados por órganos que formen parte de la Administración del Estado. Para determinar si resultaba procedente la consulta indígena se debe analizar si el proyecto sometido a evaluación podía afectar directamente a personas o comunidades indígenas.
- En la evaluación, el titular elaboró un Informe de Presencia de Variables Indígenas en el área de emplazamiento del Proyecto a fin de «identificar prematuramente la existencia o no de variables indígenas que hicieran procedente la aplicabilidad del Convenio 169», analizando este componente sobre la base de 10 variables en

la zona de emplazamiento y concluyendo, respecto al estudio de comunidades, «que el Proyecto no genera afectación directa a grupos pertenecientes a los pueblos indígenas, en los términos señalados en el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT».

- Por otro lado, del propio escrito de reclamación aparece que se denuncia la eventual afectación a comunidades indígenas en forma general, sin indicación de cuáles comunidades habrían sido excluidas del estudio realizado por el titular o cómo se verían afectadas sus actividades ceremoniales o espirituales vinculadas a la creencia en los *ngen* o *ngenko*. Adicionalmente, en el Informe de variables indígenas, no se identificaron comunidades indígenas o sitios de significación cultural dentro del área de influencia del proyecto, de manera que no se vislumbra una afectación directa a tales comunidades, a su sistema de creencias o al desarrollo de actividades ceremoniales vinculadas a este, determinación que, además, contó con el pronunciamiento favorable de la CONADI.
- Por lo anterior, se concluyó que en la evaluación ambiental fue descartada la susceptibilidad de afectación directa a personas o comunidades indígenas, por lo que se desechó la alegación.

Conclusión general

- Las observaciones de la Reclamante fueron incluidas en la evaluación ambiental, formando parte de esta y siendo consideradas debidamente en la RCA. Además, no se verifican los vicios denunciados respecto de la falta de un segundo período de participación ciudadana y de consulta indígena, por lo que se rechazó la reclamación.

Planta Procesadora de Recursos Hidrobiológicos Puerto Demaistre, Canal Señoret, Puerto Natales

Identificación

Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-19-2019, «María Beatriz Castro Domínguez y otros con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 19 de agosto de 2021

Indicadores

Participación ciudadana – Debida consideración – Observaciones ciudadanas – Kawésqar – Zona de Interés Turístico – Torres del Paine – Puerto Natales – Salmonicultura

Normas relacionadas

Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 6, 18 N° 5, 20, 25, 27, 29, 30 Y 47. Ley N° 19.880 – Art. 13. Ley N° 19.300 – Arts. 10 letra n), y 11. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 3 letra n), 6, 9, 18 letra d), 19 letra b) y 86

Antecedentes

La Sra. María Beatriz Castro Domínguez, Sra. Alejandra Beattie Cruz, Sr. Matías Asún Hamel, Sra. Leticia Caro Kogler, y la Asociación de yoga y actividades, estudios de salud y cultura relacionados «Patagom-A» (Reclamantes) impugnaron la decisión del Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) que rechazó el reclamo administrativo interpuesto por aquellos, por indebida consideración de sus observaciones ciudadanas, en la calificación ambientalmente favorable de la Declaración de Impacto Ambiental –en adelante «DIA»– del proyecto «Planta Procesadora de Recursos Hidrobiológicos Puerto Demaistre, Canal Señoret, Puerto Natales» –en adelante «el Proyecto»–. Dicho Proyecto pretende emplazarse en dicha comuna, ubicada en la Región de Magallanes y la Antártica Chilena.

Los Reclamantes, en síntesis, esgrimieron las siguientes alegaciones:

- Sus observaciones no habrían sido debidamente consideradas, al haberse establecido el área de influencia del proyecto para medio humano de forma deficiente, además de no haberse descartado los efectos, características o circunstancias del art. 11 de la Ley N° 19.300 –en adelante «LBGMA»– respecto del recurso hídrico; del componente suelo; del componente flora; del componente fauna; del ecosistema de transición estepa-bosque deciduo; del acceso a servicios básicos (agua potable y desplazamiento); de las comunidades indígenas; del componente turismo y del valor ambiental de la zona; y del componente cultural, arqueológico y paleontológico.
- Considerando lo anterior, solicitaron que se anule la decisión de rechazo a su reclamación administrativa contra la Resolución de Calificación Ambiental –en adelante «RCA»– favorable al proyecto.

El Director Ejecutivo del SEA, por su parte, solicitó el rechazo de la reclamación judicial en todas sus partes sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- Los Reclamantes habrían incorporado nuevas alegaciones en su reclamación ante el Tribunal Ambiental, que no fueron presentadas durante la evaluación ambiental ni en la reclamación administrativa, lo que constituiría una infracción al principio de congruencia, por lo que pidieron al Tribunal resolver el asunto circunscribiendo su análisis a las alegaciones correctamente formuladas.
- Las observaciones ciudadanas sí habrían sido debidamente consideradas, descartándose impactos ambientales respecto de los componentes indicados por los Reclamantes.
- Considerando lo anterior, solicitó el rechazo de la impugnación judicial con expresa condenación en costas.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- a) Aspectos de forma, referidos a si el tenor de las alegaciones realizadas ante el Tribunal Ambiental era incongruente con las realizadas en la etapa de participación ciudadana –en adelante «PAC»– y en la reclamación administrativa.

b) Aspectos de fondo, referidos a la debida consideración de las observaciones ciudadanas sobre:

- El área de influencia del proyecto.
- Los efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, con relación a lo dispuesto en el art. 11 letra b) de Ley N° 19.300, en adelante «LBGMA».
- Alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres con relación a lo dispuesto en el art. 11 letra c) de la LBGMA.
- Afectación de áreas y poblaciones protegidas, con relación a lo dispuesto en el art. 11 letra d) de la LBGMA.
- Alteración significativa del valor paisajístico y turístico de la zona con relación a lo dispuesto en el art. 11 letra e) de la LBGMA.

Resumen del fallo

El Tribunal Ambiental rechazó la impugnación judicial, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- No existió desviación procesal respecto a las observaciones formuladas sobre agua dulce, porque el propio Director Ejecutivo amplió la discusión en la Resolución Reclamada. Tampoco se configura desviación procesal respecto al cambio climático, porque los Reclamantes se refirieron a la situación de sequía y escasez hídrica, conceptos que resultan conexos. Respecto a las reuniones del artículo 86 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental—en adelante «RSEIA»—, el Tribunal indicó que el análisis del tenor de las observaciones a este respecto permite concluir que la inquietud de los observantes era contar con un espacio de debate entre la autoridad administrativa y el pueblo Kawésqar, motivo por el que rechazó la desviación procesal. Por último, en cuanto a las observaciones y alegaciones sobre componente arqueológico, consideró que no hubo desviación en cuanto a la existencia de un hallazgo que demostraría uso ancestral, pero que sí la hubo al agregarse, en la reclamación administrativa, un informe que cuestionaba la evaluación ambiental y que fue elaborado luego de la calificación del Proyecto, lo que no fue parte de la observación realizada en la PAC.
- En cuanto a la debida consideración de las observaciones sobre área de influencia, se trata un proceso complejo, pues debe conciliarse la definición de área de influencia del art. 2 RSEIA con el contenido mínimo de una DIA del art. 19 letra b.1) con el art. 18 letra d) del RSEIA. Agregó que el área de influencia se debe definir considerando todos los niveles de afectación posibles, es decir, considerando los espacios donde existen potenciales impactos o alteraciones significativas y no significativas. En el presente caso, el área de influencia fue correctamente establecida, pues fue determinada sobre la base del descarte o verificación de impactos en diversos componentes y con superficies dinámicas según las secciones donde se podrían manifestar los impactos del proyecto.

- En cuanto a la debida consideración de observaciones sobre el descarte de impactos significativos en la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables –para medio marino, flora, fauna y suelo– determinó que las distintas inquietudes de los Reclamantes fueron correctamente abordadas por la autoridad ambiental. Sobre medio marino, consideró que la modelación de la dispersión del efluente fue idónea, siendo innecesario corregir la temperatura de descarga, conforme a las máximas de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. En cuanto a la flora, entre otras materias, razonó que no habrá afectación del ecosistema de transición estepa-bosque debido por las emisiones de polvo desde el camino; que la modelación de dispersión del efluente es suficiente para establecer la dilución de la descarga antes de alcanzar el sector de costa donde crece la *Ruppia filifolia*, alimento de los cisnes de cuello negro. Respecto a la fauna, con relación a las aves diurnas, concluyó que eran suficientes los monitoreos evaluados por la autoridad; sin embargo, respecto de las nocturnas, observó que en su mayoría las aves de este tipo son rapaces y que se encuentran ampliamente distribuidas en el territorio nacional, por lo que no existen especies de alto endemismo en la zona de estudio o bien que sean incapaces de desplazarse ante riesgos puntuales; y que realizar un monitoreo específico a este respecto no es indispensable para descartar los efectos adversos sobre el componente. Por último, respecto del suelo, el Tribunal consideró que no fue posible vincular lo alegado en sede judicial con las observaciones ciudadanas, por lo que rechazó la alegación.
- En cuanto a la debida consideración de observaciones sobre alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres, determinó que respecto del agua potable existe capacidad para generar y distribuir los requerimientos de la población; respecto a los tiempos de desplazamiento, determinó que hubo modelaciones que evaluaron los potenciales impactos en un área más amplia que el área de influencia para medio humano, por lo que las observaciones formuladas fueron debidamente consideradas.
- En cuanto a la debida consideración de observaciones sobre afectación de áreas y poblaciones protegidas, consideró que las reservas de la biósfera no son una categoría de protección directa en el derecho interno, pues no emanan de un acto administrativo de autoridad competente, sino que son una categoría de conservación de carácter internacional. En ese sentido, la protección de la Reserva de la Biósfera Torres del Paine es la misma que la otorgada al Parque Nacional Torres del Paine. Sobre su valor ambiental, el Tribunal consideró que la observación fue debidamente considerada, porque la comuna de Puerto Natales tiene una alta intervención antrópica y no se trata de una zona con nula o baja intervención, presupuesto para considerar el valor ambiental del territorio. Por último, respecto a población protegida, consideró que ni la solicitud de Espacio Costero Marino de Pueblos Originarios ni el hallazgo de un vestigio arqueológico permiten acreditar afectación, por no haberse demostrado concretamente; mientras que, respecto a las reuniones del artículo 86 del RSEIA, si bien no consta su realización, dicho vicio no resulta invalidante del procedimiento, por cuanto los Reclamantes no acreditaron un perjuicio, además de acceder a la impugnación de la RCA.

- En cuanto a la debida consideración de la alteración del valor paisajístico y turístico, concluyó, además de otras materias, que, si bien es cierto que el Proyecto supone una intervención permanente, tal condición deja de ser relevante en tanto que la zona de emplazamiento no tiene valor paisajístico, al no haberse detectado atributos naturales que le otorguen una calidad única y representativa. Agregó que, aun considerando que el Parque Nacional Torres del Paine es un área con valor turístico, el Proyecto se encuentra a 60 km en línea recta. Por último, consideró que, aun considerando la declaratoria de Zona de Interés Turístico (ZOIT) «Destino Torres del Paine», no se ve afectada pues el Proyecto se encuentra fuera de sus límites.
- En definitiva, **el Tribunal rechazó por voto de mayoría la reclamación judicial,** y no condenó a los Reclamantes al pago de las costas del juicio.

d) Insuficiencia de fundamentación y estándar técnico-científico por parte de la Administración al analizar y responder las observaciones ciudadanas.

Muelle Punta Caleta
Identificación
Primer Tribunal Ambiental. Rol N° R-37-2020, «ONG Atacama Limpia con Servicio de Evaluación Ambiental», 06 de abril de 2021.
Indicadores
Observaciones ciudadanas – Debida consideración – Calidad del aire – Efectos sinérgicos – Componente ruido – Fraccionamiento
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Art. 11, 30 bis. Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 6. D.S N°40/2012, Ministerio del Medio Ambiente (RSEIA) – Art. 78
Antecedentes
La Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Atacama calificó favorablemente la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del proyecto «Acopio y embarque de concentrado de cobre en Muelle Punta Caleta de Puerto Caldera S.A.», cuyo titular es Puerto Caldera S.A. y que tiene por objetivo recepcionar, almacenar y embarcar concentrado de cobre en un galpón de acopio cercano al Muelle Punta Caleta, de propiedad del titular y que se encuentra ubicado a 2.700 m del sector céntrico de Caldera. En el proceso de evaluación de la referida DIA participaron las Reclamantes, formulando observaciones al proyecto, las que –en su concepto– no habrían sido debidamente

consideradas en la RCA, lo que motivó el respectivo reclamo administrativo, el que fue desestimado por el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental mediante la Resolución Reclamada ante el Primer Tribunal Ambiental.

La reclamación judicial sostiene que no fueron debidamente consideradas las observaciones de la Reclamante, radicando la controversia en:

- a) La correcta evaluación de las emisiones atmosféricas.
- b) La correcta consideración de los efectos sinérgicos.
- c) La correcta evaluación de las emisiones de ruido.
- d) El supuesto fraccionamiento del Proyecto.

Resumen del fallo

El Tribunal acogió la reclamación formulando, entre otras, las siguientes consideraciones:

- La Ley 19.300 distingue los conceptos de «considerar», «hacerse cargo» y «pronunciarse fundadamente», entendiendo estos tres conceptos como relacionados entre sí y que determinan el estándar de respuesta de la autoridad ambiental.
- Siguiendo la jurisprudencia de la Corte Suprema, el concepto de «considerar» no es equivalente al concepto de «acoger» las observaciones ciudadanas. Desde la perspectiva del derecho a la participación ciudadana, lo que interesa es que quien participe obtenga una respuesta fundada desde el punto de vista técnico-científico de sus observaciones, opiniones o preocupaciones, de manera que el análisis se debe centrar en determinar si los participantes fueron satisfechos en su derecho a obtener respuesta fundada de sus observaciones.
- El cumplimiento de la obligación de considerar las observaciones ciudadanas incluye: i) la identificación de los elementos técnicos y científicos de las preocupaciones ciudadanas, cuando ello corresponda, y ii) la incorporación en la respuesta de los elementos técnicos y científicos necesarios para mejorar la aceptación y cumplimiento de las decisiones ambientales.

Respecto de las controversias específicas, el Tribunal señaló, entre otros aspectos, los siguientes:

a) Sobre la correcta evaluación de las emisiones atmosféricas

- De los pronunciamientos del SEA y demás OAECA (en el recurso administrativo), se evidencia que no existe total claridad que la RCA cuente con el debido fundamento y estándar técnico-científico, como resultado del proceso de evaluación ambiental, para validar que las estaciones utilizadas para representar la calidad del aire como línea base (por lo demás, fuera del área de influencia generada para el proyecto) sean las idóneas y que permitan descartar razonablemente las exigencias que la ley 19.300 impone en su art. 11 literal a) cuyo sentido es el resguardo de la salud de la población.

- Tras analizar la estimación de emisiones, modelación de dispersión y descarte de la superación de normas de calidad, señaló que, en la modelación de calidad de aire, se advierten e identifican serias deficiencias respecto de los requisitos básicos exigidos por la Guía respectiva, no cumpliendo con un estándar mínimo. Pese a esto, los OAECA no repararon nada sobre el particular, limitándose al requerimiento de tablas resumen para caracterizar las emisiones y los resultados de la modelación de calidad del aire.
- No existe evidencia suficiente y razonable para justificar que el proyecto no requiere un EIA, en conformidad con las directrices establecidas en la propia Guía de Evaluación de Impacto Ambiental: Riesgo para la salud de la población en el SEIA (SEA, 2012).
- Los valores modelados dan cuenta de bajos aportes del proyecto, pero con reparos referidos a la caracterización y uso de información de estaciones de calidad de aire, que no cumplen con los estándares mínimos y se encontrarían supuestamente fuera del área de influencia del proyecto; generando incerteza y falencias graves detectadas en la modelación de calidad del aire; implicando una incertidumbre no tolerable para este análisis y evaluación ambiental, que atañe directamente a proteger la salud de la población de manera preventiva. Existe falta de prolijidad en la revisión de los escasos y erróneos reportes técnicos presentados por el titular, limitándose solo a algunas referencias de la guía, pero sin obrar un análisis completo, riguroso y objetivo por parte de los OAECA y el SEA, a fin de garantizar a la sociedad y al regulado que se cumplan los estándares mínimos y básicos exigidos respecto de este componente vital para el descarte del literal a) del artículo 11 de la ley 19.300.

b) Sobre la correcta consideración de los efectos sinérgicos

- Los efectos sinérgicos se asocian al concepto de Impactos Acumulativos. De acuerdo con la doctrina, si bien la legislación no alude explícitamente a los impactos acumulativos, tanto de la Ley N°19.300 (artículo 2° letra h) bis y artículo 11 ter) como del Reglamento del SEIA (literales e.11) y f) del artículo 18), se deduce la necesidad de considerarlos, en armonía con el principio preventivo.
- Pese a que la obligatoriedad de considerar la sinergia, entendida como un tipo de impacto acumulativo, se encuentra especificada en los contenidos mínimos de un EIA, marginando a las DIA de esta discusión metodológica, análisis de este tipo son necesariamente empleados en todo tipo de proyectos, independiente de su vía de ingreso, y es necesario, según corresponda, incorporar el análisis de los efectos sinérgicos en la evaluación ambiental de proyectos que comparten el territorio con otros ya aprobados o en funcionamiento y que cuenten con RCA aprobadas.
- Lo anterior implica un inevitable análisis del proyecto con el resto de los proyectos o actividades en su entorno, debido a que son todos en conjunto quienes contribuyen a incrementar las concentraciones ambientales o a superar

los límites normativos o ciertos umbrales, contribuyendo a un impacto aditivo o acumulativo sobre el componente en análisis.

- **En el caso concreto, no se advierte que la modelación haya considerado las emisiones más desfavorables de otros proyectos aprobados cercanos al área portuaria y al galpón de acopio, lo que es una evidencia de las deficiencias de la evaluación del proyecto,** *«donde la falta de rigurosidad analítica y preventiva, no advirtió la inclusión de dichas actividades productivas, incluyendo el transporte de concentrado de minerales en camiones encarpados (no herméticos), canchas de acopio abiertas, sin protección contra el viento imperante en la costa, y sin un debido manejo y confinamiento del concentrado en el acopio; como así mismo, del proceso de embarque de concentrado, donde se advierte la abundante existencia de material fugitivo en dicho proceso; todo lo cual no fue considerado, ni forma parte del inventario de fuentes aportantes de material particulado en los modelos predictivos, generando un nivel de incertidumbre en la evaluación, que no logra sopesar los riesgos para la salud de la población de Caldera».*

c) Sobre la correcta evaluación de las emisiones de ruido

- Aparentemente no existe riesgo para salud de la población en cuanto a que no se superan los límites normativos, ya que los niveles de presión sonora proyectados cumplen con los límites normativos del D.S. N° 38/2011 tanto para el período diurno como nocturno en lo que respecta a los criterios de homologación de zonas (Zona III asociada al Plan Regulador Comunal de Caldera), aspectos metodológicos, calibración y certificación de equipos, entre otras materias.
- Sin embargo, la definición del área de influencia respecto del componente ruido asociado a las partes y actividades críticas del proyecto, no es consistente con la interacción de los tres procesos más relevantes del mismo, a saber, el embarque, el acopio de concentrado en galpón y el transporte galpón-muelle, como el traslado hacia el galpón de acopio, que pese este último no ser parte del proyecto, sí se pondera el tránsito de camiones por las rutas de acceso; pese a ello, no se evidencia un mayor análisis y ponderación de la zona de espera de camiones, como de aquellos que potencialmente se deben estacionar en la ruta de acceso al puerto.
- Tampoco queda claro si existe evaluación de ruidos potenciales generados por otros proyectos en la zona y que pueden contar con RCA aprobadas. Esto, al margen de que, al momento de la evaluación del proyecto, no estuviesen en operación, y en la lógica de la ponderación las emisiones de ruido como efectos sinérgicos hacia poblaciones cercanas. El estudio técnico se acota respecto de las condiciones más desfavorables relacionadas con la fase de construcción y operación del proyecto, proveyendo como insumos, en esta última fase, solamente la llegada de camiones de concentrado y el proceso de embarque.
- La línea base, referencia a los receptores sensibles, menciona de manera genérica las fuentes de ruido, no reparando con claridad si se hace cargo o no de

la interacción de los tres procesos más relevantes. Parece razonable inferir que en un escenario actual y con proyecto, el estudio para justificar la no afectación por emisiones de ruido sobre la salud de la población en el área de influencia resulta ser insuficiente.

d) Sobre el supuesto fraccionamiento del proyecto

- Lo señalado por el SEA, en el sentido de que *«es una atribución privativa de la Superintendencia del Medio Ambiente el fiscalizar y sancionar las hipótesis de fraccionamiento, y no de las Comisiones de Evaluación o al SEA»* no obsta una actitud preventiva y proactiva del Servicio, en orden a que el inciso final del artículo 11 de la Ley N°19.300 señala que para efectos de evaluar sus literales a) y b) debe tener una mirada sistémica e integral de evaluación ambiental del proyecto. Ello, ante la necesidad de descartar el fraccionamiento de proyectos a que alude el artículo 11 bis de la misma ley, donde también se debe considerar un análisis de efectos aditivos o sinérgicos; y con ello orientar a los regulados, por ejemplo, en velar por la debida protección de la salud de la población.
- Es relevante distinguir entre la facultad de fiscalización y sanción de un proyecto fraccionado por parte de la Superintendencia de Medio Ambiente de aquella facultad preventiva que le atañe al SEA de analizar este supuesto ex ante con el objeto de corregir el proceso. Lo anterior tiene relación con la ausencia de información relevante y la completa evaluación de impactos, o de los efectos, características y circunstancias del artículo 11 de la ley 19.300.
- En el caso concreto, la SMA está investigando un posible fraccionamiento de proyectos que podrían estar asociados al titular en cuestión. Por esta razón, y pese a estimarse que el SEA se encuentra facultado para analizar dentro de un procedimiento de evaluación ambiental supuestas hipótesis de fraccionamiento de proyectos, el Tribunal no emite pronunciamiento sobre el fondo de la alegación, en atención a que dicho asunto está siendo conocido por la SMA.

En síntesis, **el Tribunal señaló que se detectaron deficiencias y vicios de legalidad en orden a que la Resolución Reclamada no cumple con los criterios de completitud y precisión, de forma que si bien se identifican cada uno de los temas planteados en las observaciones por la Reclamante, no existe un abordaje íntegro de conformidad con los antecedentes del proceso de evaluación ambiental; asimismo no se cumple con el criterio de autosuficiencia, al entregar una respuesta general e incompleta.**

- e) **Titular del proyecto debe ceñirse a criterios y metodologías de guías de SAG y Ministerio de Energía.**

Parque Eólico Vergara
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-5-2020, «Natalia González Riquelme y Otros con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 22 de enero de 2021.
Indicadores
Norma de clausura – Proceso participación ciudadana – Invalidación impropia – Invalidación recurso – Tutela judicial – Área de influencia – Legitimación activa – Interés – Comunidades indígenas – Proceso de consulta indígena
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 3 y 28. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N°6, 18 N°7, 25, 27 y 30. Ley N°19.300 – Arts. 10, 12, 11, 20, 24, 25 quinquies, 29, 30 bis y 81. Ley N° 19.880 – Arts. 13, 21 y 53. Ley N° 18.575 – Arts. 3 y 5. Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 3, 18, 19, 83, 85, 86, 90 y 96. Reglamento de Sala de la Comisión de Evaluación Ambiental Región de La Araucanía – Arts. 5 y 17
Antecedentes
La Reclamante impugnó la decisión de la COEVA, que rechazó la solicitud de invalidación administrativa presentada contra el permiso ambiental del proyecto «Parque Eólico Vergara» (Proyecto), aprobado por la misma COEVA. Dicho Proyecto pretende emplazarse en la comuna de Renaico, Región de La Araucanía. La Reclamante argumentó que la solicitud de invalidación administrativa habría sido interpuesta legalmente en tiempo y forma, ya que correspondería a lo que la jurisprudencia denomina «invalidación impropia». Agregó que la COEVA no consideró dentro del área de influencia dos inmuebles de su propiedad que estarían ubicados en las cercanías del Proyecto, lo que generaría una afectación a sus sistemas de vida y costumbres. Agregó que la ejecución del Proyecto generaría reasentamiento de la comunidad. Agregó que, pese a que el proyecto se emplazaría cerca de tierras y áreas de desarrollo indígena, la comunidad habría sido excluida arbitrariamente de las reuniones informativas sobre el proyecto, aspectos que determinarían en su opinión la realización de un proceso de Consulta Indígena, vulnerándose de ese modo el Convenio N° 169 de la OIT. Considerando lo anterior, solicitó dejar sin efecto la decisión de la COEVA y, en consecuencia, se ordene la realización de un nuevo proceso de participación ciudadana y la realización de un proceso de consulta indígena. La COEVA, por su parte, sostuvo que la tramitación ambiental del Proyecto incluyó un proceso de participación ciudadana y que, por tanto, la Reclamante tendría que haber

formulando observaciones dentro de dicho proceso, y posteriormente deducir los recursos administrativos y jurisdiccionales, lo que no ocurrió. Agregó que, por tal circunstancia, operaría la norma de clausura establecida en la normativa ambiental (inciso final, art. 17 N° 8 Ley N° 20.660).

Afirmó que la Reclamante no se encontrarían dentro del área de influencia, ya que estaría ubicada a más de 3,4 kilómetros del aerogenerador más cercano al Proyecto. Señaló que, por tal razón, no se generaría afectaciones en sus sistemas de vida y costumbres, ni reasentamiento, sumado a que se habrían descartado todos los efectos adversos significativos establecidos en la normativa ambiental.

Añadió que no correspondía realizar un procedimiento de Consulta Indígena, pues se requeriría por expreso texto legal un impacto significativo y específico, lo que en el contexto del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental ocurriría con los proyectos que generen uno o más de los efectos adversos las letras c), d) y e) del art. 11 de la Ley N° 19.300. Considerando lo anterior, solicitó el rechazo íntegro de la reclamación judicial.

En la sentencia, el Tribunal desestimó los argumentos de la Reclamante; en consecuencia, mantuvo la decisión de la COEVA y la aprobación ambiental del Proyecto.

Resumen del fallo

El Tribunal consideró y resolvió:

- Que, si bien la Reclamante no formuló observaciones durante el proceso de participación ciudadana del Proyecto y, por tanto, no presentó los recursos administrativos y jurisdiccionales por la indebida consideración de aquellas, igualmente posee el derecho de presentar la solicitud de «invalidación impropia» contra la decisión de la COEVA.
- Que lo anterior se debe a que las causales de impugnación y la legitimación activa, en los casos de reclamación por observaciones ciudadanas y solicitud de invalidación, son diferentes. Además, **coartar el derecho de la Reclamante para presentar la solicitud de invalidación y posterior reclamación judicial constituiría una vulneración al derecho a la tutela judicial consagrado en la Constitución Política.**
- Que no existe ningún antecedente en el procedimiento de evaluación ambiental que sitúe a la comunidad Reclamante dentro del área de influencia del proyecto. No serán afectados por ruidos, efecto sombra, tránsito y/o paisaje. Tampoco habrá efectos en su patrimonio cultural o religioso ni alteración en sus formas de vida o costumbres.
- Que la Reclamante no justificó suficientemente su interés al interponer la solicitud de invalidación administrativa, ya que no acreditó la razón por la cual se debieron considerar sus inmuebles como parte del área de influencia del Proyecto a pesar de su lejanía con este. Además, no señaló debidamente ni acreditó que en dichos inmuebles se realizarán actividades de significación cultural.
- Que similar situación ocurrió respecto de la impugnación judicial, ya que la Reclamante se limitó a formular alegaciones vagas y genéricas, sin señalar argumentos específicos

y claros que dieran cuenta de la discrepancia que tuvo con la decisión adoptada por la COEVA.

- Que no es procedente la realización de un proceso de consulta indígena en el marco de la evaluación ambiental del Proyecto, ya que la autoridad ambiental descartó que aquel generará un impacto significativo y específico respecto al reasentamiento de comunidades o alteración significativa de los sistemas vida y costumbres de grupos humanos pertenecientes a pueblos indígenas. Sin perjuicio de ello, se acreditó que el SEA se reunió con grupos humanos pertenecientes a los pueblos indígenas que se encontraban emplazadas en el área de influencia del proyecto.
- Que las modificaciones realizadas al proyecto durante la evaluación ambiental (eliminación de dos aerogeneradores, alteración de la ubicación de aerogeneradores y cambio del modelo de aerogenerador y la potencia de los mismos) no pueden considerarse sustanciales o de consideración y, en consecuencia, no ameritaban iniciar un nuevo proceso de participación ciudadana.
- Que, considerando lo expuesto, **se rechazó la impugnación judicial**; en consecuencia, se mantuvo la calificación ambiental favorable del Proyecto.

f) No procede fraccionamiento en las labores complementarias a la actividad principal.

Centro Integral de Gestión de Residuos Industriales
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 29.065-2019, «Moreno Rozas, Hugo y Otro con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 21 de julio de 2021.
Indicadores
Observaciones ciudadanas – Debida consideración – Principio de congruencia– Sistemas de vida y costumbres de grupos humanos – Sana crítica – Fraccionamiento – Emisiones – Impacto vial – Desviación procesal – Comité de Ministros
Normas relacionadas
Código de Procedimiento Civil – Art. 772. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 6, 18 N° 5, 26. Ley N° 19.300 – Arts. 4, 11 letra c), 11 bis, 20, 29. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 5, 7 letras b) y c)
Antecedentes
El proyecto «Centro Integral de Gestión de Residuos Industriales» (Proyecto), fue sometido en el año 2015, por la empresa Ciclo S.A (Titular), al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA).

Dicho Proyecto pretende emplazarse en el kilómetro 50,6 de la Ruta 5 Norte, comuna de Til Til, Región Metropolitana, y tiene por objeto el tratamiento, la disposición y la eliminación de residuos industriales peligrosos y no peligrosos, a través de líneas de procesos destinados a la revalorización, reciclaje, recuperación, tratamiento y disposición final en relleno de seguridad. Respecto a las partes y obras del Proyecto, se incluyen un área de procesos, un área de relleno de seguridad, una zona de conducción y acumulación de aguas lluvias y lixiviados, además de caminos de circulación vehicular, un sistema de saneamiento de quebradas y un área de excedentes de excavación.

En el año 2017, el Proyecto fue aprobado por la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana (COEVA), decisión que fue impugnada –sede administrativa– ante el Comité de Ministros por 4 personas naturales y 2 organizaciones ambientales, quienes sostuvieron que la autoridad ambiental no habría considerado debidamente sus observaciones formuladas durante el proceso de participación ciudadana (PAC) del Proyecto.

El Comité de Ministros, si bien rechazó la reclamación administrativa, complementó y amplió las exigencias que recaen el Titular del Proyecto, específicamente, en cuanto a la obligación de aquel de contar con capacidad y personal suficiente para enfrentar las situaciones de emergencia que ocurran dentro y fuera de la planta, de forma complementaria a los planes y medidas ya autorizadas; en concreto, ordenó al Titular responder de las situaciones de emergencia que ocurran en un radio de 20 kilómetros de la planta, debiendo contar con los medios adecuados y dar aviso oportuna a las autoridades correspondientes; adicionalmente, ordenó al Titular que exija a los transportistas de residuos peligrosos, las condiciones adecuadas y de seguridad para efectuar dicha labor, debiendo acreditar aquello a través los respectivos contratos y guías de despacho.

En contra de la decisión del Comité de Ministros, el Sr. Hugo Moreno Rozas y la Sra. Bianca Rojo Astudillo, interpusieron reclamación judicial –Segundo Tribunal Ambiental– por indebida consideración de sus observaciones ciudadanas, alegando, en síntesis, lo siguiente:

- El procedimiento de evaluación ambiental del Proyecto no habría respetado su derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, considerando que aquel implicaría el almacenamiento y manejo de residuos industriales peligrosos, por lo que, se generaría un riesgo para la salud, sumado a la generación de un pasivo ambiental para los habitantes de la comuna de Til Til, además de producir un foco de contaminación.
- La autoridad ambiental habría vulnerado los principios preventivo y conclusivo, ya que, aprobó ambientalmente el Proyecto, en circunstancias de que no se habrían otorgado todos los permisos ambientales sectoriales. Agregó que las emisiones del Proyecto sobrepasarían los parámetros establecidos en el Plan de Prevención y Descontaminación Atmosférica para la Región Metropolitana (PPDA) en relación con el material particulado MP 10 y el compuesto NOx.
- El Proyecto generaría contaminación ambiental producto de la inadecuada gestión de residuos peligrosos; agregó que se generarían efectos adversos significativos sobre los recursos naturales renovables, por ejemplo, las quebradas del sistema «Los Ciruelos»,

las que serían contaminadas a raíz del funcionamiento del relleno de seguridad.

Por su parte, la Sra. Janet Mena Cortés, Consejo Comunal y Social de Medio Ambiente, Sra. Sabina Martínez Zamora y la organización Acción Ambiental y Salud también impugnaron judicialmente la decisión del Comité de Ministros sobre la base, en síntesis, de los siguientes fundamentos:

- La autorización ambiental del Proyecto vulneraría el principio de legalidad, ya que se habría autorizado la superación del nivel máximo permitido para MP10 y el compuesto NOx, sumado a que se habría permitido la presentación del Plan de Compensación de Emisiones dentro del plazo de 60 días después de emitida la RCA del Proyecto, lo que resultaría arbitrario e improcedente para eliminar o disminuir el riesgo para la salud de la población.
- El Proyecto habría sido fraccionado, ya que no se habrían considerado los impactos y emisiones generados por el transporte de residuos, por lo que la autoridad ambiental no habría evaluado y ponderado a cabalidad los reales impactos y efectos del Proyecto, así como tampoco estuvo en condiciones de determinar la procedencia o improcedencia de las medidas de mitigación, compensación y reparación.
- La condición incorporada –ya referida– por el Comité de Ministros sería insuficiente, ya que no otorgaría certeza en cuanto a la capacitación de los cargos de suma responsabilidad, sumado a que no habría obligado al Titular a contratar seguros por daños al medio ambiente y a terceros.

El Segundo Tribunal Ambiental rechazó ambas impugnaciones judiciales, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- La Sra. Janet Mena Cortes, en su calidad de persona natural, careció de legitimación activa, ya que, durante el procedimiento de evaluación ambiental del Proyecto, solo formuló observaciones como Presidenta del Consejo Comunal y Social del Medio Ambiente.
- El Comité de Ministros no vulneró el principio de congruencia, ya que, de manera correcta, no analizó ni ponderó determinadas alegaciones que no fueron invocadas ni esgrimidas al formular las observaciones ciudadanas –sede administrativa–. En este orden, reiteró que ciertas alegaciones quedan fuera del ámbito de revisión judicial, tales como impacto de material particulado sedimentable y otros gases en la vegetación; afectación de áreas protegidas y sitios prioritarios para la conservación; afectación de sitios arqueológicos; inexistencia de permisos ambientales sectoriales, etc.
- No se configuraron ninguno de los presupuestos relativos a la posible afectación a la salud de las personas, por lo que –en este aspecto– la autorización ambiental del Proyecto se ajustó al ordenamiento jurídico.
- De acuerdo con el Plan Regulador Metropolitano de Santiago, en el lugar donde se pretende emplazar el Proyecto, sí se autoriza la ejecución de actividades relativas al manejo y tratamiento de residuos peligrosos y no peligrosos.
- Los permisos ambientales sectoriales aprobados durante el procedimiento administrativo se refieren a aquellos de contenido puramente ambiental, y respecto

de los cuales el Titular acreditó los requisitos para su otorgamiento. Además, el Titular acreditó los requerimientos de los permisos ambientales sectoriales mixtos, necesarios para la ejecución del Proyecto.

- El PPDA permite la realización de un programa de compensación de emisiones en caso de superación de los parámetros o límites de aquel, programa que precisamente se comprometió a ejecutar el Titular.
- El fraccionamiento de los proyectos es una infracción que solo puede ser verificada y sancionada por la Superintendencia del Medio Ambiente, sumado a que dicha figura no se configuró respecto al Proyecto y el transporte de residuos, ya que el Titular incorporó las emisiones de dicha actividad.
- La autoridad ambiental evaluó correctamente el impacto vial que generará el Proyecto, ya que el Titular adoptó diversos compromisos voluntarios para mitigar dicho impacto, sumado a que la COEVA estableció la obligación al Titular de presentar un estudio vial del Proyecto –ante el organismo sectorial– previo a su ejecución.

En contra de la decisión del Segundo Tribunal Ambiental, el Sr. Hugo Moreno Rozas y la Sra. Bianca Rojo Astudillo interpusieron sendos recursos de casación en la forma y en el fondo; además, el Consejo Comunal y Social de Medio Ambiente, Sra. Sabina Martínez Zamora y la organización Acción Ambiental y Salud interpusieron recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia judicial referida.

Resumen del fallo

La Corte **rechazó los recursos de casación en la forma y en el fondo** interpuestos por el Sr. Hugo Moreno Rozas y la Sra. Bianca Rojo Astudillo; **y, acogió el recurso de casación en el fondo** interpuesto por el Consejo Comunal y Social de Medio Ambiente, Sra. Sabina Martínez Zamora y la organización Acción Ambiental y Salud, sobre la base, en síntesis, de las siguientes consideraciones:

a) **Sobre la infracción de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica (Sr. Moreno y Sra. Rojo)**

- La ponderación de acuerdo con las reglas de la sana crítica **comprende** *«la explicitación de las razones jurídicas asociadas a las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en cuya virtud el tribunal asigna o resta mérito a los medios probatorios, en atención especialmente a la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de los antecedentes del proceso, de modo que este examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador»*.
- Respecto al argumento relativo a la improcedencia de la aplicación del plan regulador comunal (inexistente), al encontrarse ubicado el Proyecto en un área rural, los recurrentes no señalaron expresamente cuáles habrían sido los errores –sentencia judicial– en la ponderación de ciertas pruebas del proceso, sino que más bien aquellos se limitaron a contradecir y refutar los razonamientos adoptados por el Tribunal e insistiendo en que estos son inadecuados para

resolver el fondo del asunto. En relación con lo anterior, los recurrentes tampoco señalaron específicamente cuáles pruebas se habrían valorado inadecuadamente por el órgano jurisdiccional, por lo que los recurrentes no fundamentaron suficientemente esta causal de casación en la forma. Así las cosas, los recurrentes no aportaron, en forma precisa y clara, los argumentos necesarios para estimar que el Tribunal Ambiental vulneró los elementos constitutivos de la sana crítica al apreciar el mérito de convicción de ciertos medios de prueba, teniendo presente el carácter de derecho estricto del recurso de casación.

- A mayor abundamiento, las alegaciones de los recurrentes relativas a los instrumentos de planificación territorial no dicen relación con la vulneración de las reglas de la sana crítica, sino que más bien –por su intermedio– se objetan y refutan las consecuencias jurídicas que el Tribunal Ambiental extrajo de los hechos acreditados en la causa, cuestión que escapa del ámbito de revisión y análisis de este tipo de vicio formal.

b) Respecto al fraccionamiento (Consejo Comunal, Sra. Martínez y Acción Ambiental)

- El Titular no fraccionó o dividió ilícitamente el Proyecto en relación con la actividad de transporte de residuos que es consustancial a aquel, porque, si bien para efectuar el tratamiento y manejo de los residuos es necesario que estos sean trasladados hasta el lugar de emplazamiento del Proyecto, estas dos actividades son desarrolladas por personas distintas y que no guardan relación entre sí, sumado a que no existe una unidad económica entre ellas. En este orden, el giro principal del Proyecto es el tratamiento, manejo y disposición de residuos peligrosos y no peligrosos, en cambio, el servicio de transporte es una labor complementaria al núcleo o giro del Proyecto, la que solo se ejecutará con posterioridad al acuerdo entre el Titular y los eventual futuros clientes, los que tendrán la libertad para contratar los servicios de transporte que requieran, en la medida que cumplan con las disposiciones que regulan el transporte de sustancias peligrosas. En conclusión, se trata de actividades distintas e independientes entre sí.
- La separación de las dos actividades referidas no alteró significativamente los antecedentes del procedimiento de evaluación ambiental, considerando que, el Titular incorporó en el Estudio de Impacto Ambiental la información relativa a la emisión de los transportistas que cuentan con los permisos necesarios para ejecutar dicha labor, y que no han obtenido una Resolución de Calificación Ambiental favorable, atendido a que las emisiones de aquellos que cuentan con dicha autorización ambiental ya han sido evaluados oportunamente, y no existieron antecedentes que determinen la necesidad de considerarlas nuevamente para el Proyecto reclamado.

c) Respecto a la alteración de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos –impacto vial (Consejo Comunal, Sra. Martínez y Acción Ambiental)

- Al examinar y pronunciarse respecto las observaciones relativas al impacto de los habitantes de Rungue de Caleu y de Huertos Familiares, a raíz–fundamentalmente– del aumento significativo del tránsito de camiones que transportarán los residuos

y químicos, la COEVA se limitó a analizar las consecuencias de aquello solo respecto al «nudo vial de Rungue» o «retorno de Rungue», es decir, en la parte de la carretera que se ubica fuera del radio urbano, específicamente en el lugar y cercanías donde los camiones de transporte de residuos saldrán o retornarán a la Ruta 5.

- El análisis de la autoridad ambiental –referido precedentemente–, careció de la debida motivación y prescindió de los antecedentes técnicos del procedimiento de evaluación ambiental, ya que omitió –sin justificación alguna– considerar que la vía que une a la Ruta 5 con el lugar de emplazamiento del Proyecto atraviesa la localidad de Rungue, por lo que la autoridad ambiental debió dilucidar si el impacto vial ocasionaría o no una afectación a los sistemas de vida y costumbres de los habitantes de dicho lugar, y en caso de ocasionarse dichos impactos, determinar la idoneidad de las medidas de mitigación, compensación o reparación. En este orden, la autoridad ambiental debió analizar exhaustivamente los posibles impactos que generará el aumento del tránsito de camiones en el poblado de Rungue, para lo cual debió determinar –por ejemplo – «si en las cercanías de la vía existen establecimientos educacionales y cuáles son los horarios de entrada y salida de sus alumnos, si en las inmediaciones de ese camino hay presencia de locales comerciales u oficinas [...] si el tránsito de vehículos de gran tamaño causará desgaste en la carpeta de rodado del mismo, etc.»; de esta forma, la autoridad ambiental habría podido determinar, con la debida certeza técnica, el impacto concreto en los habitantes del poblado de Rungue producto del tránsito de camiones de residuos, específicamente respecto de sus tiempos de desplazamiento, del acceso a bienes, equipamiento y servicios o de la calidad de la infraestructura básica que emplean habitualmente, aspectos que no fueron ponderados y analizados por la autoridad ambiental al limitar su análisis a los posibles impactos generados en las afueras del poblado de Rungue. Así las cosas, **la autoridad ambiental no estuvo en condiciones de dilucidar adecuadamente si el Proyecto genera o no una alteración significativa a la calidad de vida de los habitantes del poblado referido al acotar su análisis a las consecuencias que se podrían generar en cuanto solo se analizó «una parte restringida del grupo humano involucrado, olvidado por completo, como se dijo, la situación de los pobladores de esa localidad [Rungue]».**
- Considerando lo expuesto, **la Corte Suprema estimó que la judicatura ambiental incurrió en el error de derecho denunciado**, ya que prescindió del hecho de que la autoridad ambiental no consideró debidamente las observaciones ciudadanas en el aspecto aludido, vulnerado –en consecuencia– lo establecido en el artículo 11 letra c) de la Ley N°19.300 y el artículo 7 letras c) y d) del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. La Corte determinó que dicha vulneración motivó el acogimiento del recurso de casación en el fondo.

d) Sobre las emisiones del Proyecto y la afectación en las quebradas existentes en su lugar de emplazamiento (Sr. Moreno y Sra. Rojo)

- El Tribunal Ambiental dio por acreditado, como hecho de la causa, que las

emisiones del Proyecto no superarán las normas primarias de calidad ambiental aplicables. Este hecho resulta inamovible por parte de la Corte Suprema, ya que los recurrentes –en este aspecto– no alegaron la vulneración de las normas reguladoras de la prueba.

- En la relación con lo anterior, el recurso de casación en el fondo tiene por objeto invalidar una sentencia en ciertos y determinados casos, para lo cual se debe analizar la correcta aplicación de la ley y el derecho, pero solo respecto de los hechos que el Tribunal Ambiental ha dado por acreditados o asentados, por lo que la Excm. Corte Suprema no tiene competencia para modificar los presupuestos fácticos asentados por el Tribunal de la instancia, a menos que se haya alegado la infracción de las normas reguladoras de la prueba, hipótesis que no ha ocurrido en el presente caso.
- En relación con la supuesta afectación a las quebradas –cercanas al Proyecto– producto del contacto de las aguas lluvias con los residuos del Proyecto, generando aguas contaminadas, esta alegación también se sustentó sobre presupuestos fácticos que no se dieron por acreditados o asentados por el Tribunal Ambiental, por lo que la Corte Suprema no puede modificar los hechos fijados o asentados por el Tribunal de la instancia en el ejercicio de sus funciones ni establecer o fijar otros hechos distintos, a menos –como ya se expresó– de haberse configurado la infracción de las normas reguladoras de la pruebas, cuestión que tampoco ocurrió en el aspecto mencionado.

e) Sobre la desviación procesal y el principio de congruencia (Sr. Moreno y Sra. Rojo)

- Sobre este aspecto, el Tribunal Ambiental resolvió de forma correcta, ya que solo las personas que formularon observaciones ciudadanas –PAC– e interpusieron –posteriormente– la reclamación administrativa por indebida consideración de aquellas poseen legitimación activa para deducir la reclamación ante la judicatura ambiental, por lo que dicho órgano jurisdiccional carece de competencia y atribuciones para pronunciarse sobre las observaciones que no hubieren reunido estos requisitos y etapas procesal previas. En este orden, la lógica es que la Administración tenga la posibilidad de corregir una eventual ilegalidad, para lo cual necesariamente debió estar en condiciones de pronunciarse sobre la materia cuestionada, la que no se podría efectuar en caso de que, ante la judicatura ambiental, se alegue la indebida consideración de observaciones de aquellas personas que no interpusieron la correspondiente reclamación administrativa o bien derechamente no formularon observaciones –PAC–. En definitiva, el Tribunal Ambiental prescindió correctamente del análisis de fondo respecto a las observaciones ciudadanas que no cumplieron los requisitos recientemente aludidos.

f) Sobre las competencias y atribuciones del Comité de Ministros

- Al revisar y analizar las materias técnicas consideradas por la COEVA, el Comité de Ministros cuenta con amplias facultades y atribuciones; en este sentido, y fundado en los antecedentes técnicos del procedimiento de evaluación ambiental,

así como también en los antecedentes de la fase recursiva administrativa, el Comité de Ministros tiene atribuciones no solo para revisar formalmente la decisión de la COEVA, sino que también puede legalmente efectuar un análisis de fondo de los antecedentes técnicos, por lo que perfectamente puede pronunciarse sobre materias que incluso no hubieren sido impugnadas mediante la correspondiente reclamación administrativa.

- En relación con lo anterior, el Comité de Ministros puede rechazar un proyecto inicialmente aprobado, y viceversa, e incluso puede imponer nuevas exigencias o condiciones tendientes a dar cumplimiento a la normativa ambiental vigente, incluyendo medidas de mitigación, reparación o compensación. Para efectuar dicha labor, el Comité de Ministros puede requerir informes a los organismos que participaron en la evaluación ambiental del proyecto, y también puede requerir a un tercero independiente que emita un informe técnico tendiente a esclarecer las materias controvertidas. A mayor abundamiento, la competencia del Comité de Ministros *«comprende tanto aquella reglada cuanto la discrecional, además de permitirle ponderar todos los elementos del acto administrativo o Resolución de Calificación Ambiental, tanto en sus aspectos legales como de mérito, oportunidad o conveniencia».*
- En el caso concreto, y si bien consta que el Comité de Ministros –fase recursiva– solicitó pronunciamientos técnicos a diversos organismos del Estado que participaron en la evaluación ambiental del Proyecto, no se explica la razón técnica y legal para que dicho Comité no hubiere subsanado las deficiencias de la evaluación ambiental del Proyecto en relación con la alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, específicamente respecto al impacto vial del Proyecto y la generación de efectos adversos significativos sobre la calidad de vida de los habitantes de la comuna de Til Til y a problemas asociados a conectividad-desplazamiento; por lo que –al actuar de esta forma–, el Comité de Ministros –y la COEVA– no se hicieron cargo adecuadamente de las observaciones realizadas por Consejo Comunal y Social de Medio Ambiente, Sra. Sabina Martínez Zamora y la organización Acción Ambiental y Salud, en el aspecto referido.

g) Sobre la debida consideración de las observaciones ciudadanas – impacto vial

- En términos generales, la Corte razonó que *«al referir la ley a una debida consideración, indudablemente no se está aludiendo a una sola exposición formal de aquellas y una decisión al su respecto, sino que obliga a sopesar y aquilatar el contenido de las mismas. En consecuencia, para establecer si las observaciones fueron o no debidamente consideradas, se debe examinar el mérito de los antecedentes que forman parte del proceso de evaluación ambiental».*
- Conforme a lo expresado en la letra f) de este acápite, **la Corte Suprema concluyó que las observaciones realizadas por Consejo Comunal y Social de Medio Ambiente, Sra. Sabina Martínez Zamora y la organización Acción Ambiental y Salud no fueron debidamente consideradas por la autoridad ambiental, específicamente, en relación con la alteración significativa de los**

sistemas de vida y costumbres de grupo humanos –impacto vial–; lo anterior, a pesar de que dicha materia fue planteada oportuna y ampliamente en instancia administrativa y judicial. En este orden, la autoridad ambiental no se pronunció adecuadamente sobre el impacto vial que generará el Proyecto, específicamente respecto a la localidad de Rungue y a sus habitantes.

En definitiva, al dar lugar al recurso de casación en el fondo ya aludido, la Corte Suprema declaró acoger la reclamación administrativa –por indebida consideración de observaciones ciudadanas– deducida por el Consejo Comunal y Social de Medio Ambiente, Sra. Sabina Martínez Zamora y la organización Acción Ambiental y Salud en contra de la Resolución de Calificación Ambiental del Proyecto y de la resolución del Comité de Ministros; en consecuencia, dispuso y ordenó a la autoridad ambiental que retrotrajera el procedimiento de evaluación ambiental del Proyecto al estado de que la autoridad disponga la realización de los estudios, informes y diligencias que fueren necesarios con la finalidad de reunir los antecedentes exigidos para hacerse cargo de manera oportuna, cabal y debida de las observaciones ciudadanas formuladas por las personas y organizaciones mencionadas anteriormente.

- g) **Incumplimiento de orden de retrotraer el procedimiento no constituye vicio esencial por ausencia de perjuicio. Ausencia de modificación sustantiva del proyecto para efectos de participación ciudadana**

Optimización del sistema de manejo de purines plantel porcino, San Agustín de Arbolito

Identificación

Segundo Tribunal Ambiental. Rol R-251-2020 (R-255-2020 acumulada), «Bueno Torres, Nora del Rosario y otros con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 9 de agosto de 2021.

Indicadores

Observaciones ciudadanas – Debida consideración – Participación ciudadana – Modificaciones sustantivas – Información relevante o esencial – Vía de ingreso – Impactos acumulativos – Localización – Olores – Componente hídrico – Emisiones atmosféricas – permisos ambientales sectoriales

Normas relacionadas

Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 6, 18 N° 5, 25, 27, 29 y 30 – Ley N° 19.300 – Arts. 11, 11 ter, 12 bis, 18 bis, 20, 29 y 30 bis – Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente – Art. 3 letra a) – Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 5, 8, 12, 19, 48 y 96 – Decreto Supremo N° 144/1961 del Ministerio de Salud – Art. 1° – Guía para la predicción y evaluación de impactos por olor en el SEIA – págs. 52 y 59

Antecedentes

a) Antecedentes del procedimiento administrativo

Mediante la Resolución Exenta N°225 (RCA), de fecha 10 de octubre de 2019, la Comisión de Evaluación Ambiental Región del Maule (COEVA) calificó ambientalmente favorable la Declaración de Impacto Ambiental –DIA– del proyecto «Optimización del sistema de manejo de purines del primer grupo de 24 pabellones del plantel porcino de 10 mil madres, San Agustín de Arbolito» (Proyecto), cuya titularidad pertenece a la empresa Agrícola COEXCA S.A (Titular), ubicado en la comuna de San Javier, Región del Maule.

A modo de contexto, el Proyecto corresponde a una modificación del «Plantel porcino de 10 mil madres San Agustín de Arbolito» (Proyecto original), aprobado en el año 2008 por la antigua institucionalidad ambiental. Aquel tiene por objeto establecer un plantel de crianza y engorda de cerdos en un sistema de dos grupos de producción distribuidos en un predio de 1.000 hectáreas de superficie, incluyendo un tratamiento de purines. Dicho tratamiento de purines pretende ser modificado a través del Proyecto mediante la implementación de un biodigestor anaeróbico para el primer grupo de 24 pabellones de cría y engorda, reemplazando los pozos de homogeneización y las lagunas anaeróbicas, contempladas en el Proyecto original, de tal forma de separar el digestato en sus fracciones líquida y sólida, siendo recirculada la fracción sólida al biodigestor y dispuesta la fracción líquida mediante el riego de 150 hectáreas de plantaciones pino.

Durante la evaluación ambiental del Proyecto, en el año 2017, diversas personas naturales y organizaciones ciudadanas formularon sus observaciones en el marco del proceso de participación ciudadana (PAC) de aquel.

En noviembre de 2019, una vez dictada la RCA del Proyecto, se presentaron tres reclamaciones administrativas PAC en contra dicha RCA, las que fueron rechazadas por el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA), a través de la Resolución Exenta N° 202099101438/2020 (Resolución Reclamada), de fecha 19 de junio de 2020.

b) Antecedentes del proceso judicial

Respecto a la causa Rol N° R-251-2020, la Sra. Nora del Rosario Bueno Torres y diversas personas naturales y organizaciones vecinales (Sra. Nora Bueno y otros) impugnaron, en conformidad con lo establecido en el art. 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, la Resolución Reclamada –dictada por el SEA–, la que rechazó la reclamación administrativa PAC interpuesta contra la RCA del Proyecto.

Por su parte, en causa Rol N° R-255-2020, el Sr. José Cancino Tejo y un conjunto de personas naturales y organizaciones sociales (Sr. José Cancino y otros) impugnaron judicialmente la Resolución Reclamada ya individualizada. Dicha reclamación fue acumulada a la causa Rol N° R-251-2020, al cumplirse los requisitos establecidos en los artículos 92 y 95 del Código de Procedimiento.

La Sra. Nora Bueno y otros, al igual que el Sr. José Cancino y otros, solicitaron se

dejara sin efecto tanto la Resolución Reclamada como la RCA del Proyecto sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- El Director Regional SEA Maule no habría retrotraído el procedimiento de evaluación ambiental del Proyecto en la forma indicada en la Res. Ex. N° 158/2019 del SEA, ya que, en vez de anular el Icsara Complementario, el SEA Maule solo habría ordenado la realización de un nuevo Icsara, omitiendo diversas materias técnicas de carácter relevante.
- Al realizarse modificaciones sustantivas al Proyecto a través de la Adenda Complementaria, la autoridad ambiental debió abrir un nuevo proceso de participación ciudadana (PAC), considerando que dicha Adenda habría contemplado la modificación del tratamiento y disposición del digestato, eliminando la cancha de secado y considerando su reincorporación al biodigestor, lo que habría aumentado la capacidad en más del 10% de aquella considerada originalmente, y alterado el área de influencia considerada.
- La autoridad ambiental debió decretar el término anticipado del procedimiento por falta de información relevante o esencial, ya que el Titular no habría aportado suficiente información respecto a la evaluación de olores, impactos sobre el recurso hídrico, consideración del medio humano, efectos sobre el Sitio Prioritario para la Conservación «Ciénaga del Name», y respecto a los PAS del Proyecto original.
- El Proyecto debió ingresar a evaluación a través de un Estudio de Impacto Ambiental (EIA) –y no una DIA–, considerando su cercanía y potencial afectación del Sitio Prioritario para la Conservación «Ciénaga del Name» (Humedal), el que tendría un valor como patrimonio cultural y turístico para la comunidad, y constituiría un sitio con biodiversidad necesaria para el país.
- La evaluación ambiental del Proyecto no solo tendría que haber considerado sus propios impactos, sino que debió considerar la suma de dichos impactos con aquellos del Proyecto original, en conformidad con lo establecido en el artículo 11 ter de la Ley N° 19.300. Agregó que la norma aludida obligaría evaluar la suma de los impactos del Proyecto original y de su modificación (Proyecto), sin establecer ninguna exigencia adicional.
- No se habría justificado claramente la localización del Proyecto y el cambio de la localidad; además, se requeriría el cambio de uso de suelo respecto al inmueble en que se ubica el Proyecto.
- La autoridad ambiental no habría considerado debidamente las observaciones ciudadanas referidas a materias de olores, principalmente, respecto a la determinación del área de influencia de olores, forma de efectuar los monitoreos en materia de olores, cumplimiento de normativa, falta de claridad de las partes del Proyecto, etc.
- Tampoco se habrían considerado adecuadamente las observaciones referidas al componente hídrico, particularmente respecto al problema de contaminación del río Purapel al reunirse las aguas lluvias con el digestato, y respecto a la afectación de la calidad y cantidad del recurso hídrico en el acuífero Purapel

- Respecto a las observaciones referidas a emisiones atmosféricas, estas fueron respondidas insuficientemente, ya que la autoridad ambiental solo habría hecho alusión a la humectación de caminos existentes al interior del predio del Titular, en circunstancias de que también existiría un trayecto fuera del predio que se realizará sobre un camino no pavimentado.
- Durante la evaluación ambiental del Proyecto original, no se habrían analizado adecuadamente las emisiones de olores y su impacto ambiental. Agregó que, cuando se retrotrajo la evaluación ambiental del Proyecto para dichos efectos, la Administración no les habría otorgado la oportunidad para presentar observaciones en esta materia.
- De acuerdo con la RCA del Proyecto original, este tendría que haber cumplido con los PAS de los artículos 90, 91, 93, 101, 102 y 106 del antiguo Reglamento del SEIA, cuestión que hasta la fecha no se habría cumplido por parte del Titular.

Por su parte, el SEA solicitó se rechazaran íntegramente ambas reclamaciones judiciales sobre la base, en síntesis, de las siguientes consideraciones y alegaciones:

- Si bien la Dirección Regional SEA Maule no retrotrajo la evaluación ambiental del Proyecto en la forma expresada en la R.Ex. N°158/2019 del SEA, esta circunstancia no constituiría un vicio esencial del procedimiento, si se hubiese cumplido el objetivo de reevaluar las observaciones referidas a olores, las que fueron omitidas en un principio. Agregó que no habría sido necesario dejar sin efecto el Icsara Complementario, bastando la realización de un nuevo Icsara que cumpliera el objetivo de la R.Ex. N°158/2019 del SEA.
- Las modificaciones introducidas en la Adenda Complementaria no tendrían el carácter de sustantivas, y resultaría improcedente la apertura de un nuevo PAC, considerando que dichas modificaciones no implicarían una alteración significativa de las partes del Proyecto que afectarían a la comunidad o grupos humano, ni tampoco se generarían impactos significativos, o aumento significativo de los impactos considerados en la DIA del Proyecto.
- Sería una potestad discrecional de la Administración decretar el término anticipado del procedimiento por falta de información relevante o esencial, hipótesis cuyos presupuestos no se habrían configurado en el presente caso. Agregó que, los organismos sectoriales competentes no habrían señalado, en sus pronunciamientos, cuál era la información relevante o esencial de la que carecía la DIA del Proyecto.
- Se habrían descartado adecuadamente todos los efectos del art. 11 de la Ley N° 19.300, por lo que el Proyecto habría ingresado correctamente mediante una DIA. Agregó que el Sitio Prioritario «Ciénaga del Name» se ubicaría fuera del área de influencia del Proyecto, a más de 15 km., sumado a que dicho sitio no se encontraría dentro del listado de los 64 sitios prioritarios determinados por el SEA.
- La evaluación ambiental del Proyecto debería comprender solamente las modificaciones que requieren su ingreso al SEIA, por lo que el Titular tendría que hacerse cargo de los efectos acumulativos que se ocasionen con motivo de

la modificación, hipótesis que sería distinta a evaluar nuevamente el Proyecto original con todas sus partes, obras y acciones. Agregó que no correspondería evaluar los impactos del Proyecto original que no han sido modificados por el Proyecto.

- Conforme a lo establecido en el art. 11 de la Ley N° 19.300, se habrían descartado exhaustivamente los efectos significativos en materia de olores y riesgo para la salud de la población, aspectos que fueron validados por los organismos sectoriales durante la evaluación del Proyecto. Agregó que el Titular habría incorporado diversas mejoras ambientales a través de las Adendas, por lo que los impactos generados no serían de carácter significativo.
- Fundamentalmente en la Adenda Complementaria, el Titular habría incorporado diversas mejoras ambientales y acciones destinadas a evitar la contaminación de las aguas del río Purapel y el acuífero, destacando entre ellas la franja de seguridad que restringiría la aplicación del efluente respecto de los deslindes del inmueble del Titular; zona de protección de quebradas para evitar que el digestato líquido entre en contacto directo con la esorrentía intermitente; zona de protección de 30 metros de distancia respecto de pozos y zonas de inundación probables presentes el área analizada, etc.
- El Servicio de Evaluación Ambiental tendría el rol de administrar el SEIA, aspecto que es diferente a la fiscalización y sanción que puede ser aplicada por la SMA en caso de incumplimiento de una RCA. En consecuencia, ante la eventual infracción de las obligaciones contenidas en la RCA del Proyecto original, sería competencia de la SMA fiscalizar y sancionar dichas infracciones conforme a lo establecido en el artículo 3 de la Ley N° 20.417.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- a) Si se habría incumplido lo ordenado en la Res. Ex. N°158/2019, que ordenó retrotraer el procedimiento de evaluación ambiental.
- b) Si habría procedido realizar un segundo período de participación ciudadana por modificaciones sustantivas realizadas al Proyecto en la Adenda Complementaria.
- c) Si el Proyecto habría carecido de información relevante o esencial.
- d) Si el Proyecto debió ingresar al SEIA mediante un Estudio de Impacto Ambiental.
- e) Si se tendrían que evaluar los impactos acumulativos entre el Proyecto y el Proyecto original.
- f) Si se habría justificado la localización del Proyecto.
- g) Si se habrían considerado las observaciones ciudadanas referidas a olores.
- h) Si se habrían considerado las observaciones referidas al componente hídrico.
- i) Si se habría considerado la observación referida a emisiones atmosféricas.

- j) Si se habría evaluado el aspecto olores del Proyecto original.
- k) Si el Proyecto original habría obtenido todos los Permisos Ambientales Sectoriales (PAS) exigidos en la normativa aplicable.

Resumen del fallo

El Tribunal Ambiental rechazó las reclamaciones interpuestas por la Sra. Nora Bueno y otros, así como por el Sr. José Cancino y otros, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

a) Sobre el incumplimiento de lo dispuesto en la Res. Ex. N°158/2019, que ordenó retrotraer el procedimiento de evaluación ambiental

- Consta que la Dirección Regional SEA Maule no cumplió estrictamente lo ordenado por la Resolución Exenta N°158/2019 del SEA, ya que no retrotrajo el procedimiento al día 53 de la evaluación ambiental, es decir, anterior a la dictación del Icsara Complementario (18 de octubre de 2017), sino que se limitó a ordenar la realización de un nuevo Icsara Complementario, el que –en definitiva– fue elaborado el 24 de octubre de 2019 y contempló las materias mínimas señaladas en la Resolución aludida.
- Así las cosas, el Icsara Complementario –año 2017– así como la Adenda Complementaria –año 2018– no fueron dejados sin efecto por la Dirección Regional SEA Maule, por lo que dichos documentos subsistieron legalmente en la evaluación ambiental juntamente con el nuevo Icsara Complementario –año 2019– y la Adenda Complementaria –año 2019–.
- En consecuencia, las materias incorporadas en el Icsara Complementaria y la Adenda Complementaria –ambas del año 2018– no fueron excluidas de la evaluación ambiental, considerando que dichas actuaciones no fueron anuladas por la autoridad ambiental.
- Si bien la omisión que incurrió la Dirección SEA Maule constituye un vicio del procedimiento, este no tiene el carácter de esencial, por lo tanto, no implica la declaración de nulidad de la Resolución Reclamada; lo anterior, considerando que no se verifica un perjuicio a los Reclamantes, ya que, al no haber sido anulados el Icsara Complementario y la Adenda Complementaria –año 2018–, las materias abordadas en dichos documentos no fueron excluidas de la evaluación ambiental, sino que más bien fueron complementadas adecuadamente por el nuevo Icsara Complementario y la Adenda Complementaria –año 2019–, fundamentalmente en relación con componente olores, en cumplimiento de la Res. Ex. N°158/2019 del SEA.

b) Sobre la eventual falta de un segundo período de participación ciudadana por modificaciones sustantivas al Proyecto (Adenda Complementaria)

- Las principales modificaciones al Proyecto, introducidas mediante la Adenda Complementaria –año 2019–, en particular la instalación de túneles de ventilación forzada y de chimeneas para la evacuación de gases desde planteles de crías

de cerdo, constituyen medidas que se encuentran entre las mejores técnicas disponibles, y que han sido utilizadas frecuentemente en la Unión Europea.

- Las medidas señaladas recientemente no constituyen una modificación sustantiva del Proyecto, considerando que se realizarán en los pabellones ya existentes, y no implican la modificación de las partes, obras y acciones del Proyecto, así como tampoco generan una alteración significativa de los impactos ambiental de aquel, sino que, por el contrario, las medidas referidas tienen por objeto reducir dichos impactos.
- Situación similar ocurre respecto a las modificaciones consistentes en la instalación de una cubierta de LDPE sobre la laguna de acumulación de digestato líquido, y la recirculación del digestato al biodigestor, medidas que tienen por objeto reducir las emisiones odoríferas y mejorar el manejo de los efluentes de los planteles respectivamente. En consecuencia, dichas medidas también tienen por objeto minimizar los impactos ambientales del Proyecto; por lo tanto, no pueden ser calificadas como modificaciones sustantivas para efectos de abrir un segundo período de participación ciudadana. A mayor abundamiento, estas medidas tampoco implican la alteración de las obras y partes del Proyecto, así como tampoco generan una alteración significativa de los impactos ambientales del Proyecto, por las razones recientemente expuestas.

c) Respecto a la falta de información relevante o esencial

- Respecto a la obligación del Titular de presentar la información relevante destinada a la correcta evaluación del Proyecto, consta que el Capítulo I de la DIA contiene abundante información técnica respecto a las partes, obras o acciones de aquel, sumado al Anexo 3 relativo al plano o *layout* general, descripción técnica tanto del biodigestor (anexos 3b y 3c) como de la laguna de almacenamiento (anexo 3d). En consecuencia, el Titular cumplió con la obligación de describir todas las partes, obras y acciones del Proyecto, cuyas materias fueron abordadas exhaustivamente en la DIA y sus anexos.
- Respecto a la información esencial destinada a determinar la inexistencia de los efectos del art. 11 de la Ley N°19.300, consta que si bien la información aportada por el Titular fue necesariamente complementada en virtud de la Res. Ex. N°158/2019 del SEA, sumado a las correcciones y modificaciones materializadas en los Icsaras y Adendas Complementarias, dicha información fue correctamente subsanada durante el procedimiento de evaluación ambiental, lo que permitió que los organismos sectoriales emitieran su pronunciamiento favorables en las diversas materias de su competencia, fundamentalmente en relación con el componente olores, impactos sobre el recurso hídrico, descarte de los efectos sobre la salud de la población, consideración del medio humano, etc.
- A mayor abundamiento, la autoridad ambiental solicitó expresamente a los órganos de la Administración con competencia ambiental, su pronunciamiento respecto a la materia aludida, sin embargo, ningún órgano manifestó que la DIA carecía de información relevante o esencial.

d) Sobre la vía de ingreso del Proyecto

- El Sitio «Ciénaga del Name» (Humedal) no solo se ubica aproximadamente a 15 km del lugar de emplazamiento del Proyecto, sino que, además, se ubica fuera de su área de influencia, y en lugar que no se encuentra próximo a aquel. Respecto a los impactos del Proyecto, estos no afectarán directa ni indirectamente al Sitio referido, particularmente en relación con los componentes olores y ruido
- Por otra parte, el humedal «Ciénaga del Name» se emplaza en un acuífero (Dunas de Chanco) distinto de aquel en que se emplaza el Proyecto (acuífero Purapel), por lo que tampoco existirá afectación en el humedal en cuanto al componente hídrico.
- En cuanto al valor paisajístico o turístico, consta, en el expediente de evaluación ambiental del Proyecto, un fotomontaje de las obras asociadas al biodigestor propuesto en la DIA de aquel, a partir del cual es posible concluir que el Proyecto no generará una alteración significativa al valor paisajístico del humedal «Ciénaga del Name».
- En conclusión, el Proyecto no debió someterse a evaluación a través de un EIA, al no configurarse los presupuestos de las letras d) y e) del artículo 11 de la Ley N°19.300, al ubicarse el humedal «Ciénaga del Name» fuera del área de influencia del Proyecto, y no verificarse impactos ambientales respecto de aquel.

e) Respecto a la evaluación de los impactos acumulativos entre el Proyecto y el Proyecto original

- En caso de modificarse un proyecto –ya sometido al SEIA–, la calificación ambiental solo abarca dicha modificación. *«No obstante, la predicción de impactos ambientales debe considerar la suma de los impactos provocados por la modificación y aquellos de la actividad ya existente».*
- Cabe considerar que los principales impactos del Proyecto original se traducen en las emisiones de olor y la proliferación de vectores (moscas y otros insectos); en este orden, el Proyecto implica la operación de un biodigestor, mejoras en el sistema de ventilación de los pabellones y la recirculación del digestato sólido con disposición en sitio autorizado, *«de manera tal que los impactos ambientales negativos correspondientes a olores y sobrecarga de nitrógeno al suelo, se reducen o eliminan».*
- En relación con lo anterior, las mejoras ambientales y modificaciones introducidas al Proyecto original mediante la DIA del Proyecto guardan directa relación con la reducción de los impactos de emisión de olores y desarrollo de vectores, y aplican técnicas sumamente desarrolladas y evolucionadas, ejecutadas incluso en la Unión Europea. En este orden, «la suma entre los impactos del proyecto original y aquellos del proyecto de modificación da como resultado una disminución de estos», considerando el recubrimiento de la laguna de acumulación de purín líquido, implementación de biodigestor, mejoras en el sistema de ventilación en los pabellones, recirculación del digestato sólido con disposición en sitio autorizada, medidas –todas– que fueron incluidas en la DIA del Proyecto.

f) Sobre la justificación de la localización del Proyecto, calidad del territorio

- En términos generales, uno de los requisitos mínimos de la Declaración de Impacto Ambiental es la justificación de la localización del proyecto o actividad.
- De los antecedentes que obran en el expediente de evaluación ambiental, consta que el Proyecto se ubicará en el mismo lugar donde se emplaza el Proyecto original, considerando –además– que constan las coordenadas geográficas de aquel, por lo que, no existen dudas respecto al lugar de emplazamiento del Proyecto. A mayor abundamiento, *«la supuesta errada indicación del kilómetro de la ruta Los Conquistadores resulta irrelevante, pues, como se ha señalado, es claro que el reemplazo y optimización del sistema de tratamiento de purines se realizará respecto de los planteles aprobados a través de la RCA N°165/2008».*

g) Sobre la consideración de las observaciones ciudadanas referidas a olores

- En cuanto a la descripción de las obras, partes y procesos del Proyecto, consta que la Adenda Complementaria –año 2019– del Proyecto incorporó un estudio técnico de emisión de olores, cuyo contenido profundizó respecto a las fuentes de emisión considerando el Proyecto original, es decir, comprendiendo los pabellones de recría y engorda, laguna de acumulación y área de aplicación del digestato líquido, la cancha de acopio, etc. Además, se contempló la situación del Proyecto incluyendo las mejoras ambientales incorporadas durante su evaluación ambiental, esto es, modificación del sistema de ventilación de los pabellones, evacuación del aire mediante chimeneas, instalación de una cubierta HDPE en la laguna de acumulación y en la recirculación del digestato sólido al biodigestor para su posterior disposición en sitio autorizado, eliminación de cancha de acopio, etc.
- Considerando lo anterior, no existen fuentes de olor que hubieren sido excluidas como argumentan los Reclamantes, sino que más bien la Adenda Complementaria del Proyecto incorporó los 2 escenarios en relación con la emisión de olores: una consistente en la situación del Proyecto original y la otra, con la implementación de las diversas medidas y mejoras ambientales incorporadas con la finalidad de efectuar la adecuada modelación de la dispersión de emisiones. En definitiva, no existió una falta de claridad en la descripción de las partes, obras y procesos del Proyecto.
- Respecto a la acreditación de la inexistencia de los efectos del art. 11 de la Ley N°19.300 –olores y riesgo para la salud de la población–, cabe considerar que *«en Chile no existe a la fecha una norma de calidad ambiental referida a olores [...] ha de utilizarse como referencia la norma de algunos de los Estados de la normativa citada, cuestión que también debe justificarse dentro de la evaluación ambiental».*
- A través de la Adenda Complementaria del año 2019, específicamente, a través del estudio de emisión de olores, el Titular presentó los antecedentes necesarios para descartar la generación de los efectos de la letra a) del artículo 11 de la Ley N°19.300. A grandes rasgos, el estudio referido está dotado de comprobada

validez y certeza científica, por lo que, concluye acertadamente que en el escenario del Proyecto con las mejoras de control ambiental no se superara el límite establecido en la norma extranjera utilizada como referencia, en relación con los receptores sensibles utilizados. Esta situación fue reafirmada, durante la tramitación de la reclamación administrativa, por la Subsecretaría de Salud Pública y la Subsecretaría de Medio Ambiente, organismos que emitieron su pronunciamiento favorable respecto a las conclusiones insertas en el estudio aludido. En definitiva, el Titular descartó adecuadamente que el Proyecto genere o presente riesgo para la salud de la población debido a la cantidad y calidad de sus emisiones de olor.

- En cuanto a la determinación del área de influencia en materia de olores, cabe considerar que el Titular, durante la evaluación ambiental del Proyecto, introdujo diversas mejoras y correcciones técnicas en la materia referida, para lo cual –a título meramente ejemplar– realizó toma de muestras de olor directamente desde el plantel *«a partir de las cuales estimó las concentraciones de olor a varias fuentes. Estas ‘mediciones directas’ fueron utilizadas para estimar las tasas de emisión e inmisión de olores y como variables de entrada para el modelo de dispersión de emisiones Calpuff utilizado para determinar las isodoras»*. Estos cambios permitieron subsanar las deficiencias de los «valores teóricos de olor» de fuentes emisoras que no correspondían a la realidad y características del Proyecto.
- En conclusión, se justificó adecuadamente el área de influencia del Proyecto respecto al componente olor, fundamentalmente a través los estudios técnicos incorporados en las Adendas del Proyecto. «En dichos estudios, consta que el área de influencia para este componente fue determinada conforme con la isodora IOUe/metro cúbico, esto es, el área dentro de la cual es posible percibir olores, pues dicho valor corresponde al umbral de detección del olor compuesto».
- Respecto a los monitoreos de olores para la modelación de dispersión, cabe considerar las conclusiones a las que arribó la Subsecretaría de Salud Pública –emitidas durante la etapa de reclamación administrativa–, quien concluyó que la metodología utilizada por el Titular en el estudio de emisiones no consideró factores de emisión, lo que resulta correcto desde el punto de vista científico; en concreto, el Titular utilizó una tasa de emisión de olor obtenida sobre la base de un muestreo estático realizadas en el lugar de emplazamiento del Proyecto –en funcionamiento–. En este orden, la metodología utilizada por el Titular «constituye no solo una metodología válida, sino que constituye, desde el punto de vista técnico, la forma más adecuada para construir el inventario de emisiones que alimenta el modelo de dispersión de olor, pues considera información específica del proyecto evaluado, en lugar de utilizar factores de emisión de referencia» (conclusión de la Subsecretaría de Salud Pública). Además, el muestreo de olores para su posterior uso en la modelación de dispersión atmosférica se justificó adecuadamente desde el punto científico y se ajustó a las normas técnicas aplicables, por lo que se realizó una adecuada evaluación ambiental del componente olores.

- En cuanto al cumplimiento de las disposiciones del D.S. N°144/1961 del Ministerio de Salud, consta, en uno de los Anexos de la Adenda Complementaria del Proyecto –año 2019–, la incorporación de diversos parámetros considerados para evaluar adecuadamente los impactos de las emisiones odoríferas en receptores definidos (frecuencia, intensidad, ofensividad y localización).
- En relación con lo anterior, de la revisión de los antecedentes del procedimiento de evaluación ambiental, se concluye que los parámetros referidos fueron aplicados correctamente por el Titular al momento de analizar la emisión de olores, implicando la utilización de razonamientos científicamente correctos y siguiendo los parámetros de normas extranjeras de referencia, de carácter estricto.
- En conclusión, el Titular acreditó el cumplimiento de la norma aludida «por cuanto se utilizó la metodología adecuada para evaluar la molestia al vecindario, según lo exige la norma, luego de lo cual se modeló la dispersión de las emisiones logrando dar cuenta que fuera de los deslindes del proyecto, ningún receptor se encuentra expuesto a concentraciones superiores a 30 µg/metro cúbico, valor que corresponde al establecido en la norma de referencia europea que, como señaló la Subsecretaría de Salud Pública, es de carácter estricto».

h) Sobre la consideración de las observaciones referidas al componente hídrico

- La Adenda Complementaria –año 2019– contempló diversas medidas y mejoras ambientales tendientes a evitar una eventual contaminación del río Purapel y de cauces superficiales, destacando, entre ellas, la implementación de un proceso de recirculación de los sólidos al biodigestor, múltiples restricciones a la aplicación del digestato líquido mediante riego, eliminación de la cancha de acopio, incorporación de las aguas lluvias que precipiten sobre la laguna de acumulación, etc.
- Además de la revisión del expediente de evaluación ambiental, consta que el Proyecto tiene por finalidad optimizar el tratamiento de los purines por medio de un biodigestor, no contemplando un aumento en el consumo de agua. En relación con lo anterior, la extracción de agua subterránea se sustenta legalmente en los derechos de aprovechamiento consuntivo cuya propiedad recae en el Titular de acuerdo con lo autorizado por la DGA Región del Maule.
- Por otra parte, durante la evaluación ambiental, el Titular presentó el «Plan de riego del digestato líquido», documento que fue objeto de múltiples correcciones y mejoras a través de la Adendas respectivas, las que establecieron «diversas restricciones y medidas de control ambiental para evitar la eventual contaminación, tanto de aguas superficiales como subterráneas».
- En conclusión, «la posible afectación del acuífero en términos de calidad y cantidad fue descartada, debido a que el proyecto no contempla un mayor uso de agua subterránea, utilizando la cantidad ya aprobada en la RCA N°165/2008 [...], además que la disposición del digestato líquido se hará mediante riego con microaspersores, en zonas que consideran un conjunto de restricciones para evitar la eventual contaminación de cauces superficiales, medidas referidas a la calidad y periodicidad en su aplicación, así como un plan de monitoreo».

i) Sobre la consideración de la observación referida a emisiones atmosféricas

- Respecto a la alegación de los Reclamantes consistente en que existirían tramos fuera del inmueble del Titular que no se encuentran pavimentados, y que no serían objeto de la medida de humectación, al no haberse pronunciado la autoridad ambiental respecto de aquello y no haberlo señalado el Titular durante la evaluación ambiental del Proyecto, cabe tener presente que la observación PAC –sede administrativa– formulada por los Reclamantes solo trató respecto a la humectación de los caminos ubicados al interior del predio del Titular, asunto que fue aclarado por este y reafirmado por la autoridad ambiental. Sin embargo, la observación ciudadana no abarcó la inquietud respecto de la humectación de caminos fuera del inmueble del Titular, por lo que este último aspecto no pudo ser considerado ni respondido por la autoridad ambiental, quien sí se pronunció respecto a la humectación dentro del predio.

j) Sobre la evaluación de los olores del Proyecto original

- De la revisión del expediente de evaluación ambiental del Proyecto, se desprende que los Reclamantes no formularon observaciones PAC relativas a la falta de evaluación de olores respecto del Proyecto original aprobado en el año 2008.
- Considerando lo anterior, el Tribunal Ambiental no tiene competencia para pronunciarse sobre alegaciones invocadas en sede judicial pero que no hubieren esgrimidas al formular las observaciones ciudadanas y al interponer la respectiva reclamación administrativa por indebida consideración de dichas observaciones. Adicionalmente, el ámbito de revisión del Tribunal Ambiental –en el presente caso– solo abarca los eventuales vicios e ilegalidades de la Resolución Reclamada y de su procedimiento de evaluación, y no respecto al Proyecto original.
- A mayor abundamiento, *«la presente evaluación ambiental sí consideró la situación existente para estimar las emisiones de olor con la implementación del proyecto de optimización, cuestión que permitió acreditar el cumplimiento de la norma de referencia utilizada».*

k) Sobre la obtención de los PAS del Proyecto original

- Los eventuales incumplimientos en la obtención de los permisos ambientales sectoriales del Proyecto original es una materia de exclusiva competencia de la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA), organismo que tiene la potestad de fiscalización y sanción frente a los incumplimientos de las normas y medidas incorporadas en las Resoluciones de Calificación Ambiental. Además, consta que la SMA –año 2019– formuló cargos en contra del Titular por la construcción de una obra de modificación de cauce y una laguna de acumulación de digestato líquido sin haber presentado dichos proyectos ante la DGA en forma previa a su ejecución, situación que reafirma la potestad exclusiva de la SMA para resolver ese tipo de materias y la ausencia de facultades del Servicio de Evaluación Ambiental respecto de aquellas.

- En este orden de ideas, los PAS del Proyecto original son asuntos que escapan a la evaluación de impacto ambiental del Proyecto y, en consecuencia, exceden el ámbito de revisión y análisis por parte del Tribunal Ambiental.
- A mayor abundamiento, la alegación de los Reclamantes se sustentó en un pronunciamiento de la Dirección General de Aguas (Región del Maule), sin embargo, dicho organismo posteriormente no insistió en las objeciones realizadas, y se pronunció conforme respecto al otorgamiento de los PAS necesarios para la construcción del Proyecto.

En definitiva, **el Tribunal Ambiental concluyó que tanto la Resolución Reclamada como la RCA del Proyecto fueron dictadas conforme a derecho; además, determinó que las observaciones PAC formuladas por los Reclamantes fueron debidamente consideradas por la autoridad ambiental y los vicios denunciados por aquellos no resultaron ser efectivos.**

I.VI. RECLAMACIÓN POR INVALIDACIÓN AMBIENTAL (ART. 17 N°8 LTA)

- a) No procede recurso de casación contra sentencia definitiva que no resuelve el fondo de la reclamación, sino que declaró la falta de legitimación activa de la Reclamante.

Estacionamientos Subterráneos Valdivia
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 22026-2019, «Cecilia Agüero Ramírez y otros con Comisión de Evaluación Ambiental Los Ríos», 27 de enero de 2021.
Indicadores
Recurso de casación – Inadmisibilidad
Normas relacionadas
Código de Procedimiento Civil – Arts. 764, 765, 766, 767 y 805. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 8 y 26.
Antecedentes
- Los Reclamantes dedujeron recurso de casación en la forma y fondo en contra de la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Ambiental, que rechazó la solicitud de los actores destinada a invalidar la RCA del proyecto «Edificio Estacionamientos Subterráneos, Plaza de la República, Valdivia». - La sentencia rechazó la reclamación, ante la ausencia de legitimación activa de los Reclamantes para haber solicitado la invalidación en sede administrativa, omitiendo pronunciamiento sobre los restantes capítulos de ilegalidad.
Resumen del fallo
La Corte Suprema <u>declaró inadmisibles los recursos</u> en atención a lo siguiente: <u>Que la resolución que rechaza el reclamo deducido de conformidad a lo previsto en el artículo 17 N° 8 LTA por estimar que los actores carecen de legitimación activa, sin emitir pronunciamiento en relación con las materias de fondo propuestas en el libelo pretensor, aun cuando pone término al juicio, no reviste la naturaleza de sentencia definitiva, por cuanto no resuelve la cuestión o asunto que ha sido el objeto controvertido del juicio, razón por la cual los arbitrios de nulidad formal y sustancial intentados en autos no son procedentes.</u> En otras palabras, los recursos de casación en la forma y en el fondo solo resultan admisibles en contra de las sentencias definitivas señaladas taxativamente en los incisos tercero y cuarto del art. 26 LTA.

b) Aplicación de la doctrina de la invalidación impropia.

Proyecto «Escombrera, sitio de disposición de residuos peligrosos»	
Identificación	
Corte Suprema. Rol N° 59.656-2020, «Quirtripay Antiman, Elsa del Carmen con Fisco de Chile- Consejo de Defensa del Estado», 21 de abril de 2021.	
Indicadores	
Invalidación facultad – Legitimación activa – Plazo para solicitar la invalidación	
Normas relacionadas	
Ley N° 19.300 – Art. 30. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 8. Ley N° 19.880 – Art. 53	
Antecedentes	
Las Reclamantes, miembros de diversas comunidades indígenas, reclamaron, ante el Tercer Tribunal Ambiental (el Tribunal) en contra de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región de la Araucanía, por la dictación de la resolución que rechazó la solicitud de invalidación de dos resoluciones exentas que aprobaron y autorizaron, respectivamente, el funcionamiento del proyecto «Escombrera, sitio de disposición de residuos peligrosos», la que fue rechazada por el Tribunal. En sede administrativa, fundaron su solicitud de invalidación en que las resoluciones respectivas se dictaron sin previa consulta a las comunidades indígena que habitan y desarrollan sus actividades en las inmediaciones del proyecto aprobado, lo que fue rechazado por la resolución recurrida ante el Tribunal. La sentencia del Tribunal examinó la naturaleza jurídica de la Resolución Reclamada a fin de determinar la competencia del Tribunal para conocer la reclamación interpuesta y la legitimación activa de los Reclamantes para impugnar el acto que rechaza o niega realizar la invalidación. Respecto del primero de los puntos, concluyó que la aprobación del proyecto de la escombrera como la autorización de su funcionamiento se encuentran en el artículo 140 del RSEIA como un permiso sectorial ambiental, por lo que las resoluciones impugnadas tienen contenido ambiental y están relacionadas con un instrumento de gestión ambiental, determinando así la competencia del Tribunal para conocer de su impugnación conforme al artículo 17 N° 8 inciso segundo de la Ley 20.600. Respecto de la legitimación activa de los Reclamantes y la acción para recurrir al Tribunal, concluyó que aquellos son terceros absolutos, puesto que no comparecieron en el procedimiento en que se otorgaron las autorizaciones; y en la jurisprudencia de la Corte Suprema ha imperado un criterio de interpretación armónica entre los plazos previstos tanto en la Ley N° 19.300 como en la Ley N° 20.600, sosteniendo que el plazo con que cuentan dichos terceros absolutos para interponer un reclamo de ilegalidad en la vía administrativa es de 30 días, puesto que ese es el plazo que se señala para los reclamos administrativos en las diversas normas de la Ley N° 19.300.	

En la especie los Reclamantes interpusieron su solicitud de invalidación fuera de dicho término, pero dentro del plazo de dos años, por lo tanto, han intentado la invalidación del artículo 53 de la Ley N° 19.880 (invalidación facultad), y no la «invalidación impropia» o invalidación recurso contemplada en el artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, por lo que los Reclamantes carecen de acción para reclamar en contra del acto que resuelve el procedimiento pero que no realiza la invalidación. En razón de lo anterior, los Reclamantes carecen de acción para recurrir a los tribunales ambientales, por lo que omiten pronunciarse sobre el fondo del asunto.

El fallo anterior fue objeto de recurso de casación en el fondo por parte de las Reclamantes, el que denunció la infracción de los arts. 53 de la Ley N° 19.880 en relación con el art. 17 N° 8 de la ley N° 20.600, en cuanto distingue entre invalidación impropia e invalidación propiamente tal, para resolver que no contaban con acción ante la judicatura; de los arts. 3 y 19 del Código Civil, al instaurar una regla adicional en cuanto a la oportunidad para solicitar la invalidación, arrogándose una potestad legislativa; y del art. 17 N° 8 en relación con el art. 30 de la ley N° 20.600, pues el Tribunal podría conocer en cualquier hipótesis de resolución sobre la solicitud de invalidación.

Resumen del fallo

El fallo de la Excma. Corte Suprema rechazó el recurso de casación en el fondo, sobre la base de lo siguiente:

- Analizando el primer reproche que efectúan los Reclamantes, en el que cuestionan la distinción entre la invalidación «impropia» y «propia» y el cómputo del plazo legal para el ejercicio de la potestad invalidatoria, el fallo del Máximo Tribunal se refirió a la acción establecida en el art. 17 N° 8 de la ley N° 20.600; y, tras citar jurisprudencia del mismo Tribunal y la historia de la ley, concluyó que «existen dos tipos de invalidación: la general de acuerdo a la Ley de Procedimiento Administrativo, excluida para el responsable del proyecto y los terceros intervinientes en el procedimiento, con reclamo ante el Tribunal Ambiental cuando la Administración invalida; y la ‘invalidación impropia’ o invalidación recurso, para los terceros que han intervenido en el procedimiento administrativo, con un plazo de treinta días para reclamar ante el Tribunal Ambiental, ya sea que se acepte o rechace la solicitud de invalidación».
- Tras lo anterior, **concluyó que el recurso de casación no puede prosperar, por cuanto la invalidación fue pedida en exceso del plazo que la ley dispone para dicho efecto**, siendo innecesario pronunciarse respecto de las otras infracciones de ley en que se basa el recurso.

Lo anterior fue acordado con el voto en contra del Ministro Sr. Muñoz y de la Ministra Sra. Vivanco, quienes fueron del parecer de acoger el primer capítulo de nulidad, dictando la correspondiente sentencia de reemplazo y analizando los capítulos de la reclamación, acoger la reclamación, señalando, entre otros aspectos, lo siguiente:

- Las Reclamantes son terceros absolutos respecto del procedimiento administrativo en el que se dictaron las resoluciones cuya invalidación fue solicitada en sede administrativa.

- Dichas resoluciones son instrumentos de carácter ambiental;

«(Q)uienes disienten han sostenido consistentemente que una interpretación armónica de las instituciones comprendidas en el artículo 53 de la Ley N° 19.880 y 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, siempre orientada por el principio pro actione que impregna a ambos estatutos normativos, debe llevar a concluir que no es exigible al tercero absoluto el plazo de 30 días contenido en la ley que creó los Tribunales Ambientales, puesto que el ser ajeno al procedimiento administrativo donde se originó el acto que se pretende invalidar y, por consiguiente, la inexistencia de la obligación de practicar notificación alguna a su respecto, torna en ilusorio el ejercicio oportuno de la instancia de revisión, tanto administrativa como jurisdiccional».

Así, se ha expresado que: «El tercero absoluto, como potencial litigante pasivo, goza de un término sustancialmente mayor para su solicitud de invalidación, cual es el de 2 años contados desde la notificación o publicación del acto, según lo estatuye el artículo 53 de la Ley N° 19.880».

«(E)ntonces, uniendo a lo anterior el hecho asentado en el motivo vigésimo cuarto de la sentencia recurrida, apartado donde se verificó que los actores presentaron la solicitud de invalidación dentro de los dos años siguientes a la dictación de las Resoluciones Exentas N° A-200705 del 16 de enero de 2018 y N° A- 20028050 del 10 de octubre de 2017, estos disidentes concluyen que se configura el yerro jurídico que aquí se analiza y, en consecuencia, este capítulo de nulidad debe ser acogido».

c) Invalidación impropia. Extemporaneidad de tercero ajeno o absoluto al presentar su solicitud.

Infraestructura complementaria Compañía Minera Los Pelambres
Identificación
Primer Tribunal Ambiental. Rol N° R-33-2019, «Álvaro Castro Cepeda y otros con Servicio de Evaluación Ambiental», 05 de octubre de 2020.
Indicadores
Invalidación impropia – Terceros absolutos – Legitimación activa – Participación ciudadana
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 8. Ley N° 19.300 – Arts. 26 y ss. Ley N° 19.880 – Art. 53. Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 82 y ss.

Antecedentes

- En febrero de 2018, la COEVA de Coquimbo calificó favorablemente el EIA del proyecto INCO - Los Pelambres.
- En noviembre de 2018, el Reclamante interpuso ante la Dir. Regional del SEA una solicitud de invalidación en contra de la RCA. En septiembre de 2019, dicha reclamación fue rechazada.
- Argumentos planteados en la reclamación judicial:
 - Que la RCA (Res. N° 16/2018) adolece de un vicio fundamental ya que, en el proceso de participación ciudadana, no se les habría permitido ni facilitado a sus representados formular observaciones, ya que nunca fueron debidamente informados de la realización de dicha actividad.
 - Que no se habrían realizado actividades de participación ciudadana en la localidad de Caimanes.
 - Que tampoco se habrían dado facilidades de traslado –a los habitantes de Caimanes– que les permitiera haber viajado a otras ciudades, como Illapel, Salamanca y Los Vilos, en las que sí se realizaron actividades informativas del Proyecto para los efectos de participar y estar al tanto del proyecto.
- Argumentos planteados por la Reclamada:
 - Que la Reclamante no tendría legitimación activa para interponer la reclamación, ya que la potestad de invalidación del artículo 53 de la ley N° 19.880 permite recurrir ante tribunales solo a aquel interesado en contra del acto invalidatorio, no teniendo tal carácter una resolución que resuelve rechazar una solicitud de invalidación.
 - Que el proceso PAC se efectuó de conformidad con los artículos 26 y siguientes de la LBGMA, y el artículo 82 y siguientes del RSEIA.
 - Que se habrían efectuado las publicaciones en el Diario Oficial y en el Diario Regional, como asimismo los avisos radiales.
 - Que la convocatoria y difusión del programa de actividades PAC fue realizada a través del envío de invitaciones a estas mediante oficios a distintas organizaciones sociales y asociaciones gremiales, entre otros.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la reclamación por extemporánea. En su sentencia, señaló que, en el caso de que la invalidación sea presentada por un tercero ajeno al procedimiento que dio lugar a una RCA, el plazo para presentar su solicitud se encuentra afecto a las limitaciones que prevé el inciso final del numeral 8° del art. 17 de la LTA. En este caso, los Reclamantes solo pudieron haber solicitado la invalidación dentro del plazo que el legislador prevé para deducir los recursos procedentes, esto es, treinta días, al carecer

del carácter de interesado en el respectivo procedimiento de evaluación ambiental y, por ende, no encontrarse en los supuestos de impugnación especial de la RCA. En este caso, el ejercicio de la solicitud de invalidación que dio lugar a la presente causa resulta extemporáneo, en razón de haber sido presentada en un plazo superior a los ocho meses posterior a la dictación de la resolución que se pretendió invalidar.

Con voto preventivo del Ministro Hernández.

d) Invalidación impropia. No procede consulta indígena al no existir alteración significativa.

Parque Eólico Vergara
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-13-2020, «Comunidad Indígena Eugenio Araya Huiliñir con Comisión de Evaluación Ambiental IX Región», 23 de octubre de 2020
Indicadores
Norma de clausura – Proceso participación ciudadana – Invalidación impropia – Invalidación recurso – Tutela judicial – Área de influencia – Legitimación activa – Interés – Comunidades indígenas – Proceso de consulta indígena.
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 3 y 28. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N°8, 18 N°7, 25, 27 y 30. Ley N°19.300 – Arts. 10, 12, 11, 20, 24, 25 quinquies, 29, 30 bis y 81. Ley N° 19.880 – Arts. 13, 21 y 53. Ley N° 18.575 – Arts. 3 y 5. Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 3, 18, 19, 83, 85, 86, 90 y 96. Reglamento de Sala de la Comisión de Evaluación Ambiental Región de La Araucanía – Arts. 5 y 17
Antecedentes
La Reclamante impugnó la decisión de la COEVA, que rechazó la solicitud de invalidación administrativa presentada contra el permiso ambiental del proyecto «Parque Eólico Vergara» (Proyecto), aprobado por la misma COEVA. Dicho Proyecto pretende emplazarse en la comuna de Renaico, Región de La Araucanía.

La Reclamante argumentó que la solicitud de invalidación administrativa habría sido interpuesta legalmente en tiempo y forma, ya que correspondería a lo que la jurisprudencia denomina «invalidación impropia».

Agregó que la COEVA no consideró, dentro del área de influencia, dos inmuebles de su propiedad que estarían ubicados en las cercanías del Proyecto, lo que generaría una afectación a sus sistemas de vida y costumbres. Agregó que la ejecución del Proyecto generaría reasentamiento de la comunidad.

Agregó que, pese a que el proyecto se emplazaría cerca de tierras y áreas de desarrollo indígena, la comunidad habría sido excluida arbitrariamente de las reuniones informativas sobre el proyecto, aspectos que determinarían en su opinión la realización de un proceso de Consulta Indígena, vulnerándose de ese modo el Convenio N° 169 de la OIT.

Considerando lo anterior, solicitó se dejará sin efecto la decisión de la COEVA y, en consecuencia, se ordenara la realización de un nuevo proceso de participación ciudadana y la realización de un proceso de consulta indígena.

La COEVA, por su parte, sostuvo que la tramitación ambiental del Proyecto incluyó un proceso de participación ciudadana, y que, por tanto, la Reclamante tendría que haber formulado observaciones dentro de dicho proceso y posteriormente deducir los recursos administrativos y jurisdiccionales, lo que no ocurrió. Agregó que, por tal circunstancia, operaría la norma de clausura establecida en la normativa ambiental (inciso final, art. 17 N° 8 Ley N° 20.660).

Afirmó que la Reclamante no se encontrarían dentro del área de influencia, ya que estaría ubicada a más de 3,4 kilómetros del aerogenerador más cercano al Proyecto. Señaló que, por tal razón, no se generaría afectaciones en sus sistemas de vida y costumbres, ni reasentamiento, sumado a que se habrían descartado todos los efectos adversos significativos establecidos en la normativa ambiental.

Añadió que no correspondía realizar un procedimiento de Consulta Indígena, pues se requeriría por expreso texto legal un impacto significativo y específico, lo que en el contexto del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental ocurriría con los proyectos que generen uno o más de los efectos adversos las letras c), d) y e) del art. 11 de la Ley N° 19.300. Considerando lo anterior, solicitó el rechazo íntegro de la reclamación judicial.

En la sentencia, el Tribunal desestimó los argumentos de la Reclamante; en consecuencia, mantuvo la decisión de la COEVA y la aprobación ambiental del Proyecto.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la impugnación judicial sobre la base, en síntesis, de las siguientes consideraciones:

- Que, si bien la Reclamante no formuló observaciones durante el proceso de participación ciudadana del Proyecto y, por tanto, no presentó los recursos administrativos y jurisdiccionales por la indebida consideración de aquellas, igualmente posee el derecho de presentar la solicitud de «invalidación impropia»

contra la decisión de la COEVA.

- Que lo anterior se debe a que las causales de impugnación y la legitimación activa, en los casos de reclamación por observaciones ciudadanas y solicitud de invalidación, son diferentes. Además, coartar el derecho de la Reclamante para presentar la solicitud de invalidación y posterior reclamación judicial constituiría una vulneración al derecho a la tutela judicial consagrado en la Constitución Política.
- Que no existe ningún antecedente en el procedimiento de evaluación ambiental que sitúe a la comunidad Reclamante dentro del área de influencia del proyecto. No serán afectados por ruidos, efecto sombra, tránsito y/o paisaje. Tampoco habrá efectos en su patrimonio cultural o religioso ni alteración en sus formas de vida o costumbres.
- Que la Reclamante no justificó suficientemente su interés al interponer la solicitud de invalidación administrativa, ya que no acreditó la razón por la cual se debieron considerar a sus inmuebles como parte del área de influencia del Proyecto, a pesar de su lejanía con este. Además, no señaló debidamente ni acreditó que en dichos inmuebles se realizarán actividades de significación cultural.
- Que similar situación ocurrió respecto de la impugnación judicial, ya que la Reclamante se limitó a formular alegaciones vagas y genéricas sin señalar argumentos específicos y claros que dieran cuenta de la discrepancia que tuvo con la decisión adoptada por la COEVA.
- Que no es procedente la realización de un proceso de consulta indígena en el marco de la evaluación ambiental del Proyecto, ya que la autoridad ambiental descartó que aquel generará un impacto significativo y específico respecto al reasentamiento de comunidades o alteración significativa de los sistemas vida y costumbres de grupos humanos pertenecientes a pueblos indígenas. Sin perjuicio de ello, se acreditó que el SEA se reunió con grupos humanos pertenecientes a los pueblos indígenas que se encontraban emplazadas en el área de influencia del proyecto.
- Que las modificaciones realizadas al proyecto durante la evaluación ambiental (eliminación de dos aerogeneradores, alteración de la ubicación de aerogeneradores y cambio del modelo de aerogenerador y la potencia de los mismos) no pueden considerarse sustanciales o de consideración y, en consecuencia, no ameritaban iniciar un nuevo proceso de participación ciudadana.
- Que, considerando lo expuesto, **se rechazó la impugnación judicial;** en consecuencia, se mantuvo la calificación ambiental favorable del Proyecto.

Parque Eólico Las Viñas
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-14-2020, «Comunidad Indígena Eugenio Araya Huiliñir con Comisión de Evaluación Ambiental IX Región», 22 de septiembre de 2020.
Indicadores
Norma de clausura – Proceso participación ciudadana – Invalidación impropia – Invalidación recurso – Tutela judicial – Integración – Área de influencia – Legitimación activa – Interés – Título de merced – Comunidades indígenas – Proceso de consulta indígena.
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 3 y 28. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N°8, 18 N°7, 25, 27 y 30. Ley N°19.300 – Arts. 10, 12, 11, 20, 24, 25 quinquies, 29, 30 bis y 81. Ley N° 19.880 – Arts. 13, 21 y 53. Ley N° 18.575 – Arts. 3 y 5. Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 3, 18, 19, 83, 85, 86, 90 y 96. Reglamento de Sala de la Comisión de Evaluación Ambiental Región de La Araucanía – Arts. 5 y 17
Hechos que originaron la causa
La Reclamante impugnó la decisión de la COEVA, la que rechazó la solicitud de invalidación administrativa presentada por aquella en contra del permiso ambiental del proyecto «Parque Eólico Las Viñas» (Proyecto), aprobado por la misma COEVA. Dicho Proyecto pretende emplazarse en la comuna de Renaico, Región de La Araucanía. La Reclamante argumentó que la solicitud de invalidación administrativa habría sido interpuesta legalmente en tiempo y forma, siendo totalmente procedente, ya que dicha solicitud se enmarcaría en lo que se conoce como «invalidación impropia». Señaló que la COEVA, al reunirse para votar sobre la aprobación o rechazo del Proyecto, no se habría constituido legalmente, ya que no sería procedente que el Intendente sea subrogado por el Secretario Regional Ministerial del Medio Ambiente. Sostuvo, además, que la COEVA no consideró, dentro del área de influencia del Proyecto, dos inmuebles de su propiedad que estarían ubicados en las cercanías de aquel. Señaló que, considerando la ubicación de los inmuebles, el Proyecto generaría una afectación a sus sistemas de vida y costumbres ancestrales, sumado a que se emplazaría dentro del área objeto de un título de merced otorgado en su favor. Agregó que la ejecución del Proyecto generaría un reasentamiento de la comunidad. Agregó que habría sido excluida arbitrariamente de las reuniones de participación ciudadana dirigidas por funcionarios de la autoridad ambiental y tendientes a informar a las comunidades indígenas respecto al Proyecto. Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto la decisión de la COEVA y, en consecuencia, se ordenara la realización de un nuevo proceso de participación ciudadana y la realización de un proceso de consulta indígena.

La COEVA sostuvo que la tramitación ambiental del Proyecto incluyó un proceso de participación ciudadana y que, por tanto, la Reclamante tendría que haber formulado observaciones dentro de dicho proceso y posteriormente deducir los recursos administrativos y jurisdiccionales, lo que no ocurrió. Agregó que, tal por circunstancia, operaría la norma de clausura establecida en la normativa ambiental (inciso final, art. 17 N° 8 Ley N° 20.660).

Esgrimió que, la COEVA, al aprobar el Proyecto, se habría constituido conforme a la normativa vigente, ya que la subrogación del Intendente no se habría realizado en su calidad de autoridad de Gobierno, sino en su calidad de Presidente de la COEVA.

Afirmó que los inmuebles de la Reclamante no se encontrarían dentro del área de influencia del Proyecto, ya que estarían ubicados a más de 6 kilómetros de aquel. Señaló que, por tal razón, el Proyecto no generaría afectaciones en sus sistemas de vida y costumbres ancestrales, sumado a que se habrían descartado todos los efectos adversos significativos establecidos en la normativa ambiental. Agregó que, durante la evaluación ambiental del Proyecto, solo se habrían identificado 2 sitios de significación cultural, fuera del área de influencia del Proyecto, y a más de 12 kilómetros de aquel.

Añadió que constaría en el expediente de evaluación ambiental la realización de reuniones de participación ciudadana entre funcionarios de la autoridad ambiental y representantes de la comunidad reclamante. Considerando lo anterior, solicitó se rechazara íntegramente la reclamación judicial.

Resumen del fallo

El Tribunal desestimó los argumentos de la Reclamante; en consecuencia, se mantuvo la decisión de la COEVA y la aprobación ambiental del Proyecto. Para ello, consideró y resolvió:

- Que, si bien la Reclamante no formuló observaciones durante el proceso de participación ciudadana del Proyecto y, por tanto, no presentó los recursos administrativos y jurisdiccionales por la indebida consideración de aquellas, igualmente posee el derecho de presentar la solicitud de «invalidación impropia» contra la decisión de la COEVA.
- Que lo anterior se debe a que las causales de impugnación y la legitimación activa, en los casos de reclamación por observaciones ciudadanas y solicitud de invalidación, son diferentes. Además, coartar el derecho de la Reclamante para presentar la solicitud de invalidación y posterior reclamación judicial constituiría una vulneración al derecho a la tutela judicial consagrado en la Constitución Política.
- Que el Secretario Regional Ministerial del Medio Ambiente subrogó correctamente al Intendente Regional para efectos de proceder a la votación del Proyecto, considerando que dicha subrogación se realizó para presidir la sesión de votación de la COEVA –respecto al Proyecto– y no para asumir la función de Intendente propiamente tal.

- Que no es efectivo que el Proyecto haya debido ingresar a evaluación ambiental a través de un EIA, ya que consta en el expediente de evaluación ambiental un análisis técnico y riguroso que permite descartar la generación de impactos adversos significativos respecto de la Reclamante y otras comunidades aledañas al Proyecto.
- Que, entre área de influencia del Proyecto –en relación con los componentes ambientales afectados su ejecución– y los inmuebles de la Reclamante, existe una distancia de más de 6 kilómetros; además, aquel no se ubicará dentro del área comprendida por el título de merced otorgado en favor de la Reclamante.
- Que, en relación con lo anterior, no consta que en los inmuebles de la Reclamante se realicen actividades culturales, de reunión y/o ancestrales. Además, se descartó suficientemente –respecto a la Reclamante– la generación de afectaciones en la calidad del aire, ruidos, luminosidad, suelo, fauna, flora, paisaje, patrimonio cultural, y afectación en sus formas de vida y costumbres ancestrales.
- Que la Reclamante no justificó suficientemente su interés al interponer la solicitud de invalidación administrativa, ya que no acreditó la razón por la cual se debieron considerar a sus inmuebles como parte del área de influencia del Proyecto, a pesar de su lejanía con este. Además, no señaló debidamente ni acreditó que en dichos inmuebles se realizarán actividades de significación cultural.
- Que, similar situación ocurrió respecto de la impugnación judicial, ya que la Reclamante se limitó a formular alegaciones vagas y genéricas sin señalar argumentos específicos y claros que dieran cuenta de la discrepancia que tuvo con la decisión adoptada por de la COEVA.
- Que consta, en el expediente de evaluación ambiental, la realización de 2 reuniones entre funcionarios de la autoridad ambiental, representantes del Titular y representante de la Reclamante, mediante las cuales se informaron a esta respecto a los detalles del Proyecto y su derecho a presentar observaciones ciudadanas.
- Que no es procedente la realización de un proceso de consulta indígena en el marco de la evaluación ambiental del Proyecto, ya que la autoridad ambiental descartó que aquel generará un impacto significativo y específico respecto al reasentamiento de comunidades o alteración significativa de los sistemas vida y costumbres de grupos humanos pertenecientes a pueblos indígenas.
- Que, considerando lo expuesto, **se rechazó la impugnación judicial**; en consecuencia, se mantuvo la calificación ambiental favorable del Proyecto.

- e) Existe carencia sustantiva en el descarte de los efectos, características y circunstancias del artículo 11 de la Ley 19.300.

Proyecto Adecuaciones, Compañía Minera Cerro Colorado
Identificación
Primer Tribunal Ambiental. Rol N° R-39-2020, «Asociación Indígena Agrícola San Isidro de Quipisca con Servicio de Evaluación Ambiental», 12 de julio de 2021.
Indicadores
Línea de Base – Salud de la población – Calidad del aire – Cantidad y calidad de recursos naturales renovables – Medio humano – CONADI – Consulta indígena – Reuniones con Grupos Humanos Pertenecientes a Pueblos Indígenas (GHPPI)
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 8. Ley N° 19.300 – Arts. 11, 11 bis, 12 bis. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 11, 19, 40, 85, 86. D.S. N° 66 Ministerio de Desarrollo Social – Art. 10. Convenio 169 Organización Internacional del Trabajo – Art. 8
Antecedentes
La Asociación Indígena Agrícola San Isidro de Quipisca (AIASIQ) reclamó judicialmente contra el rechazo del SEA a su solicitud administrativa de invalidación de la RCA favorable al proyecto «Adecuaciones en depósitos de lastre, caminos internos y campamento» (Proyecto o Proyecto Adecuaciones), del titular Compañía Minera Cerro Colorado Limitada (CMCC). Sus argumentos fueron, en síntesis, los siguientes: • El SEA omitió la inexistencia de un informe antropológico que diera cuenta completa y pormenorizada de los GHPPI de Quipisca, entre los que se encontraba la AIASIQ. • Existió ausencia de descarte e impactos no evaluados en el proyecto, respecto de las siguientes materias: - En cuanto al riesgo de la salud de la población por la calidad del aire, entre otros aspectos, el modelo utilizado por el Titular utilizó variables climatológicas inadecuadas y omitió el análisis de Material Particulado Sedimentable (MPS) respecto de Quipisca. Agregaron que la propia Seremi de Salud indicó que las adecuaciones propuestas para el campamento no eximen al titular del cumplimiento de la normativa ambiental, configurándose incumplimiento a la normativa de calidad ambiental en materia de Material Particulado Respirable (MP10). - La ampliación de los depósitos de lastre afectará el suelo y generará drenajes ácidos de roca que contaminarán las napas y aguas de las quebradas que alimentan las actividades agrícolas de la comunidad aguas abajo. - El proyecto se emplaza a escasos kilómetros de varios GHPPI. El SEA desconoció que el proyecto se emplaza en un área colocada bajo protección oficial, pues sería

un hecho la intervención y destrucción de más de 80 hectáreas pertenecientes a la Área de Desarrollo Indígena Jiwasa Oraje. Por último, el proyecto se insertaría y rodearía de hallazgos, restos y sitios arqueológicos pertenecientes al patrimonio cultural de los pueblos indígenas aledaños. Por último, no fueron evaluados la suma del impacto del proyecto original y el que se califica mediante la RCA cuya anulación se solicitó.

- Que se omitió ilegalmente la realización de las reuniones del art. 86 del RSEIA con GHPPI cercanos al proyecto, específicamente la AIASIQ.
- El SEA no cumplió con su deber de derivar a la SMA las hipótesis de elusión o fraccionamiento que fueron denunciadas pen sede de invalidación.
- El SEA infringió el deber de realizar Consulta Indígena conforme al Convenio 169 de la OIT. La AIASIQ se encuentra dentro del área de influencia del proyecto, lo que fue reconocido por el Titular.
- La CONADI habría actuado ilegalmente, pues solicitó antecedentes al Titular que les fueron aportados parcialmente, no obstante, a partir de dicha respuesta se pronunció conforme.

Por su parte, el SEA solicitó el rechazo de la reclamación conforme a los siguientes argumentos:

- No existe obligación de presentar una línea de base antropológica, pues esta no forma parte de las exigencias de contenidos mínimos de una DIA, sino que de un EIA. Lo que debe contener la DIA, en caso de que exista población indígena localizada en el área en que el proyecto o actividad se desarrolle, son antecedentes que justifiquen la inexistencia de susceptibilidad de afectación.
- En cuanto a la ausencia de descarte e impactos no evaluados, el SEA indicó que:
 - En cuanto a los niveles de MP10 y Material Particulado Fino Respirable (MP2,5), si bien es efectivo que las mayores concentraciones de MP10 y MP2,5 se obtienen en el monitor ubicado en Quipisca, ello no significa que las emisiones del Proyecto generen un riesgo sobre la salud de la población que habita en dicha localidad, puesto que los valores distan de superar aquellos establecidos en las normas de calidad primaria de estos componentes ambientales.
 - Con relación a la cantidad y calidad de aguas superficiales y subterráneas, el proyecto no incrementa la tasa de extracción o procesamiento de mineral, por lo cual no posee una demanda hídrica adicional a la ya establecida en la RCA original del proyecto. Agregó que el potencial drenaje ácido es poco significativo, porque el proyecto no aumentará la cantidad de lastre a depositar, sino que únicamente se redistribuirá.
 - Sobre reasentamiento de comunidades humanas, o alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, descartó que existieran impactos porque, entre otras razones, el proyecto no va a aumentar ni la superficie del proyecto, ni la producción del mineral autorizado en el Proyecto Base, ni la de sus depósitos. Tampoco requiere aumentar la mano de obra del proyecto. Por otra parte, las obras del Proyecto no intervienen sitios habitados o que presenten usos

de algún tipo por parte de comunidades. Sobre la localización y valor ambiental del territorio, los negó por cuanto el proyecto considera modificaciones que constituyen una mejora del Proyecto Base, por lo que sus efectos serían locales y abarcarían áreas industriales de la faena minera Cerro Colorado. Sobre el patrimonio cultural, no se afectará de ningún modo algún Monumento Nacional, encontrándose los registros paleontológicos a más de 20 km de distancia.

- No es efectivo que no se hayan realizado las reuniones que dispone el art. 86 del RSEIA. Las reuniones fueron realizadas con seis organizaciones identificadas por el Titular como ubicadas dentro del área de influencia del proyecto. Si bien la Reclamante no participó de la instancia, en su concepto se cumplió con el objetivo de obtener información para contrarrestar lo indicado por el Titular en la DIA.
- El SEA no posee potestades fiscalizadoras ni sancionatorias, por lo que no posee competencia para determinar la acción u omisión antijurídica que constituiría un fraccionamiento del proyecto. En materia de elusión, indicó que se evaluó la modificación del proyecto y sus impactos acumulativos.
- No existe susceptibilidad de afectación directa que exige el Convenio 169 de la OIT, para que proceda la Consulta Indígena.
- No existió actuar negligente de CONADI, pues emitió pronunciamiento en su calidad de órgano sectorial, el que no tiene carácter vinculante para el SEA.

Resumen del fallo

El Tribunal acogió la reclamación y dejó sin efecto tanto el rechazo a la invalidación solicitada como la RCA del proyecto, considerando lo siguiente:

- Que el proyecto cumplió con el estándar exigible en materia de caracterización de medio humano, específicamente tratándose de GHPPI, en que incluso se mencionó expresamente a la Reclamante. El Tribunal indicó que tanto la doctrina como la jurisprudencia interpretan la normativa en el sentido de que las mayores exigencias son aplicables a los EIA (art. 12 letra b) LBGMA y 18 letra e) del RSEIA) e hizo presente que, pese a lo anterior, debe atenderse a lo dispuesto en el art. 12 bis LBGMA, art. 19 RSEIA y a la «Guía Área de Influencia de los Sistemas de Vida y Costumbres de Grupos Humanos en el SEIA» y su relación con el abordaje de los GHPPI en el SEIA. Por último, AIASIQ no logró desvirtuar o evidenciar la ilegalidad alegada.
- En cuanto a la ausencia de descarte e impactos no evaluados, determinó:
 - Que existió una serie de deficiencias que no fueron advertidas correctamente ni mejoradas durante la evaluación ambiental. Por ejemplo, tratándose de la calidad del aire, la información medida respecto de MP10 en ningún caso permite hacer una modelación de dispersión de calidad de aire con tales insuficiencias, puesto que se pueden obtener resultados replicables y confiables. A su vez, la información de MP2,5 no existe para todas las localidades, por lo que las modelaciones resultan una herramienta importante que debe ser bien abordada. Por último, también existe una incerteza en el riesgo de afectación a la salud por

MPS, el cual no fue correctamente evaluado.

- Que, respecto a la potencial generación de drenaje ácido, la evaluación ambiental abordó el análisis de aguas de contacto y aguas de no contacto. En el primer caso, solo las precipitaciones directas podrían entrar en contacto con el material a depositar, en un escenario extremo de simulación; mientras que las aguas de no contacto, el proyecto se ubica aguas abajo, por lo que no recibirá escorrentías naturales que sea necesario interceptar ni desviar. Es decir, en ambos casos no se requieren medidas para el tratamiento, además de que el proyecto cuenta con un Plan de Alerta Temprana de calidad del agua subterránea.
- Que existieron serias deficiencias en la evaluación ambiental respecto de la componente MPS y que, a mayor abundamiento, no se abordó adecuadamente, tanto en el proceso de evaluación como en su posterior aplicación, al margen de que sea una medida voluntaria de CMCC, pero que es esencial a las actividades humanas y agropecuarias de subsistencia en el territorio de la AIASIQ, como de otras organizaciones indígenas en la zona. Ello evidencia una carencia sustantiva en el descarte de los efectos, características y circunstancias del artículo 11 de la Ley 19.300, los cuales no fueron rigurosa ni razonablemente abordados en la DIA y la respectiva RCA, **constituyéndose en un riesgo para la debida protección de la salud de la población y los sistemas de vida y costumbres de la AIASIQ, siendo lo razonable en este caso su presentación por la vía de un EIA.**
- Que el SEA se encontraría obligado a realizar las reuniones del art. 86 del RSEIA con la AIASIQ, por cuanto no fue controvertido que dicha agrupación se encontraba ubicada en el área de influencia del proyecto. Dichas reuniones pudieron haber determinado tanto la procedencia de la aplicación del art. 48 del RSEIA, como la posibilidad de haber advertido consecuencias o riesgos ambientales que pudieran afectar a dicho grupo humano.
- Que, con relación al fraccionamiento, el Tribunal fue de una opinión más integral y menos restrictiva, en cuanto a que las atribuciones de la SMA no limitan una observancia preventiva y proactiva del SEA. Sin embargo, en este caso, la AIASIQ no logró presentar elementos sustantivos en materia de fraccionamiento que evidencien alguna ilegalidad sobre la RCA del proyecto.
- Que, en lo relativo a la alegación sobre realización de Consulta Indígena, se produce una estrecha interacción entre los efectos adversos de las distintas obras y actividades del proyecto con tierras y actividades de la AIASIQ, como la afectación directa por MPS en los campos y cultivos de los comuneros de esta, lo que claramente afecta sus sistemas de vida y costumbres. En tal sentido, la autoridad no dispuso ni profundizó en la información necesaria para haber advertido y dirigido su evaluación con un enfoque distinto. Por último, consideró que existió evidencia irrefutable de susceptibilidad de afectación directa al grupo humano AIASIQ, razón por la cual se hace forzoso concluir que existe la necesidad de implementar el procedimiento de consulta indígena.
- Que la AIASIQ no logró presentar elementos sustantivos en relación con una supuesta actuación ilegal de CONADI, por lo que rechazó dicha alegación.

- f) **Invalidación facultad. Solicitud de invalidación contra el acto se presentó dentro del plazo de dos años, por lo que procede reclamación judicial cuando la Administración inválida.**

GNL Talcahuano I
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-3-2020, «Asociación Indígena Koñintu Lafken Mapu y Otro con Comisión de Evaluación Ambiental Región del Biobío», 04 de septiembre de 2020.
Indicadores
Legitimación activa – Acción – Recurso – Invalidación – Facultad – Invalidación impropia
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N°8, 18 N°7, 25, 27 y 30. Ley N°19.300 – Arts. 20, 24, 25 quinquies, 30 bis. Ley N°19.880 – Art. 53
Hechos que originaron la causa
Los Reclamantes impugnaron la decisión de la COEVA, la que rechazó la solicitud de invalidación administrativa deducida por aquellos en contra del permiso ambiental del proyecto «Terminal Marítimo GNL Talcahuano» (Proyecto), el que pretende emplazarse en la comuna de Talcahuano, Región del Biobío. Los Reclamantes argumentaron que el proceso de participación ciudadana (PAC) del Proyecto solo habría incluido actividades y reuniones en la comuna de Talcahuano, en circunstancias de que los impactos ambientales de aquel se generarían también en las comunas de Penco, Tomé, Concepción y Hualpén; por lo que se debió incluir a dichas comunas en las actividades del PAC. Sostuvieron que la evaluación ambiental del Proyecto debió incluir un proceso de consulta indígena (PCI) conforme a la legislación nacional e internacional, atendidos los impactos significativos que generaría aquel en las tradiciones y prácticas ancestrales, religiosas y culturales de las comunidades indígenas. Agregaron, además, que el Proyecto implicaría la instalación de los pilotes de la plataforma en el fondo marino –junto a otras construcciones– lo que generaría efectos nocivos en el medio marino, tales como deterioro de la fauna marina, corrosión del gasoducto con el transcurso del tiempo, destrucción del suelo a orilla de playa por la instalación del gasoducto, etc. Considerando lo anterior, solicitaron se deje sin efecto el permiso ambiental del Proyecto. La COEVA, por su parte, argumentó que los Reclamantes solo habrían podido impugnar judicialmente su decisión, en el caso de que dicho órgano hubiera acogido la solicitud de invalidación administrativa y, consecuentemente, decidido anular el permiso ambiental del Proyecto, lo que no ocurrió. Sostuvo que existiría una incongruencia respecto a los argumentos de los Reclamantes deducidos en la impugnación administrativa y judicial.

Señaló que, durante la evaluación ambiental del Proyecto, se habría acreditado que los impactos ambientales significativos se generarían solo en la comuna de Talcahuano, y no en otras comunas como Penco, Tomé o Hualpén. Al respecto, señaló que los Reclamantes no habrían sufrido ningún impedimento u obstáculo para formular sus observaciones y que, si no lo hicieron, se debió a su propio descuido.

Agregó que no serían procedentes las reuniones con las comunidades indígenas ni el Proceso de Consulta Indígena durante la evaluación ambiental del Proyecto, ya que la asociación indígena que reclamó judicialmente no habitaría ni realizaría sus actividades ancestrales en el área de influencia del Proyecto. Considerando lo anterior, solicitó el íntegro rechazo de la impugnación judicial.

Resumen del fallo

En la sentencia, el Tribunal rechazó la impugnación judicial, al estimar que los Reclamantes no contaban con acción o recurso para ejercer dicha impugnación. El Tribunal consideró y resolvió:

- Que, siguiendo el criterio jurisprudencial de la Excelentísima Corte Suprema, aquellos que tienen la calidad de terceros absolutos en el procedimiento administrativo de invalidación –caso de los Reclamantes– para poder ejercer válidamente la impugnación ante el Tribunal Ambiental –sea que la Administración acoja o rechace la invalidación– debieron interponer previamente la solicitud de invalidación administrativa contra el permiso ambiental del Proyecto, dentro del plazo de 30 días hábiles administrativos. Lo anterior se conoce como «invalidación impropia» o «invalidación recurso».
- Que, según el criterio referido, dicho plazo se desprende o interpreta de los plazos que, en la mayoría de los casos, otorga la legislación para ejercer los recursos y acciones, tanto en sede administrativa como jurisdiccional, en materia ambiental.
- Que, en atención a que los Reclamantes presentaron la solicitud de invalidación fuera del plazo aludido, se entiende que dicha solicitud se enmarcó en lo que se conoce como «invalidación facultad», la que debe ser presentada dentro del plazo de 2 años. En este caso, los Reclamantes solo habrían podido ejercer válidamente la impugnación ante el Tribunal Ambiental en el caso de que la COEVA hubiera decidido invalidar las resoluciones impugnada en sede administrativa, lo que no ocurrió.
- Que, a mayor abundamiento y considerando que la COEVA decidió rechazar la solicitud de invalidación administrativa, los Reclamantes carecieron de acción o recurso para impugnar válidamente dicha decisión al no cumplirse la hipótesis y requisitos taxativos establecidos en la Ley.
- Que, considerando lo expuesto, **el Tribunal decidió rechazar la impugnación judicial**. En consecuencia, permaneció vigente y sin modificaciones la autorización de funcionamiento del Proyecto.

GNL Talcahuano II
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-7-2020, «ONG Colectivo El Queule con Comisión de Evaluación Ambiental de la Región del Biobío», 04 de septiembre de 2020.
Indicadores
Legitimación activa – Acción – Recurso – Invalidación facultad – Invalidación impropia
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N°8, 18 N°7, 20, 27, 30 y 47. Ley N° 19.880 – Art. 53. Ley N°19.300 – Arts. 20, 24, 25 quinquies, 30 bis
Hechos que originaron la causa
El Reclamante impugnó la decisión de la COEVA Biobío, que rechazó el recurso administrativo interpuesto contra la calificación ambientalmente favorable del proyecto «Terminal Marítimo GNL Talcahuano» (en adelante, el «Proyecto»), que pretende emplazarse en la comuna de Talcahuano, Región del Biobío (en adelante «Resolución Reclamada»). Los Reclamantes sostuvieron que poseían legitimación activa por haber presentado la solicitud de invalidación en sede administrativa. Agregaron que el SEA Biobío, al rechazar la solicitud de PAC, confundió los conceptos de área de influencia e impacto significativo, porque existirían rutas de navegación ubicadas en las comunas de Tomé y Penco que podrían tener interacción con barcos cuyas rutas van desde el terminal del Proyecto hacia el exterior. Destacaron que se habría infringido el art. 83 del RSEIA, porque no se incluyó en el área de influencia del proyecto las comunas de Penco, Tomé y Concepción, por lo que las comunidades se habrían informado por sus propios medios, además de la indebida exclusión de las municipalidades de Tomé, Penco, Hualpén y Concepción. Los Reclamantes además argumentaron que el SEA habría infringido el art. 86 del RSEIA, porque se omitió la Consulta Indígena, ya que existirían Grupos Humanos Pertenecientes a Pueblos Indígenas (GHPPI) que habitarían o realizarían actividades culturales en el área de influencia del proyecto. En otro orden de ideas, los Reclamantes sostuvieron que el SEA cometió una serie de ilegalidades en la evaluación, las que implicarían una alteración significativa del humedal Rocuant Andalién, avifauna presente en el área de influencia, medio marino y economía y actividad pesquera presente en el área de influencia del proyecto. Considerando lo anterior, el Reclamante solicitó al Tribunal se deje sin efecto la Resolución Reclamada y se ordene a la autoridad ambiental realizar una serie de actuaciones de procedimiento a partir de la declaración de nulidad solicitada. El SEA sostuvo en su informe que los Reclamantes no poseerían legitimación activa para ejercer la acción de reclamación ante el Tribunal Ambiental, porque la solicitud de

invalidación fue presentada fuera del plazo de 30 días de la publicación de la Resolución de Calificación Ambiental favorable al proyecto. Agregó que el art. 17 N° 8 de la Ley N° 20.600 contiene una norma de clausura que sería aplicable tanto a quienes formularon observaciones ciudadanas como a aquellas personas que no participaron de la etapa PAC, porque lo que persigue la norma es evitar duplicidad en los procedimientos.

En cuanto al fondo, el SEA cumplió con sus deberes legales y reglamentarios asociados a la PAC, incluyendo observaciones de los habitantes de las comunas cuya exclusión alega el Reclamante.

Respecto a la Consulta Indígena, alegó que los Reclamantes se atribuyen la representación de agrupaciones indígenas sin que ello conste. Al respecto, señalaron que la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI) no hizo referencia a las organizaciones indicadas por el Reclamante.

Por último, sobre afectación al humedal Rocuant, avifauna, medio marino y actividad pesquera y economía local, el SEA indicó que no existirá afectación, porque los impactos fueron debidamente analizados y descartados durante la evaluación ambiental.

Resumen del fallo

En la sentencia, por voto unánime, el Tribunal rechazó la reclamación y no condenó al Reclamante al pago de los gastos del proceso. Fundó su fallo en lo siguiente:

- Que la invalidación impropia consiste en un recurso que puede ser interpuesto por cualquier persona natural o jurídica que justifique que el acto administrativo ambiental le causa un agravio en sus derechos e intereses, individuales o colectivos, no requiriéndose que haya efectuado alguna actividad en el procedimiento administrativo de evaluación ambiental, es decir, con independencia de que los recurrentes hayan sido o no observantes PAC.
- Que, atendido a que los Reclamantes presentaron la solicitud de invalidación fuera del plazo de 30 días que dispone el art. 17 N° 8, se entiende que dicha solicitud se enmarcó en lo que se conoce como «invalidación facultad», del art. 53 de la Ley N° 19.880, la que debe ser presentada dentro del plazo de 2 años. En este caso, los Reclamantes solo habrían podido ejercer válidamente la impugnación ante el Tribunal Ambiental en el caso de que la COEVA hubiera decidido invalidar las resoluciones impugnada en sede administrativa, lo que no ocurrió.
- Que, a mayor abundamiento y considerando que la COEVA decidió rechazar la solicitud de invalidación administrativa, **los Reclamantes carecieron de acción o recurso** para impugnar válidamente dicha decisión al no cumplirse la hipótesis y requisitos establecidos en la Ley.
- Que, considerando lo expuesto, el Tribunal decidió rechazar la reclamación judicial. En consecuencia, permaneció vigente y sin modificaciones la autorización de funcionamiento del Proyecto.

GNL Talcahuano III
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-4-2020, «Sergio Sanhueza Monsalves y Otros con Servicio de Evaluación Ambiental Región del Biobío», 04 de septiembre de 2020.
Indicadores
Legitimación activa – Acción – Recurso – Invalidación facultad – Invalidación impropia
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N°8, 18 N°7, 20, 27, 30 y 47. Ley N° 19.880 – Art. 53. Ley N°19.300 – Arts. 20, 24, 25 quinquies, 30 bis
Hechos que originaron la causa
Los Reclamantes impugnaron la decisión de la Comisión de Evaluación Ambiental del Biobío (COEVA Biobío), que rechazó el recurso administrativo interpuesto contra la calificación ambientalmente favorable del proyecto «Terminal Marítimo GNL Talcahuano» (en adelante, el Proyecto), que pretende emplazarse en la comuna de Talcahuano, Región del Biobío (en adelante «Resolución Reclamada). Los Reclamantes sostuvieron que el SEA Biobío infringió las normas que regulan la participación ciudadana (PAC), porque los pescadores de la comuna de Penco no fueron formalmente informados del procedimiento PAC, por lo que no pudieron hacer valer sus derechos durante la evaluación ambiental, especialmente con relación a su afectación socioeconómica. Destacaron que el área de influencia del proyecto incluyó a las comunas de Penco y Tomé, pero que posteriormente, en una Adenda de la evaluación, fueron descartadas arbitrariamente, infringiendo el art. 83 del RSEIA. Los Reclamantes, además, argumentaron que el SEA omitió pronunciamiento sobre el aeródromo Carriel Sur. Agregaron que, en tal sentido, el SEA habría excedido sus competencias, porque realizó el análisis correspondiente a las zonas de protección, materia que es exclusiva de análisis por la Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC). Enfatizaron que la exclusión de las comunas de Penco y Tomé no correspondería a un aspecto de oportunidad, mérito y conveniencia, sino de requisitos formales omitidos por la autoridad. Considerando lo anterior, solicitaron al Tribunal que anule la Resolución Reclamada y ordene al SEA Biobío un nuevo pronunciamiento sobre el recurso de invalidación presentado en sede administrativa. El SEA sostuvo en su informe que los Reclamantes no poseerían legitimación activa para ejercer la acción de reclamación ante el Tribunal Ambiental, porque la solicitud de invalidación fue presentada fuera del plazo de 30 días de la publicación de la Resolución de Calificación Ambiental favorable al proyecto. Agregó que el art. 17 N° 8 de la Ley N° 20.600 contiene una norma de clausura que sería aplicable tanto a quienes formularon observaciones ciudadanas como a aquellas personas que no participaron de la etapa PAC, porque lo que persigue la norma es evitar duplicidad en los procedimientos.

En cuanto al fondo, el SEA indicó que no tiene la obligación legal ni reglamentaria de realizar actividades presenciales en todas las comunas que se encuentran en el área de influencia y que se entregaron todas las facilidades para que personas de otras comunas concurrieran a la actividad de «casa abierta» PAC realizada en la comuna de Talcahuano, lo que se comprobaría porque personas de otras comunas realizaron observaciones en la PAC.

Sobre el aeródromo Carriel Sur, el SEA señaló que se limitó a constatar un hecho, consistente en que la altura del proyecto está dentro de la permitida, agregando que no hay norma infringida, porque la DGAC no es un organismo con competencia ambiental y la materia no es ambiental.

En la sentencia, por voto unánime, **el Tribunal rechazó la reclamación** y no condenó a los Reclamantes al pago de los gastos del proceso.

Resumen del fallo

El Tribunal consideró y resolvió:

- Que la invalidación impropia consiste en un recurso que puede ser interpuesto por cualquier persona natural o jurídica que justifique que el acto administrativo ambiental le cause un agravio en sus derechos e intereses, individuales o colectivos, no requiriéndose que haya efectuado alguna actividad en el procedimiento administrativo de evaluación ambiental, es decir, con independencia de los recurrentes fueron o no observantes PAC.
- Que, atendido a que los Reclamantes presentaron la solicitud de invalidación fuera del plazo de 30 días que dispone el art. 17 N° 8, se entiende que dicha solicitud se enmarcó en lo que se conoce como «invalidación facultad», del art. 53 de la Ley N° 19.880, la que debe ser presentada dentro del plazo de 2 años. En este caso, los Reclamantes solo habrían podido ejercer válidamente la impugnación ante el Tribunal Ambiental en el caso de que la COEVA hubiera decidido invalidar las resoluciones impugnada en sede administrativa, lo que no ocurrió.
- Que, a mayor abundamiento y considerando que la COEVA decidió rechazar la solicitud de invalidación administrativa, los Reclamantes carecieron de acción o recurso para impugnar válidamente dicha decisión al no cumplirse la hipótesis y requisitos establecidos en la Ley.
- Que, considerando lo expuesto, **el Tribunal decidió rechazar la reclamación judicial**. En consecuencia, permaneció vigente y sin modificaciones la autorización de funcionamiento del Proyecto.

- g) **Invalidación-facultad. Reclamantes carecen de acción o legitimación activa para impugnar judicialmente la resolución que rechazó la solicitud de invalidación propiamente tal.**

Central de pasada Halcones
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-24-2020, «Cecilia Riveras Pohle y Otros con Comisión de Evaluación Ambiental de la Región del Ñuble», 04 de diciembre de 2020.
Indicadores
Invalidación impropia – Invalidación recurso – Legitimación activa
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 8, 18 N° 7, 27, 29, 30 y 47. Ley N° 19.880 – Art. 53
Antecedentes
- Los Reclamantes impugnaron la decisión de la COEVA, que rechazó la solicitud de invalidación administrativa presentada contra la calificación ambiental favorable del proyecto «Pequeña Central Hidroeléctrica de Pasada Halcones» (Proyecto), aprobado por la misma COEVA. Dicho Proyecto pretende emplazarse en la comuna de Pinto, Región de Ñuble. - Los Reclamantes argumentaron que el extracto del Estudio de Impacto Ambiental (EIA) publicado no contuvo los antecedentes sobre los principales impactos ambientales del Proyecto, lo que vulneraría el principio participativo. Además, la RCA habría agregado impactos no identificados por el Titular al presentar el EIA y el extracto publicado. - Agregaron que las modificaciones realizadas al Proyecto tuvieron un carácter sustantivo, por lo que debió publicarse un nuevo extracto y abrir una nueva instancia de participación ciudadana (PAC). Luego de dicha instancia, el Titular a través de una Adenda habría agregado una nueva tipología de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) sin que se pusiera en conocimiento de ello a la comunidad y sin la realización de una nueva etapa de PAC. - Los Reclamantes alegaron que se omitieron documentos relevantes en el expediente electrónico del Proyecto y que se habría caracterizado de manera deficiente el componente humano. Además, denunció que no se consideraron en la RCA los fundamentos sobre incompatibilidad con la estrategia de desarrollo comunal, como habría sido expuesto por la Municipalidad de Pinto. - Añadieron que se vulneró el Decreto 129/71 del Ministerio de Agricultura, sobre protección especial al Copihue, porque se otorgó autorización para cortar dicha especie. Por último, indicó que el Proyecto se encuentra al interior de la Reserva de

la Biósfera «Corredor biológico Nevados de Chillán-Laguna del Laja».

- Sostuvieron que en la Resolución Reclamada se aplicó ilegalmente la norma del art. 17 N°8 de la Ley N°20.600, pues esta solo sería aplicable al Titular y a los observantes PAC, no a los terceros absolutos. Considerando lo anterior, solicitaron que se declare la ilegalidad de la Resolución Reclamada y se ordene la invalidación de la RCA favorable al Proyecto.
- La COEVA, por su parte, sostuvo que la reclamación judicial fue interpuesta fuera del plazo de 30 días, según la doctrina de la invalidación impropia. Agregó que, al haberse realizado PAC, existen recursos administrativos especiales, por lo que no correspondía la solicitud de invalidación.
- Afirmó que no se vulneró el principio participativo, porque el extracto del EIA fue publicado de acuerdo con la normativa. Destacó que el cambio en la significancia de un impacto no afecta la información proporcionada, porque el impacto sí fue identificado en el extracto publicado. Por lo anterior, todos los impactos identificados a partir de la línea de base del Proyecto fueron conocidos por la comunidad a través del extracto y no sufrieron modificaciones sustantivas, por lo que no correspondía ordenar una nueva etapa de PAC.
- La Reclamada indicó que el medio humano fue correctamente caracterizado y que se reubicaron las casas próximas a las obras del Proyecto. Refutó lo alegado respecto a afectación al copihue, porque el Titular habría presentado medidas de mitigación y plan de reposición de dicha especie. En cuanto a que el Proyecto se emplaza al interior de una reserva de la biósfera, indicó que estas no constituyen áreas protegidas para efectos del SEIA.
- En la sentencia, el Tribunal rechazó la reclamación y no condenó a los Reclamantes al pago de los gastos del proceso, por considerar que tuvieron motivo suficiente para reclamar.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la reclamación por los siguientes motivos:

- Que, conforme a la doctrina y la jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema, el art. 17 N° 8 creó un verdadero recurso, destinado a los terceros que no han participado del procedimiento de evaluación ambiental, para impugnar la decisión de la administración. Por otra parte, el art. 53 de la Ley N° 19.880 implica un poder que la Administración siempre posee para, de oficio o a solicitud de parte, invalidar sus propios actos dentro de los dos años siguientes a la dictación del acto.
- Que, en este último caso, si la Administración decide no invalidar, no existe la posibilidad de recurrir ante los tribunales, pues se trata de una potestad y no de un recurso.
- Que, tratándose el recurso de reclamación del art. 17 N° 8 de la Ley N° 20.600 de un reclamo de ilegalidad, el plazo no puede ser el de dos años del art. 53 de la

Ley N° 19.880. Tal como ha sostenido la Excma. Corte Suprema, interpretando armónicamente las leyes N° 19.300 y N° 20.600, el plazo es de 30 días desde la dictación del acto que resolvió la invalidación, sea que la Administración haya acogido o rechazado el recurso.

- Que, en consecuencia, transcurrieron 110 días desde la notificación de la RCA, por lo que los Reclamantes intentaron la invalidación del art. 53 de la Ley N° 19.880. Siendo esta la hipótesis, al ser rechazada su solicitud de invalidación por parte de la COEVA, los Reclamantes no tenían acción para recurrir ante el Tribunal Ambiental.
- Que, considerando lo expuesto, el Tribunal omitió pronunciarse sobre los demás aspectos de la reclamación, por resultar incompatible con lo resuelto. En consecuencia, se mantuvo la calificación ambiental favorable del Proyecto.

- h) El plazo para solicitar la invalidación puede computarse desde la fecha de incorporación de la RCA en el expediente electrónico de evaluación ambiental.**

Prospección Minera Katterfeld – Aysén
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-23-2020, «Corporación Privada para el Desarrollo de Aysén con Comisión de Evaluación Ambiental Región de Aysén», 17 de diciembre de 2020.
Indicadores
Invalidación impropia – Invalidación recurso – Invalidación propiamente tal – Invalidación facultad – Legitimación activa – Notificación Resolución Calificación Ambiental – Terceros absolutos – Expediente – Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N°8, 18 N°7, 25, 27 y 30. Ley N°19.300 – Arta. 24, 25 quáter y 30 bis. Ley N°19.880 – Art. 53. Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 21, 61, 91 y 94
Antecedentes
La Reclamante impugnó la decisión de la COEVA, la que rechazó la solicitud de invalidación administrativa interpuesta por aquella en contra de 2 resoluciones de dicho órgano: i) aquella que declaró inadmisibile y rechazó las solicitudes de efectuar un proceso de participación ciudadana (PAC) durante el procedimiento de evaluación

ambiental del proyecto «Prospección Minera Katterfeld» (Proyecto); b) aquella que calificó ambientalmente favorable dicho Proyecto, el que pretende ejecutarse en la Región de Aysén.

La Reclamante argumentó que tendría legitimación activa para impugnar judicialmente la decisión de la COEVA, ya que habría solicitado la invalidación en sede administrativa respecto de un acto administrativo de carácter terminal.

Sostuvo que la COEVA habría rechazado de manera ilegal la solicitud de efectuar un PAC, ya que habría estimado que dicho proceso es procedente cuando se reúnen copulativamente dos requisitos: a) externalidades ambientales negativas respecto a comunidades próximas o aledañas al Proyecto; b) generación de beneficios sociales o satisfacción de necesidades básicas para la población.

Agregó que, para efectuar un PAC, solo basta el cumplimiento del primer requisito mencionado anteriormente, el que sí se configuraría; lo anterior, atendido la cercanía del Proyecto con el lugar donde habita una comunidad o grupo humano, y donde también dicho grupo realiza actividades relacionadas con el turismo y la pesca deportiva. A mayor abundamiento, en las cercanías del Proyecto se ubicaría un sitio arqueológico de importante significancia cultural.

Señaló que el PAC sería la regla general en la evaluación ambiental de los proyectos, y no la excepción como lo afirmaría la COEVA; por lo tanto, dicho órgano administrativo tendría la carga de acreditar que el Proyecto no genera cargas ambientales para las comunidades y grupos humanos, cuestión que no habría ocurrido en este caso. Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto la decisión de la COEVA y, en consecuencia, se acogiera la solicitud de invalidación administrativa interpuesta contra las 2 resoluciones ya aludidas.

Por su parte, la COEVA sostuvo que la realización de un PAC sería excepcional en materia ambiental y solo procedería cuando se cumplen conjuntamente los 2 requisitos ya aludidos, hipótesis que no se configuraría respecto de ambas causales.

Afirmó que el Proyecto no generaría beneficios sociales, ya que solo tendría por objeto evaluar técnicamente la posible existencia de recursos mineros disponibles. Por otra parte, el Proyecto tampoco generaría cargas ambientales negativas, ya que el grupo o comunidad humana—indicado por la Reclamante—se ubicaría fuera del área de influencia de aquel, sumado a que las actividades económicas realizadas por dicho grupo no se verían afectadas por la ejecución del Proyecto.

Agregó que la Reclamante no habría justificado la supuesta ilegalidad de la decisión de la COEVA, por lo que se mantendría firme la presunción de legalidad respecto a dicho acto administrativo. Considerando lo anterior, solicitó se rechace íntegramente la impugnación judicial.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó los argumentos de la Reclamante por las siguientes razones:

- Que la normativa ambiental no establece expresamente la forma en que se debe informar a la comunidad (terceros absolutos) respecto a la dictación de la resolución de calificación ambiental de un Proyecto, aspecto que resulta fundamental para efectos de contabilizar el plazo que tienen dichos terceros para interponer la solicitud de invalidación administrativa.
- Que resulta razonable concluir que la Reclamante (tercero absoluto) tomó o debió tomar conocimiento de la decisión emitida por la COEVA, cuando esta se incorporó en el expediente electrónico de evaluación ambiental del Proyecto (E-SEIA). Este criterio otorga un parámetro objetivo para efectos del cómputo de plazo en sede administrativa, en particular, respecto a la solicitud de invalidación.
- Que el permiso ambiental del Proyecto fue incorporado en el E-SEIA con fecha 30 de noviembre de 2018, y la solicitud de invalidación fue presentada con fecha 26 de junio de 2019, por lo que resulta claro que no se ejerció la denominada «invalidación impropia», al haber sido presentado fuera del plazo de 30 días hábiles administrativos. Por lo tanto, al ejercer la invalidación propiamente tal o «invalidación-facultad», la Reclamante podría haber impugnado judicialmente la decisión de la COEVA, solo si dicho órgano hubiera decidido invalidar el permiso ambiental, cuestión que no ocurrió.
- Que la Reclamante sí podría haber ejercido válidamente la impugnación judicial, en el caso de que hubiera presentado en sede administrativa la solicitud de invalidación «impropia» dentro del plazo de 30 días hábiles desde que tomó conocimiento de dicho acto, cuestión que no ocurrió. Sí se hubiera ejercido este tipo de invalidación, la Reclamante podría haber impugnado judicialmente la decisión de la COEVA, ya sea que dicho órgano hubiera acogido o bien rechazado la solicitud de invalidación.
- **Que, considerando la falta de legitimación activa, se decidió rechazar íntegramente los argumentos de la Reclamante.** En consecuencia, la autorización ambiental del Proyecto se mantuvo firme.

Prospección Minera Santa Teresa – Aysén
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-22-2020, «Corporación Privada para el Desarrollo de Aysén con Comisión de Evaluación Ambiental Región de Aysén», 18 de diciembre de 2020.
Indicadores
Invalidación impropia – Invalidación recurso – Invalidación propiamente tal – Invalidación facultad – Legitimación activa – Notificación Resolución Calificación Ambiental – Terceros absolutos – Expediente electrónico – Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental
Normas relacionadas
Ley N° 20.600_– Arts. 17 N°8, 18 N°7, 25, 27 y 30. Ley N°19.300 – Arts. 20 inc. 1°, 24 inc. final, 25 quáter, 25 quinquies inc. final y 30 bis inc. penúltimo. Ley N°19.880 – Art. 53. Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Art. 21 inc. final
Antecedentes
La Reclamante impugnó la decisión de la COEVA, que rechazó la solicitud de invalidación administrativa interpuesta en contra de 2 resoluciones: i) Aquella que declaró inadmisibile y rechazó las solicitudes para que se realizara un proceso de participación ciudadana (PAC) durante la evaluación ambiental del proyecto «Prospección Minera Santa Teresa» (Proyecto); b) Aquella que calificó ambientalmente favorable dicho Proyecto, que pretende ejecutarse en la Región de Aysén. La Reclamante argumentó que tendría legitimación activa para impugnar judicialmente la decisión de la COEVA; ya que habría solicitado la invalidación en sede administrativa respecto de un acto administrativo de carácter terminal. Sostuvo que la COEVA habría rechazado de manera ilegal la solicitud de efectuar PAC, ya que habría estimado que dicho proceso es procedente cuando se reúnen copulativamente dos requisitos: - Externalidades ambientales negativas respecto a comunidades próximas o aledañas al Proyecto. - Generación de beneficios sociales o satisfacción de necesidades básicas para la población. Señaló que la PAC sería la regla general en la evaluación ambiental de los proyectos, y no la excepción como lo afirmaría la COEVA; por lo tanto, dicho órgano administrativo tendría la carga de acreditar que el Proyecto no genera cargas ambientales para las comunidades y grupos humanos, cuestión que no habría ocurrido en este caso. Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto la decisión de la COEVA y, en consecuencia, se acogiese la solicitud de invalidación administrativa interpuesta contra las 2 resoluciones ya aludidas.

Por su parte, la COEVA sostuvo que la realización de PAC sería excepcional en materia ambiental, y solo procedería cuando se cumplen conjuntamente los 2 requisitos ya aludidos, hipótesis que no se configuraría respecto de ambas causales.

Afirmó que el Proyecto no generaría beneficios sociales, ya que solo tendría por objeto evaluar técnicamente la posible existencia de recursos mineros disponibles; por otra parte, el Proyecto tampoco generaría cargas ambientales negativas, ya que el grupo o comunidad humana –indicado por la Reclamante– se ubicaría fuera del área de influencia de aquel, sumado a que las actividades económicas realizadas por dicho grupo no se verían afectadas por la ejecución del Proyecto.

Agregó que la Reclamante no habría justificado la supuesta ilegalidad de la decisión de la COEVA, por lo que se mantendría firme la presunción de legalidad respecto a dicho acto administrativo. Considerando lo anterior, solicitó se rechazara íntegramente la impugnación judicial.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó los argumentos de la Reclamante por las siguientes razones:

- La normativa ambiental no establece expresamente la forma en que se debe informar a la comunidad (terceros absolutos) respecto a la dictación del permiso ambiental de un Proyecto, aspecto que resulta fundamental para efectos de contabilizar el plazo que estos terceros tienen para interponer la solicitud de invalidación administrativa.
- Que el plazo para impugnar la RCA del proyecto debe comenzar a contabilizarse desde la publicación de dicho acto en el expediente electrónico del proyecto, alojado en la página web del Sistema de Evaluación Ambiental (e-SEIA). Dicha publicación da cumplimiento al deber del SEA de informar a la comunidad el resultado de la evaluación ambiental.
- Que el inicio del cómputo del plazo para impugnar el permiso ambiental del Proyecto debe comenzar a contabilizarse desde el 14 de noviembre de 2018 y, considerando que la solicitud de invalidación fue presentada con fecha 26 de junio de 2019, resulta claro que no se ejerció la denominada «invalidación impropia», al haber sido presentado fuera del plazo de 30 días hábiles administrativos; por lo tanto, al ejercer la invalidación propiamente tal o «invalidación-facultad», la Reclamante podría haber impugnado judicialmente la decisión de la COEVA solo si dicho órgano hubiera decidido invalidar el permiso ambiental, cuestión que no ocurrió.
- Que la Reclamante en sede administrativa presentó la solicitud de invalidación propiamente tal o «invalidación facultad» del art.53 Ley N°19.880, en contra de 2 resoluciones dictadas por la COEVA, ya referidas.
- Que se concluye lo anterior, considerando que la solicitud de invalidación administrativa se presentó dentro del plazo legal de 2 años; pero fuera del plazo de 30 días correspondiente a la denominada «invalidación impropia», la que tiene un origen o creación jurisprudencial (Corte Suprema).

- Que, respecto a la invalidación administrativa efectivamente ejercida –«invalidación facultad»–, esta permite que la Reclamante ejerza válidamente la impugnación judicial ante el Tribunal Ambiental, solo en el caso de que la COEVA hubiera decidido invalidar el acto administrativo impugnado, cuestión que no ocurrió en este caso, ya que la COEVA decidió rechazar la solicitud de invalidación administrativa y, en consecuencia, mantuvo firme el acto administrativo reclamado.
- Que la Reclamante sí podría haber ejercido válidamente la impugnación judicial, en el caso de que hubiera presentado en sede administrativa la solicitud de invalidación «impropia» dentro del plazo de 30 días hábiles desde que se inició el plazo para recurrir contra la RCA del proyecto, independiente que dicho órgano hubiese acogido o rechazado la solicitud de invalidación.
- Que, considerando la falta de legitimación activa, se decidió rechazar íntegramente los argumentos de la Reclamante. En consecuencia, la autorización ambiental del Proyecto se mantuvo firme.

Rehabilitación Central Hidroeléctrica Los Maquis

Identificación

Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-41-2020, «Cristóbal Weber McKay y Otros con Servicio de Evaluación Ambiental Región de Aysén», 15 de julio de 2021.

Indicadores

Invalidación impropia – Invalidación propiamente tal – Invalidación recurso – Invalidación facultad – Terceros absolutos – Legitimación activa – Consulta de pertinencia – Presunción de legalidad – Declaración de juicio – Plataforma electrónica

Normas relacionadas

Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 8, 18 N° 7, 25, 27, 29 y 30. Ley N° 19.880 – Arts. 3, 25 y 53. Ley N° 19.300 – Arts. 20, 24, 25 quater y 30 bis. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Art. 162

Antecedentes

Los Reclamantes impugnaron la decisión del Servicio de Evaluación Ambiental Región de Aysén (SEA), la que rechazó la solicitud de invalidación administrativa interpuesta por aquellos en contra de la resolución de dicho organismo ambiental –respondiendo una consulta de pertinencia– consistente en determinar que el proyecto «Rehabilitación Central Hidroeléctrica Los Maquis» (Proyecto) no tiene la obligación de someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA). Dicho Proyecto se emplaza en la comuna de Chile Chico, Región de Aysén.

Los Reclamantes sostuvieron la ilegalidad tanto de la respuesta otorgada a la consulta de pertinencia como de la resolución impugnada que confirmó dicha decisión argumentando, en síntesis, lo siguiente:

- La respuesta otorgada por el SEA respecto a la consulta de pertinencia formulada por el titular del proyecto adolecería de manifiesta ilegalidad e incumpliría la normativa ambiental; ya que, previo a su ejecución, el Proyecto debió ingresar al SEIA al emplazarse dentro de la Zona de Interés Turístico «Chelenko» (ZOIT), y constituir aquel un riesgo inminente de afectación respecto a los objetos de protección ambiental de dicha zona, entre ellos, la Cascada Los Maquis y su sistema de pozones.
- La resolución impugnada, al tratarse de una declaración de juicio, constituiría o reuniría los requisitos de un acto administrativo, por lo que sería perfectamente impugnable. Agregaron que habrían contado con la debida legitimación activa en sede administrativa, ya que habitarían en el área de influencia del Proyecto, sumado a que la ejecución de aquel afectaría o amenazaría su derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.
- La consulta de pertinencia adolecería de vicios de suficiencia y completitud al carecer de información relevante que permitiera descartar adecuadamente la generación de impactos significativos en la ZOIT, específicamente respecto a la Cascada Los Maquis y otros objetos de protección ambiental. Agregaron que el análisis técnico habría sido sumamente restrictivo y basado únicamente en la información superficial aportada por el titular del proyecto, la que no se ajustaría a las reales características e impactos de aquel.
- Considerando lo expuesto, solicitaron se dejara sin efecto la resolución impugnada y, en consecuencia, se acogiera la solicitud de invalidación deducida en sede administrativa.

Por su parte, el SEA esgrimió diversos argumentos de forma y fondo tendientes a desacreditar las alegaciones de los Reclamantes y a confirmar la legalidad de la resolución impugnada. En síntesis, dichos argumentos fueron los siguientes:

- La decisión reclamada no sería impugnable judicialmente, ya que los Reclamantes – sede administrativa– no habrían interpuesto la solicitud conocida como «invalidación impropia», sino la solicitud de invalidación propiamente tal, por lo que aquellos carecerían de legitimación activa. Agregaron que solo en el caso de que el SEA hubiera acogido dicha solicitud –lo que no ocurrió–, el Tribunal Ambiental tendría competencia para conocer y resolver la impugnación judicial.
- La respuesta a la consulta de pertinencia constituiría una mera opinión o declaración de juicio, por lo que aquella no generaría derechos permanentes en favor del solicitante o administrado. En consecuencia, dicha respuesta no tendría la aptitud para generar afectaciones a los derechos del Titular o de terceros, ergo, los Reclamantes no podrían ser considerados como interesados en el procedimiento administrativo, careciendo de legitimación para interponer los recursos administrativos ordinarios.

- La sola circunstancia de que el Proyecto se ubique dentro de la ZOIT no implicaría que aquel deba necesariamente ingresar al SEIA, ya que lo anterior solo sería obligatorio si el Proyecto generará impactos de cierta duración y magnitud, lo que habría sido descartado respecto a la Cascada Los Maquis y los demás objetos de protección ambiental de la zona referida.
- Atendido lo expuesto, solicitó se rechazara en todas sus partes la impugnación judicial.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- a) Si la respuesta del SEA a la consulta de pertinencia sería impugnable en sede administrativa.
- b) Si los Reclamantes –sede administrativa– habrían ejercido la invalidación impropia o la invalidación propiamente tal.
- c) Si los Reclamantes contarían con legitimación activa para impugnar judicialmente la resolución dictada por el SEA.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la impugnación judicial por estimar que los Reclamantes carecen de acción o legitimación activa para impugnar judicialmente la decisión del SEA, considerando innecesario pronunciarse sobre las demás controversias de fondo formuladas por las partes en atención a las siguientes consideraciones:

- La decisión del SEA en cuanto a la consulta de pertinencia es impugnable –sede administrativa– a través de la solicitud del Art. 53 de la Ley N° 19.880, atendido el carácter general de la potestad invalidatoria, y a las normas comunes que rigen tanto a los actos administrativos propiamente tales como a las declaraciones de juicio.
- La decisión del SEA –resolución impugnada– si bien es una declaración de juicio, también le es aplicable la presunción de legalidad que rige a todos los actos administrativos. En consecuencia, también le es aplicable el régimen recursivo o de impugnación establecido en la Ley N° 19.800.
- La normativa legal y reglamentaria no establecen la forma de contabilizar los plazos para efectos de impugnar la decisión del SEA respecto a la consulta de pertinencia, en relación con los terceros absolutos del procedimiento administrativo –caso de los Reclamantes–.
- El único medio idóneo que tienen los terceros absolutos para tomar conocimiento efectivo de los procedimientos administrativos de consultas de pertinencia es la plataforma electrónica, pública y acceso libre que el Servicio de Evaluación Ambiental tiene para dichos efectos (página web).
- Consta que la decisión del SEA –resolución impugnada– fue incorporada en la plataforma electrónica referida el día 31 de agosto de 2019, por lo que debe estimarse

que el plazo para impugnar dicha decisión se inició el día 3 de septiembre de 2019 (considerando los días inhábiles).

- Consta que los Reclamantes no ejercieron la solicitud conocida como «invalidación impropia» –sede administrativa– en contra de la decisión del SEA, ya que aquellos impugnaron dicha decisión alrededor de 6 meses después de su publicación en la plataforma electrónica, y no dentro del plazo de 30 días hábiles administrativos.
- Lo anterior permite concluir que los Reclamantes ejercieron la solicitud de invalidación propiamente tal o «invalidación facultad» –sede administrativa–, ya que esta fue ejercida dentro del plazo de 2 años.
- En el caso de la invalidación propiamente tal, si es que la Administración decide no ejercer la potestad invalidatoria, no existe el derecho o posibilidad legal para recurrir o impugnar en sede judicial dicha decisión; en este orden, solo es posible impugnar judicialmente la decisión que acoge la solicitud de invalidación, pero no aquella que la rechaza, como ocurrió en el presente caso. Lo anterior, debido a que se trata de una facultad de la Administración y no de un recurso que se otorga a los administrados.
- Una situación diferente ocurre con la solicitud conocida como «invalidación impropia» –sede administrativa–, la que, si es ejercida dentro del plazo de 30 días hábiles administrativos, permite, tanto a los terceros absolutos como a los terceros que intervinieron en el procedimiento administrativo, e incluso al titular del proyecto, ejercer la solicitud de invalidación, y posteriormente, deducir la impugnación judicial contra la resolución de la Administración, ya sea que acoja o rechace dicha solicitud.
- Se desprende claramente que los Reclamantes –sede administrativa– no ejercieron la «invalidación impropia» dentro del plazo de 30 días, sino que ejercieron la invalidación propiamente tal dentro del plazo de 2 años, y al haberse rechazado esta última solicitud por parte de la Administración Ambiental, los Reclamantes carecen de acción o legitimación activa –sede judicial– para impugnar válidamente la decisión del SEA.
- Atendido lo expuesto, **se rechazó íntegramente la impugnación judicial**, y se prescindió del análisis de las demás controversias planteadas por las partes, al ser incompatibles con lo resuelto en cuanto a la legitimación activa.

i) **Tercero absoluto puede reclamar dentro de dos años desde la notificación de la Resolución de Calificación Ambiental.**

Loteo Peñalolén
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° R-212-2019, «Rendón Escobar Luis Mariano en contra de la Comisión de Evaluación Ambiental», 24 de noviembre de 2020.
Indicadores
Información Pública – Término probatorio – Planes de compensación de emisiones – Medidas de compensación – Contaminación térmica – Control de legalidad – Alteración significativa formas de vida – Pérdida de suelo agrícola
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Art. 11, 24 y 25. Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 8, 18 N° 7 y 30. Ley N° 19.880 – Art. 35, 39 y 41
Antecedentes
- En abril de 2016 la Inmobiliaria Crillón S.A. ingresó el proyecto «Loteo con Construcción Simultánea-Lotes S1 y S2» a evaluación ambiental mediante una Declaración de Impacto Ambiental. El proyecto considera 4 etapas constructivas y consiste en la urbanización de 26 hectáreas y la construcción de un total de 1443 viviendas. En julio de 2017 el proyecto fue calificado favorablemente por la COEVA Metropolitana. - El 28 de septiembre de 2018 un grupo de vecinos de la comuna solicitó la invalidación de la RCA. En diciembre del mismo año, la COEVA declaró inadmisibile esa solicitud, pero luego, en enero, acogería un recurso de reposición interpuesto en contra de la resolución referida, y admitiría la solicitud de invalidación. En abril de 2019 la COEVA dictó la R.E. N° 167 –Resolución Reclamada– rechazando la solicitud de invalidación. - La Reclamante fundó su reclamación en lo siguiente: - Que no se abrió un término probatorio y un período de información pública en el procedimiento de invalidación, pese a que fue solicitado en distintas oportunidades. - Que sería arbitraria la declaración de inadmisibile del recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución Reclamada. - Que tanto el ICE como la RCA reconocen que el Proyecto supera los límites de emisiones permisibles establecidos en el art. 98 del PPDA Metropolitano, por lo cual deben compensar emisiones. - Que el Proyecto superaría la normativa de ruido, según la misma RCA, y que esta superación debería bastar para que el Proyecto fuera evaluado mediante un Estudio de Impacto Ambiental.

- Que se habría vulnerado el artículo 11 b) LBGMA en lo relativo al componente aire, atendida la contaminación térmica que generará el Proyecto, pues la cobertura con tejados y pavimentos de una zona relevante de las 26 hectáreas urbanizadas y construidos aumentará en forma local el fenómeno denominado «Isla de Calor».
- Que se habría vulnerado el artículo 11 letra b) LBGMA respecto del componente suelo, el cual se ve alterado significativamente por el Proyecto debido a la pérdida neta de suelo agrícola de primera calidad.
- Que se habría vulnerado el artículo 11 letra b) LBGMA en relación con el componente agua, ya que la ejecución del Proyecto implica la impermeabilización de grandes extensiones de suelo y la evacuación de aguas lluvia que hasta hoy se infiltran en la tierra, lo que contribuye a recargar las napas freáticas.
- Que se habría vulnerado el artículo 11 c) LBGMA, ya que el Proyecto provocará una alteración significativa en los sistemas de vida. Esto, ya que los vecinos habrían adquirido sus inmuebles formando parte de un barrio cerrado, el cual presenta óptimos niveles de seguridad mediante un riguroso control de sus accesos, los cuales serían alterados.
- Que se habría vulnerado el artículo 11 e) LBGMA atendida la alteración del valor paisajístico del Proyecto durante la etapa de construcción. Señaló que habrá una alteración permanente en el paisaje que se puede contemplar desde el parque hacia el norte de la cordillera de Santiago, el cual se verá impactado por la construcción de edificios en altura en la zona contigua.
- Que el Proyecto implicaría un riesgo de alteración de zonas con valor arqueológico, ya que se habrían detectado dos sitios de interés arqueológico. Agregó que la pertinencia de las medidas comprometidas por el Titular para proteger dichos sitios debe ser discutidas en el marco de un EIA.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal Ambiental rechazó la reclamación por los siguientes motivos:

- Que la reclamación –presentada por un tercero absoluto dentro de los 2 años siguientes a la notificación de la RCA– se encontraba dentro de plazo y que no se pueden aplicar las limitaciones señaladas por la Reclamada, como que solo se puede impugnar judicialmente el acto invalidatorio.
- Que la alegación relativa a la negativa a la apertura de un término probatorio y de un período de información pública fue rechazada porque la actora no aportó medios de prueba en sede administrativa ni judicial, limitándose a requerirla en abstracto.
- Que es la naturaleza del procedimiento la que determina si procede un período de información pública, lo cual debe ser establecido discrecional pero fundadamente por la autoridad. En este caso, la solicitud de apertura de información pública se fundó en la posibilidad de que personas interesadas pudieran hacer llegar sus observaciones sobre los impactos causados por el Proyecto, pero no se acompañaron

antecedentes que pudieran sostener que la naturaleza del procedimiento requiriera la apertura de un período de información pública.

- Que no existe contradicción entre declarar inadmisibile el recurso de reposición y señalar que fue interpuesto en tiempo y forma, pues esto último tiene relación con aspectos formales mientras que lo primero es un tema de fondo.
- Que la compensación de emisiones establecidas en la RCA se hace cargo de las emisiones de MP10 y NOx del Proyecto, descartándose un riesgo para la salud de la población por emisiones atmosféricas. El Tribunal hizo presente que las medidas de compensación de los EIA son entidades distintas de los planes de compensación de emisiones en el marco de los planes de prevención y descontaminación ambiental. Por ello, se rechazó la alegación relativa a este punto.
- Que, en relación con la contaminación térmica, el Tribunal dispuso que el procedimiento de invalidación versa sobre asuntos de legalidad y no de mérito. Al no ser una materia regulada, no resulta posible de ser examinada en el contexto del control de legalidad.
- Que la pérdida de suelo agrícola de calidad no implica ilegalidad alguna, ya que los órganos sectoriales con competencia en materia de ordenamiento territorial se manifestaron conforme con el Proyecto y, además, la RCA descarta fundadamente un impacto significativo en este componente ambiental. Además, el Proyecto es compatible con los IPT aplicables.
- Que, respecto del impacto en el componente agua, el Tribunal estimó que fue abordado debidamente, ya que si se observa y analiza la globalidad de la evaluación, aparece que el conjunto del Proyecto da cuenta de vías de infiltración en áreas verdes que abarcan una extensión de 20.863 metros cúbicos, lo que cumpliría con los estándares fijados y permitiría concluir que se descartó adecuadamente la generación de un efecto adverso significativo sobre el componente agua, por lo cual la alegación fue rechazada.
- Que, respecto de la alteración significativa de los sistemas de vida, el Tribunal consideró que este aspecto fue descartado justificadamente en la evaluación ambiental y que la actora no señaló fundadamente de qué forma se manifestó una eventual alteración, así como tampoco un perjuicio concreto en que se traduciría.
- Que en sede administrativa no se habrían acompañado antecedentes que dieran cuenta de una afectación al paisaje, no obstante puede existir una modificación de la perspectiva visual.
- Que la Reclamante no da cuenta de aspectos específicos que podrían implicar una alteración significativa de este componente. Además, la RCA estableció disposiciones para proceder frente a hallazgos arqueológicos en los términos de la Ley N° 17.288, lo cual permite precaver efectivamente los riesgos.

j) El plazo fatal (art. 20 LBGMA) no produce la caducidad de la potestad de la Administración.

Piscicultura Río Calcurrupe	
Identificación	
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° R-178-2018, «Maturana Crino Fernando con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 19 de octubre de 2020.	
Indicadores	
Invalidación – Fatalidad de los plazos – Estudio de Impacto Ambiental – Principio de autotutela	
Normas relacionadas	
Ley N° 19.300 – Arts. 11 letra e) y 20. Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 8. Ley N° 19.880 – Art. 53	
Antecedentes	
• El proyecto Piscicultura Río Calcurrupe se ubica en la región de Los Ríos y contempla la instalación y puesta en marcha de una piscicultura que será abastecida mecánicamente con aguas del río, siendo su objetivo producir 280 toneladas anuales de salmónidos, desde su incubación hasta la etapa de smolt. • La Comisión de Evaluación de la Región de Los Ríos calificó desfavorablemente el Proyecto, en junio de 2012. En contra de dicha resolución, el Titular interpuso un recurso de reclamación ante el D.E. del SEA, en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 LBGMA, solicitando la calificación favorable del Proyecto bajo el argumento de que no habría fundamentos suficientes para sostener que el Proyecto requiere de un Estudio de Impacto Ambiental, ya que no genera los efectos, características o circunstancias del literal e) del art. 11 LBGMA. Este recurso fue acogido por la autoridad, en agosto de 2013. • En agosto de 2015, la Reclamante interpuso una solicitud de invalidación en virtud de lo dispuesto en el art. 53 LPA, solicitando que se invalide la resolución que declaró favorablemente el Proyecto, en virtud de haberse dictado fuera del plazo legal establecido con expreso carácter de fatal. • En septiembre de 2015 la Reclamada resolvió no admitir a trámite la solicitud de invalidación por haber operado la caducidad de su potestad invalidatoria consagrada en el art. 53 LPA. • En noviembre de 2015 la Reclamante interpuso reclamación ante el Segundo Tribunal Ambiental, en contra de la resolución que declaró favorable el Proyecto y aquella que no admitió a trámite la solicitud de invalidación. En esa oportunidad, el Tribunal rechazó la reclamación, aunque dicha sentencia fue casada por la Corte Suprema. En su sentencia, la Corte Suprema ordenó al Director Ejecutivo del SEA pronunciarse en el fondo respecto de la solicitud de invalidación.	

- En febrero de 2018, y habiendo dado inicio al procedimiento de invalidación, el D.E. del SEA rechazó en definitiva la solicitud de invalidación.
- De este modo, la Reclamante presentó ante el Segundo Tribunal Ambiental una reclamación judicial fundada en el artículo 17 N°8 de la Ley N°20.600, solicitando la anulación de la RCA y de la resolución que rechazó la solicitud de invalidación. Señaló, entre sus alegaciones, las siguientes:
 - Que el D.E. del SEA habría resuelto el recurso del art. 20 LBGMA encontrándose largamente vencido el plazo establecido, con expreso carácter de fatal y sin ninguna nueva información o antecedente que lo justifique.
 - Que la resolución que aprueba el Proyecto carecería de una debida motivación. Sostuvo que el Proyecto debió haber sido evaluado vía EIA y no DIA, ya que generaba efectos, características y circunstancias del art. 11 LBGMA, en especial respecto de paisaje y turismo. Además, señaló que no existirían nuevos antecedentes que pudieran revertir la decisión de rechazo del Proyecto adoptada por la Comisión de Evaluación Ambiental Región de Los Ríos.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la reclamación por los siguientes argumentos:

- Que, al no disponer el artículo 20 LBGMA de un efecto o sanción particular, no es posible atribuir a la expresión «plazo fatal» la consecuencia de generar automáticamente la caducidad de la potestad de la Administración. Además, si bien existió un vicio formal de la Administración –derivado de un procedimiento tardío respecto del recurso de reclamación administrativo interpuesto en dicha sede, y que la fatalidad del plazo por ley establecida impone un estándar más exigente a la propia Administración– la sola alegación de la parte Reclamante relativa a que el retraso habría producido una desatención de la comunidad local no permite tener por acreditada la configuración de un perjuicio que solo puede ser reparable con la nulidad del acto impugnado.
- Que la invalidación se fundamenta en el principio de autotutela de la Administración para atender los intereses sociales, el cual permite que vuelva sobre sus propios actos, sin perjuicio de la heterotutela judicial posterior y definitiva, erigiéndose en una potestad de revisión de la Administración de contrario imperio. Sin embargo, si bien es una potestad, se ha considerado que es obligatoria, calificándose como un poder-deber.
- Que la Reclamante no acreditó ningún antecedente que permita concluir que el Proyecto debió ser evaluado mediante un EIA, en lugar de una DIA, tras constatar que el Titular descartó adecuadamente la generación de eventuales efectos, características o circunstancias establecidos en el artículo 11, literal e) de la Ley N° 19.300, su pretensión fue desestimada.
- Que el Tribunal no advirtió ilegalidad alguna en la resolución impugnada y que significó confirmar el pronunciamiento favorable del Proyecto en tanto establece que este no generará una alteración significativa, en términos de magnitud o duración, del

valor paisajístico o turístico de la zona, atendido su emplazamiento, su envergadura, las medidas contempladas para evitar obstrucciones al paisaje y los compromisos en materia de efluentes. Por esta razón, las alegaciones sustantivas de la Reclamante fueron desestimadas.

k) Plazo de reclamación de invalidación es de días hábiles administrativos. Legitimación activa.

Mall Vivo de Santiago – Etapa I
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° R-217-2019, «Junta de Vecinos La Portada de Ñuñoa con Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana y otro», 25 de marzo de 2021.
Indicadores
Participación ciudadana – Cargas ambientales – Externalidades negativas – Beneficio social – fraccionamiento – Medidas de compensación – Plan de compensación de emisiones
Normas relacionadas
Ley 19.300 – Arts. 11 bis, 14 ter, 18 bis y 30 bis. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental– Arts. 7 letra b), 14 y 94
Antecedentes
El Proyecto ingresó al sistema a través de una Declaración de Impacto Ambiental y consiste en la demolición de oficinas y galpones y en excavación y socializados de muros perimetrales. Este corresponde a la primera etapa de una iniciativa mayor, cuya segunda etapa consiste en equipamiento comercial. El Titular declaró que en la segunda etapa considerará sinérgica y acumulativamente los impactos de la primera, susceptibles de ser relacionados con los de la construcción del edificio. Durante la evaluación hubo dos solicitudes de participación ciudadana, rechazadas por el SEA, por estimar que el Proyecto «no genera cargas ambientales para las comunidades próximas», lo que fue objeto de recurso de reposición, también rechazado por estimar que <i>«no se cumple con ninguna de las tipologías mencionadas en el artículo 94 del RSEIA, ni con el requisito de generación de ‘beneficio social’, el cual es exigencia del concepto ‘carga ambiental’, de acuerdo al artículo 30 bis de la Ley N° 19.300, complementado con el artículo 94 del Reglamento de Evaluación Ambiental»</i>. Finalmente, se dictó RCA favorable al Proyecto, la que fue objeto de solicitud de invalidación, rechazada por la

COEVA Región Metropolitana, dando lugar al reclamo de autos, el que cuestiona lo siguiente:

- El incumplimiento del art. 30 bis LBGMA, relativo al Proceso de Participación Ciudadana (PAC).
- La existencia de fraccionamiento conforme al art. 11 bis LBGMA y que no se cumple lo dispuesto en el art. 14 RSEIA para evaluar por etapas el Proyecto.
- Que el Proyecto debió ingresar vía EIA y no DIA por presentar los efectos, características y circunstancias de las letras a) y c) del art. 11 LBGMA.
- Ilegalidades cometidas en la dictación de la resolución invalidatoria y en la RCA en relación con los arts. 14 ter y 18 bis LBGMA, señalando que existen impactos ambientales mal evaluados y no evaluados.

Lo anterior fue controvertido por la Reclamada y por el tercero coadyuvante (titular del proyecto), agregando este último que la reclamación es extemporánea y que falta el interés de la Reclamante.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal Ambiental rechazó la reclamación señalando lo siguiente:

a) Sobre la extemporaneidad

- Tras citar Acta de Sesión Extraordinaria N° 35-2016, del mismo Tribunal, y la sentencia de la Excm. Corte Suprema Rol N° 7.396-2016, señaló que «no hay razones fundadas para modificar el criterio sustentado por la referida acta, en orden a que el plazo para deducir la reclamación del artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600 es de días hábiles administrativos, teniendo presente que la Excm. Corte Suprema no ha variado el criterio sostenido en el fallo citado en el considerando anterior», por lo que desestimó la alegación.

b) Sobre la falta de interés alegada por el tercero

- Señaló que «constituye un hecho público y notorio que la Junta de Vecinos solicitante de invalidación y reclamante en autos abarca el territorio en que se emplaza el proyecto y representa a la comunidad residente en los barrios vecinos lo que, a juicio del Tribunal, constituye suficiente interés para intervenir en sede administrativa y comparecer en sede judicial», por lo que desestimó la alegación.

c) Respecto de la denegación de apertura de un proceso de participación ciudadana

- Indicó que el concepto de cargas ambientales constituye un elemento esencial para la determinación de los proyectos que requieren un proceso de participación ciudadana; y que el art. 94 RSEIA no restringe dicha participación solo a las tipologías allí contenidas, sino que permite incorporar otras tipologías de proyectos o actividades. A continuación, se centró en la hipótesis alegada, referida a cualquier otro proyecto o actividad cuyo objetivo consista en satisfacer las necesidades básicas de la comunidad, indicando que el análisis de la solicitud de participación ciudadana en una DIA se encuentra ligado, «al concepto de justicia ambiental en su dimensión material, toda vez que lo que

subyace al marco legal y reglamentario señalado es la desigual distribución de las cargas y/o beneficios ambientales. En efecto, los impactos (cargas) afectarían a quienes habitan en su área de influencia, en tanto que sus beneficios se extenderían a satisfacer las necesidades básicas de toda la comunidad». En este sentido, señaló que el Tribunal «ha entendido y asociado el concepto de justicia ambiental con uno de los aspectos centrales de la participación ciudadana», citando la sentencia Rol R-93-2016, del mismo Tribunal. Luego, señaló que «no es posible sostener que todas las tipologías del artículo 10 de la Ley N° 19.300 generen en mayor o menor medida algún beneficio social, pues dicha interpretación, en la práctica, haría procedente la PAC en la totalidad de los proyectos evaluados vía DIA, desnaturalizando –de esta forma– la exigencia del artículo 30 bis, de generación de <cargas ambientales>, pues dicho concepto quedaría reducido sólo a la acreditación de externalidades ambientales negativas. En este sentido, se vulneraría el espíritu del legislador en orden a que en los proyectos evaluados vía EIA haya PAC obligatoria y en aquellos evaluados a través de DIA, sólo eventualmente».

- Luego, abordó los pronunciamientos sobre las solicitudes de apertura de PAC, para concluir que «no concurre la segunda hipótesis del artículo 94 inciso séptimo del RSEIA, pues de los antecedentes del procedimiento administrativo no puede estimarse en modo alguno que la demolición de instalaciones periodísticas, con la posterior excavación y socializado de muros satisfaga necesidades básicas de la comunidad, así como tampoco que exista la desigual distribución de las cargas y/o beneficios ambientales invocada por las reclamantes, en los términos del artículo 94 del RSEIA».

d) Respeto del eventual fraccionamiento del proyecto

- Señaló que se trata de un tipo infraccional, cuyo incumplimiento puede configurar una infracción administrativa, agregando que el desarrollo de un proyecto por etapas constituye una excepción al fraccionamiento y que la sede para verificar la configuración de una infracción administrativa asociada al fraccionamiento es la SMA, previo informe del SEA, sin perjuicio de la facultad del Tribunal para analizar la legalidad del pronunciamiento relativo a la acreditación de los requisitos para desarrollar el Proyecto por etapas.
- Tras ello, analizó la DIA y la RCA, en cuanto a sus precisiones sobre el proceso de demolición, las dos etapas referidas y su duración, el objetivo del proyecto de autos, las obras específicas de la segunda etapa y su duración; concluyendo que en la evaluación «se efectuó, tanto en su inicio (en la DIA) como en su conclusión (en la RCA), una descripción de las etapas, según lo exige el art. 14 del RSEIA. En efecto, la DIA señaló el objeto del proyecto, las razones o circunstancias de que dependían, así como las obras o acciones y su duración, agregando que el «titular acreditó el desarrollo del proyecto por etapas, razón por la cual la resolución reclamada rechazó razonablemente la solicitud de invalidación por este concepto».

e) Respecto de la alegación consistente en que el proyecto debió ingresar por EIA por presentar los efectos, características o circunstancias del art. 11 letras a) y c) LBGMA

- Sobre los riesgos para la salud de las personas, basados en la cantidad y calidad de emisiones, señaló que es necesario «distinguir entre las medidas de compensación de los EIA y los planes de compensación de emisiones, pues se trata de conceptos diversos, relacionados cada uno con distintos instrumentos de gestión ambiental»; las medidas de compensación se enmarcan en el SEIA y los planes de compensación de emisiones, constituyen uno de los contenidos de los planes de prevención y descontaminación (cita sentencias R 212–19 y R 164-17 del mismo tribunal). Tras esto, señaló que la norma aplicable –a la fecha de evaluación del Proyecto– (D.S. 66/2009, sobre el Plan de Prevención y Descontaminación Atmosférica de la Región Metropolitana), establecía la obligación de compensar emisiones en un 150% en los proyectos que, en cualquiera de sus etapas, superen los valores de emisiones anuales que indica la norma, las que debían acreditarse ante la SEREMI de Salud, competencia trasladada en 2016 a la SEREMI de Medio Ambiente. Sobre esta base, indicó que la RCA descartó la generación de efectos, características o circunstancias del art. 11 LBGMA, consignando que el Proyecto genera emisiones de material particulado y gases durante su etapa de construcción, cuyas estimaciones para los años 1 y 2 superan los límites, por lo que deberá compensar sus emisiones de MP10 y NOx, quedando obligado a la presentación de un Plan ante la SEREMI de Medio Ambiente; constatándose que la SEREMI de Medio Ambiente, aprobó los respectivos planes.
- Tras lo anterior, el Tribunal concluyó que *«no hay evidencia en el procedimiento de evaluación de que se configuren los efectos, características o circunstancias del literal a) del artículo 11 de la Ley N° 19.300, que justifiquen la presentación de un EIA, descartándose fundadamente que los impactos en las emisiones de MP10 y NOx sean significativos. Lo anterior, considerando que la superación de los límites normativos del PPDA 2009 no implica la configuración de un riesgo para la salud de la población, pues se prevé la compensación de emisiones en un 150%, junto con la implementación de medidas de control».*
- Sobre la alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, basada en que el Proyecto traerá como consecuencia una modificación vial y, por ende, una afectación a la conectividad, lo que deriva en aumento del flujo en la vialidad circundante. El Tribunal señaló que la alegación, aun cuando invoca genéricamente la alteración significativa de sistemas de vida y costumbres, está enfocada solo al impacto del literal b) del art. 7° RSEIA. Luego agregó, en relación con los reproches que la Reclamante formula al EISTU, que se trata de un cuestionamiento indeterminado, pues no precisa por qué no habría sido evaluado correctamente. A continuación, el fallo se refiere a la intervención de la SEREMI de Transportes en la evaluación y al análisis efectuado en la RCA respecto de la alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos por aumentos en los tiempos de desplazamiento y obstrucción

del libre tránsito de peatones; concluyendo que «no se evidencia ningún vicio o ilegalidad por este impacto, descartándose fundadamente en la evaluación del Proyecto que se configure el efecto, característica o circunstancia de la letra c) del artículo 11 de la Ley N° 19.300, que justifique la presentación de un EIA, en cuanto alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, en particular en lo que respecta al impacto descrito en el literal b) del artículo 7° del RSEIA. Lo anterior, considerando, especialmente, la duración acotada del Proyecto (20 meses), el bajo número de trabajadores que contempla y la conectividad vial y de transporte público del área que circunda al Proyecto, en la que se encuentra la Avenida Vicuña Mackenna, una de las principales arterias viales de la capital».

f) Respecto de la alegación referida a que el SEA no habría efectuado una verificación rigurosa de la vía de evaluación del proyecto y no habría puesto término anticipado al procedimiento por falta de información relevante y esencial

- Sobre lo primero, el Tribunal concluyó que el SEA efectuó una verificación rigurosa de la vía de evaluación, señalando que la DIA contiene antecedentes que prima facie justifican la inexistencia de los efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300. En efecto, en su Capítulo II se refiere, en primer lugar, a los «*antecedentes para evaluar que el Proyecto o actividad no requiere presentar un Estudio de Impacto Ambiental*» (2.1), señalando aspectos tales como: área de influencia, ubicación, recursos naturales a extraer o explotar, emisiones del proyecto, cantidad y manejo de residuos y productos químicos, y cercanía a tierras indígenas. Luego, analiza con detalle cada uno de los efectos, características y circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300 (2.2), para concluir que el Proyecto no los generará.
- Sobre la facultad de poner término anticipado al procedimiento, el fallo indicó que un proyecto carece de información relevante cuando «no se describen todas las partes, obras o acciones (...) o sus distintas etapas», agregando que la DIA contiene, en su Capítulo I, una descripción completa de dichos antecedentes. En efecto, en el punto 1.2.3 se efectúa una «*breve descripción del proyecto*» (p. 1) y en el punto 1.4 este es descrito en detalle (Descripción de las Partes, Acciones y Obras Físicas del Proyecto, pp. 9-28). Por su parte, en punto 1.2.8 (Desarrollo del Proyecto o Actividades por Etapas' p. 4) se describen sus etapas. Por consiguiente, concluyó que el Proyecto no carece de información relevante, por lo que no procedía el ejercicio de la facultad del artículo 18 bis LBGMA. Agregó que, de acuerdo con el art. 48 del RSEIA, «*un proyecto carece de información esencial cuando 'sobre la base de los antecedentes presentados, no es posible determinar la inexistencia de los efectos, características y circunstancias del artículo 11 de la ley'. En este caso, a juicio del Tribunal, de la revisión de la DIA, en particular del punto 2.2 ('Efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la ley', pp. 9-32) de su Capítulo II era posible determinar, al menos preliminarmente, a su ingreso al SEIA, la inexistencia de dichos efectos, características y circunstancias, por lo cual no era procedente poner término anticipado al procedimiento de evaluación*».

- Respecto de la alegación de eventuales impactos mal evaluados, que la Reclamante radica en el impacto vial, el transporte de residuos sólidos domiciliarios o asimilables, las emisiones de MP10 y otros, tras describir las alegaciones de las partes y las piezas del expediente de evaluación, el Tribunal concluyó que dichos aspectos fueron debidamente evaluados, descartándose en la Resolución Reclamada que la Administración incurriera en alguna ilegalidad por este concepto.
- Finalmente, respecto de eventuales impactos no evaluados, asociados a la salud de la población por proliferación de plagas de roedores, tras analizar las alegaciones de las partes y las piezas del expediente referidas al punto, el Tribunal concluyó que «el impacto relativo a la presencia de roedores y otros vectores, a raíz de las obras del proyecto, fue debidamente abordado en la evaluación, comprometiendo el titular la implementación de un sistema de control y de un cordón sanitario, medidas que, a juicio del tribunal, permiten, hacerse cargo eficazmente de él».

I) Acto que revoca resolución de pertinencia no se controla judicialmente por medio del reclamo de invalidación ambiental.

Piscicultura Loncotraro
Identificación
Corte Suprema. Rol N°43.799-2020, «Servicio de Evaluación Ambiental con IBBA», 28 de diciembre de 2020.
Indicadores
Consulta de pertinencia – Invalidación – Revocación – Aclaración Resolución de Calificación Ambiental.
Normas relacionadas
Ley N° 20.417 – Art. 3 letra j). Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Art. 26. Ord. N° 131456/2013 Servicio de Evaluación Ambiental – Instructivo sobre consulta de pertinencia de ingreso de proyectos o actividades o sus modificaciones al SEIA
Antecedentes
El Tercer Tribunal Ambiental acogió la reclamación deducida por el titular del proyecto «Piscicultura Loncotraro» en contra de la Res. Ex. N° 322/2019 de la Dirección Regional del SEA Araucanía, dejándola sin efecto. Dicha resolución había dejado sin efecto otra resolución del mismo órgano, la Res. N° 159/2019, que, resolviendo la consulta de pertinencia presentada por el Titular, determinó que los ajustes presentados por el Proyecto constituirían modificaciones que no debían ingresar al SEIA.

En su sentencia, el Tribunal Ambiental señaló lo siguiente:

- Que el SEA tuvo como motivo para dictar el acto impugnado el error de hecho cometido en la resolución que resuelve la consulta de pertinencia. Que al dejar sin efecto dicha resolución, el SEA ejerció la potestad invalidatoria consagrada en el art. 53 LPA, ya que en la motivación del acto no se señala ninguna razón vinculada al mérito u oportunidad. Por tanto, no se ejerció la potestad revocatoria ni la facultad establecida en el art. 62 LPA.
- Que el hecho de haber ejercido la potestad invalidatoria sin citación previa del interesado constituyó una infracción al art. 53 LPA. Lo anterior, ya que se omitió un trámite esencial contemplado en la norma legal, que es la celebración de la audiencia previa.

La recurrente de casación, el SEA, argumentó lo siguiente en su recurso:

- Que se vulneró el art. 53 LPA ya que la invalidación solo concurre cuando hay ilegalidad, lo que no ocurriría en la especie. La Res. N° 332/2019 solo dio cuenta de un error de hecho pero no de un vicio de legalidad.
- Que se vulneró el art. 3 inciso 2° LPA, sobre la necesidad de perjuicio para invalidar el acto, y el art. 13 inciso 1° LPA en relación con los art. 3 y 5 LOCBGAE, referido a los principios de eficacia y eficiencia. Señaló que la Res. N° 332/2019 no le generó perjuicio al interesado, por lo que no sería susceptible de ser anulada, ya que la producción máxima de toneladas anuales está asentada en la RCA, y que solo por un error de hecho se omitió en la Res. N° 159/2019. Agregó, que aun cuando se considerara que se ejerció la potestad invalidatoria, la omisión de la audiencia no generó perjuicios al interesado ya que, aun realizándose, se hubiera resuelto de la misma forma.
- Que se vulneró el art. 61 LPA al estimar la sentencia que la resolución tiene una naturaleza invalidatoria y no revocatoria. Esto, ya que en la resolución impugnada sí existirían razones de mérito y oportunidad no contempladas por el Tribunal.
- Que se vulneró el art. 17 N° 8 LTA, ya que no procedía aplicar esta norma para conocer de la reclamación, ya que los tribunales ambientales son competentes para conocer de las reclamaciones en contra de la resolución que resuelve un procedimiento administrativo de invalidación y no uno de revocación, como sería el caso.

Resumen del fallo

La Corte rechazó el recurso de casación señalando lo siguiente:

- Que lo principal era discernir si la Res. N° 332/2019 fue dictada en ejercicio de la potestad invalidatoria o de aquella de revisión de oficio. Al respecto, señaló que en ambos casos son retiros de actos administrativos con extinción parcial o total de sus efectos jurídicos. Sin embargo, la revisión de oficio supone la facultad de la Administración de volver sobre sus propios actos a fin de verificar la oportunidad y conformidad de ellos con el ordenamiento jurídico así como su conveniencia en términos de interés general. Agregó que tendría limitaciones, como la imposibilidad de ejercer la facultad revocatoria cuando se trate de «actos de contenido favorable».

- Que la Res. N° 159/2019 –que estableció que las modificaciones al proyecto Piscicultura Loncotraro no requerían ingresar al SEA– es un acto administrativo de contenido favorable, pues sustrajo los ajustes o modificaciones del SEIA. Si bien la resolución que resuelve la consulta de pertinencia no impide que el titular de un proyecto ingrese al SEIA, el efecto evidente es que el proponente podrá realizar los cambios propuestos o contando exclusivamente con autorizaciones sectoriales particulares. Cuando la resolución –como el acto reclamado– señala que el Proyecto o sus modificaciones deben ingresar al SEIA, ello no deja al Titular con libertad para decidir si se somete o no a dicho sistema. Además, de una interpretación de la normativa correspondiente, se puede concluir que el titular de un proyecto que propone una modificación al mismo, y que realiza una consulta de pertinencia, debe someterse al SEIA cuando la respuesta a aquella así lo dictamina, pues la Superintendencia tiene atribuciones de fiscalización para así requerirlo.
- Que, siendo la Res. N° 159/2019 un acto de contenido favorable, solo pudo ser dejada sin efecto por razones de legalidad en virtud de un procedimiento invalidatorio. Por su parte, las razones que llevaron a la Administración a dejar sin efecto dicha resolución fueron razones de legalidad, consistentes en que se advirtió que la resolución referida era contraria a la RCA y una resolución aclaratoria en relación con el tonelaje máximo de producción autorizado.
- **Que el SEA deberá retrotraer el procedimiento al estado de citar al interesado, conservando todas las actuaciones, a fin de no afectar los principios de eficacia y celeridad del procedimiento administrativo, sin perjuicio de toda otra diligencia que se estime procedente.**

m) No procede la oposición de parte de terceros coadyuvantes al desistimiento de la acción por parte de los Reclamantes.

Central Las Flores
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 85.259-2020, «Panguilef Quinillao Osvaldo Alonso (Comunidad Indígena Leal y otros con Dirección Ejecutiva Servicio Evaluación Ambiental)», 19 de octubre de 2020.
Indicadores
Recurso de Queja – Desistimiento – Tercero coadyuvante
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 8. Código Orgánico de Tribunales – Art. 545. Código Civil – Art. 12. Convenio 169 OIT – Art. 12

Antecedentes

- Recurso de queja en contra de los Ministros de la Corte de Apelaciones de Valdivia que confirmaron la resolución dictada por el Tercer Tribunal Ambiental, mediante la cual se acogió el incidente promovido por las comunidades indígenas Reclamantes, declarándose el desistimiento del reclamo deducido en virtud del 17 N° 8 LTA.
- Entre las faltas o abusos graves alegados, están los siguientes: i) los ministros confirmaron sin más la resolución impugnada, omitiendo todo tipo de fundamento que justifique aprobar la renuncia de la acción ambiental; ii) se contraviene el artículo 12 del Código Civil que dispone que pueden renunciarse los derechos conferidos por las leyes, si es que solo miran el interés individual del renunciante y la renuncia no se encuentra prohibida; iii) omiten referencias sobre la presentación efectuada por diversos comuneros mapuches, en cuya virtud explicitaron que la renuncia de la acción ambiental fue una decisión unilateral de la representante de una de las comunidades; iv) no se efectuó un análisis previo respecto del agravio a los terceros, ya que debe atenderse de manera primordial el derecho a vivir en un medio libre de contaminación, la participación ciudadana, el acceso a la justicia ambiental y la protección del territorio ancestral.

Resumen del fallo

La Corte rechazó el recurso de queja señalando lo siguiente:

- Que conforme al art. 545 del Código Orgánico de Tribunales, el recurso de queja solamente procede cuando en la resolución que lo motiva se haya incurrido en faltas o abusos graves, constituidos por errores u omisiones manifiestos e igualmente graves.
- Que, del mérito de los antecedentes, no se puede concluir que los jueces recurridos hayan incurrido en alguna de las conductas que la ley reprueba y que sería necesario reprimir y enmendar.
- Que la oposición de los terceros resulta ser estéril al momento de decidir sobre el desistimiento de la reclamación promovida en autos. Esto, ya que la oposición o aceptación condicionada solo puede provenir de quien tiene derecho a hacerla, sin que entonces pueda perderse de vista que los coadyuvantes son terceros que no reclaman un derecho propio para que la judicatura se pronuncie sobre él, sino que más bien se trata de un interés propio que recae en el destino de la pretensión. Por eso, puede concluirse que los terceros, en especial los coadyuvantes, tienen una participación en el proceso que tiende a sostener y apoyar las pretensiones de la parte principal, razón por la cual no puede subsistir el agravio que invocan de manera autónoma de la parte a la que coadyuvan, aun cuando no les es indiferente el resultado del proceso, tanto más si en el caso en estudio se considera que su intervención durante todo el proceso se circunscribió a la presentación por la que se hicieron parte en él, unida a una lacónica exposición acerca de los efectos padecidos como usuarios de los recursos del Río Quiman.

- Que, finalmente, dadas estas consideraciones, se debe destacar que la aspiración final del quejoso en cualquiera de los capítulos en que desglosa el recurso se relacionaba con que la Corte de Apelaciones, en su oportunidad, y ahora esta Corte Suprema, declare la improcedencia del desistimiento de la acción por los Reclamantes, a pesar de que, atendida su esencia, los actores pueden manifestar su voluntad en tal sentido durante todo el curso del juicio en tanto este no se encuentre afinado, tal como ocurre en la especie.

n) Construcciones artificiales no revisten la entidad suficiente para alterar la definición geográfica de un lugar, salvo que una norma así lo establezca.

Cartografía Oficial de Santuario de la Naturaleza «Carlos Andwanter»
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-200-2018, «Aguirre Marchi José Carlos con Ministerio del Medio Ambiente», 15 de diciembre de 2020.
Indicadores
Santuario de la Naturaleza – Cartografía – Isla – Zona de inundación – Invalidación
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 3. Ley N° 19.880 – Arts. 3, 11, 41 y 53. Código Civil – Arts. 20 y 21. Ley N° 19.300 – Arts. 10 letra p) y 70, letra b)
Antecedentes
Una persona natural reclamó en contra de la Res. N° 958/2018 que rechazó la solicitud de invalidación presentada en contra del D.S. N° 41 que «Aprueba cartografía oficial de Santuario de la Naturaleza que indica» y que se refiere a su vez al D.S. N° 2734 que declaró Santuario de la Naturaleza la zona húmeda de los alrededores de la ciudad de Valdivia (el Santuario de la Naturaleza Río Cruces y Chorocomayo).
La Reclamante alegó lo siguiente:
• Que la cartografía aprobada por el Ministerio del Medio Ambiente atentaría contra el D.S. N° 2734/1981, que creó el Santuario de la Naturaleza Carlos Andwanter, por no incorporar ciertos lugares y sectores en él señalados, y al extender dicha protección a otros sectores no contemplados en él. • Que se omitieron los motivos por los cuales se incorporó la totalidad del predio, más aún si los propietarios afectados presentaron oficialmente argumentos para excluir sus terrenos del Santuario.

- Que la inclusión del predio Tres Bocas le habría generado perjuicios, al desconocer de forma arbitraria su derecho de propiedad y los atributos que le son propios, sin que haya existido una ley que autoriza su expropiación.
- Que su predio no se ubicaría en una isla ni en una zona de inundación como lo exigiría el D.S. N° 2734/1981. Para ello, entrega distintas nociones de isla y zona de inundación.

Por su parte, la Reclamada –el Ministerio del Medio Ambiente– señaló lo siguiente:

- Que, respecto de la alegación de falta de motivación del D.S. N° 41/2015, esta se encuentra motivada ya que en los considerandos 7 y 8 se establecieron los criterios técnicos utilizados para la creación de la cartografía impugnada. Respecto de la resolución impugnada, señaló que en ella se desarrollaron todas las razones jurídicas y técnico-ambientales que motivaron el rechazo, especificando la situación en que se encontraba el predio de la Reclamante.
- Que la declaratoria de Santuario de la Naturaleza puede incluir terrenos de particulares, fundado en el art. 19 N° 24 CPR. Además, señaló que, para que concurra la invalidación, debe existir perjuicio o agravio, lo que no ocurriría en este caso.
- Que el D.S. N° 41/2015 sería un acto legítimo, acorde con la Constitución y la ley, pues impone una limitación al derecho de dominio en beneficio del interés general referido a la conservación del medio ambiente y a la preservación de la naturaleza, en alusión a la función social de la propiedad.
- Que, respecto de la inclusión del predio en cuestión en una isla o zona de inundación, los límites del Santuario no quedaron plasmados sobre un mapa o plano, lo que era usual en la época de dictación. Por esa razón, el MMA representó gráficamente la cartografía oficial del Santuario en el mapa del D.S. N° 41/2015, ya que los Santuarios de la Naturaleza se encuentran bajo su custodia.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la reclamación señalando:

- Que, respecto de la alegación de falta de motivación del acto impugnado, rechaza dicha alegación teniendo en consideración los considerandos 7 y 8 del D.S. N° 41/2015 referidos a los criterios técnicos utilizados para elaborar la cartografía del Santuario.
- Que, respecto de la alegación de falta de pronunciamiento en relación con las observaciones planteadas por los propietarios del predio Tres Bocas, estas fueron rechazadas por el Tribunal. Lo anterior, porque la Resolución Reclamada considera un informe de la División de Recursos Naturales y Biodiversidad del MMA, que se pronuncia expresamente respecto de la situación del Reclamante. Y estos informes, según lo dispuesto en el art. 41 inciso final LPA, sirven de motivación a la resolución que los incorpora.
- Que el concepto de isla desarrollado por el MMA es adecuado y coincidente con el estado del arte de la ciencia y las disciplinas de la geografía y cartografía, no advirtiéndose ilegalidad alguna en el empleo de fuentes especializadas para

caracterizar e identificar el predio en disputa como «isla».

- Que ni el plano elaborado por CONAF en 1985 ni la carta de CONAF de 2013 le impiden al MMA ejecutar su cometido, sin perjuicio de lo cual en el Informe Técnico consta que dichos antecedentes fueron expresamente considerados para efectos de efectuar la fotointerpretación requerida para determinar la cartografía del Santuario.
- Que, respecto de la construcción del terraplén, se concluye que se trata de obras artificiales, ejecutadas sobre un Bien Nacional de Uso Público, el cual, además, constituye una zona de protección de exclusión de intervención, y que aquellas fueron objeto de un procedimiento sancionatorio. **Además, desde el punto de vista normativo, las construcciones artificiales no revisten la entidad suficiente para alterar la definición geográfica de un lugar, salvo que una norma así lo establezca, lo que no ocurrió en la especie, sino que, además, se trató de obras irregulares que dieron lugar a una sanción por parte de la SMA.**

o) Procedencia de consulta indígena al existir afectación producto de obras de proyecto.

Proyecto «Prospección Minera Norte Abierto Sector Caspiche»
Identificación
Primer Tribunal Ambiental. Rol N°R-38-2020, «Comunidad Colla Río Jorquera y sus afluentes con Servicio de Evaluación Ambiental», 21 de abril de 2021.
Indicadores
Invalidación potestad – Actos propios – Consulta indígena – Susceptibilidad de afectación directa – Sistema de vida y costumbres
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Art. 11. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 8. Ley N° 19.880 – Art. 53. Convenio N° 169 (OIT) – Art. 6.2. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 10, 27 y 142
Antecedentes
La Reclamante, Comunidad Indígena Colla Río Jorquera y sus Afluentes, solicitó la invalidación administrativa de la RCA favorable al proyecto «Prospección Minera Norte Abierto Sector Caspiche», ante la Comisión de Evaluación Ambiental (COEVA) de la Región de Atacama, sosteniendo que aquella había sido dictada con infracción a la normativa que rige el procedimiento de evaluación ambiental y los derechos de los pueblos indígenas garantizados en el Convenio N° 169 de la OIT, debiendo evaluarse por

medio de un Estudio de Impacto Ambiental y disponerse la realización de un proceso de consulta indígena.

El Proyecto fue calificado ambientalmente favorable el 6 de febrero de 2019 y la solicitud de invalidación fue presentada más de cinco meses después (el 18 de julio de 2019), invocando el art. 53 de la ley N° 19.880, acogiéndola a tramitación por la COEVA. Sin embargo, tanto la solicitud de invalidación como los recursos de reposición y jerárquicos fueron rechazados por la Comisión de Evaluación Ambiental y el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA), frente a lo cual la solicitante de invalidación presentó el reclamo del art. 17 N° 8 de la ley N° 20.600 ante el Primer Tribunal Ambiental.

La controversia versó sobre los siguientes aspectos:

- a) Extemporaneidad de la solicitud de invalidación.
- b) Procedencia de la consulta indígena.
- c) Justificación de la inexistencia de los efectos, características y circunstancias del art. 11 de la Ley N° 19.300.
- d) El supuesto incumplimiento a la normativa sobre Gestión de Residuos Peligrosos.

Resumen del fallo

El Tribunal acogió la reclamación basándose, entre otras, en las siguientes consideraciones:

a) Respetto de la extemporaneidad de la solicitud de invalidación

- La solicitud de invalidación se realizó invocando el art. 53 de la ley N° 19.880.
- En el procedimiento de invalidación, la titular del proyecto alegó la extemporaneidad de la solicitud de invalidación, fundada en la teoría de la invalidación impropia.
- La COEVA rechazó la solicitud de invalidación, pero señalando respecto de la alegada extemporaneidad, que dicha solicitud, «entendida como invalidación propiamente tal, no es extemporánea, y, por ende, no es efectivo que exista un vicio del procedimiento al haberse admitido a trámite la solicitud de invalidación, puesto que la facultad de la administración para invalidar no ha caducado, ya que no se ha cumplido el plazo de 2 años que establece el artículo 53 de la Ley N° 19.880».
- La controversia relacionada con la extemporaneidad de la solicitud de invalidación fue conocida y resuelta expresamente por la COEVA de la Región de Atacama, la que rechazó los argumentos alegados en esa oportunidad por el titular del proyecto, sin que se haya objetado –en esa parte– la referida decisión por el Titular (Norte Abierto SpA).
- No es procedente que, en sede judicial, el Director Ejecutivo del SEA sostenga una interpretación contraria a lo resuelto por la COEVA de Atacama, fundada en los mismos elementos de hecho y de derecho que llevaron a su desestimación.

Esta nueva actitud del SEA pugna contra el principio *venire contra factum proprium non valet*, o doctrina de los actos propios, que consiste en aquel efecto en virtud del cual «una persona no pueda sostener posteriormente por motivos de propia conveniencia una posición distinta a la que tuvo durante el otorgamiento y ejecución del acto por haberle cambiado las circunstancias, y que si en definitiva así lo hace, primarán las consecuencias jurídicas de la primera conducta y se rechazará la pretensión que se invoca y que implica el cambio de conducta que no se acepta».

- En consecuencia, habiendo desestimado la propia autoridad reclamada la excepción de extemporaneidad de la solicitud de invalidación, no es procedente que dicha materia sea modificada en esta judicatura, razón por la cual dicha alegación es rechazada.

b) Respetto de la procedencia de la consulta indígena

- La consulta indígena constituye una obligación para la autoridad evaluadora cuando, producto de dicha revisión, se deba decretar alguna medida que pueda afectar directamente a pueblos indígenas.
- De acuerdo con el estudio antropológico acompañado por la titular del Proyecto, en el proceso de evaluación ambiental se ha verificado que, dentro de su área de influencia, habita la Comunidad Indígena Reclamante, usando el territorio «para las actividades de pastoreo, recolección de leña y hierbas medicinales, entre otras».
- De los distintos antecedentes que obran en el proceso de evaluación, se concluye que se produce una interacción entre distintas obras y actividades del Proyecto con tierras y actividades de la Comunidad Colla, lo que lleva a concluir que se produce una situación inminente de susceptibilidad de afectación, lo cual no es clarificado adecuadamente a través de las acciones o medidas que el SEA argumenta para lograr descartar dicha afectación. Esta susceptibilidad de afectación se manifiesta en la ocupación de tierras indígenas y en aspectos como la actividad de trashumancia y sentimientos de arraigo y espirituales propios de la cultura Colla.
- **La susceptibilidad o probabilidad de afectación de la Comunidad es alta, ya que el Proyecto se emplaza en sectores o territorios indígenas que prestan a sus comuneros servicios ecosistémicos ancestrales y que son vitales para la subsistencia de dicha comunidad.**
- La significancia derivada de la duración o magnitud de los impactos no puede ser el único criterio que guíe la protección de poblaciones o pueblos protegidos, ya que precisamente es esa protección específica la que debe motivar cualquier tipo de decisión que los pueda afectar. La normativa ambiental no puede alentar una concepción restrictiva de protección a uno de sus elementos más sensibles como es el medio humano. **Es el mismo artículo 11 letra d) de la Ley N° 19.300, el que discurre sobre la hipótesis de la susceptibilidad de afectación y no de impactos significativos, como pudiese entenderse de los otros literales. Solo**

de esta manera puede entenderse armónicamente el alcance y contenido del Convenio N° 169 y el derecho ambiental interno.

- Si bien los artículos 7°, 8° y 10° del RSEIA originalmente se han previsto como complemento o detalle de los literales c), d) y f) del artículo 11 de la Ley N° 19.300 respectivamente, la remisión que hace el artículo 85 del mismo Reglamento debe aplicarse teniendo como piedra angular la susceptibilidad de afectación a la que se refiere el literal d) del artículo 11.
- Existe evidencia irrefutable de susceptibilidad de afectación directa a un grupo humano perteneciente a un pueblo indígena, razón por la que se concluye en la necesidad de implementar el procedimiento de consulta indígena bajo los estándares previstos en el Convenio N° 169 de la OIT.

c) Justificación de la inexistencia de los efectos, características y circunstancias del art. 11 de la ley N° 19.300

- Tras analizar las alegaciones de las partes y las respectivas piezas del expediente de evaluación, el Tribunal concluyó que no hay evidencia de que se configuren los efectos, características y circunstancias del art. 11 letra b) que justifiquen la presentación de un EIA, descartándose la ocurrencia de efectos adversos de significancia sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables existentes en el área del Proyecto, incluidos suelo, agua y aire, por lo que descarta la reclamación en este punto.
- Respecto de la letra c), estimó que la alteración al estilo de vida trashumante inherente a la cultura de la Reclamante, en cuanto elemento identitario, no ha sido correctamente evaluada, en la medida que el tráfico permanente de vehículos motorizados durante un período de 4 años en el territorio indígena se producirá en las mismas rutas que ancestralmente los comuneros han ocupado y siguen ocupando para realizar el traslado de su ganado hacia distintos sectores, lo que configura, en virtud de su magnitud y duración, una alteración de carácter significativo a su sistema de vida y costumbres, correspondiendo en consecuencia que el Proyecto se evalúe por este motivo mediante un EIA. Agregó que lo que genera la afectación constatada es el tránsito diario y permanente de un número considerable de vehículos, livianos y pesados, por las mismas rutas que utiliza la comunidad, sin otra restricción que el límite de velocidad máximo para las áreas de plataformas y campamento, alterando la íntima conexión y sentimientos de arraigo de la Comunidad indígena con su territorio. Esto lleva a concluir que se configura la circunstancia prevista en el art. 11 literal c) de la Ley, en la medida que el Proyecto genera alteración del sistema de vida y costumbres de la Comunidad Indígena Reclamante, razón por la cual se acoge la reclamación en esta parte.
- Respecto de la letra d), el Tribunal se remitió a lo señalado con ocasión de la susceptibilidad de afectación directa del Proyecto a poblaciones indígenas protegidas y la necesidad de llevar a cabo un proceso de consulta indígena, por lo que, en virtud de dichas consideraciones, también se acoge la reclamación respecto de este literal.

- Respecto de la letra f), tras analizar la información del expediente de evaluación a la luz del art. 10 del RSEIA, el Tribunal señaló que no se logra visualizar alteración alguna sobre ninguno de los elementos con valor antropológico o pertenecientes al patrimonio cultural, toda vez que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 10 del RSEIA, el Proyecto no generará remoción, destrucción, excavación, traslado, deterioro, intervención ni modificación de ninguno de los elementos identificados, porque estos se ubican en lo que se ha denominado «áreas de exclusión ambiental», las que cuentan con un *buffer* de protección, pues se ubican fuera de las áreas de intervención del Proyecto, lo que llevó al Tribunal a descartar la reclamación en este punto.

d) Sobre el supuesto incumplimiento a la normativa sobre gestión de residuos peligrosos

- El Tribunal señaló que la única instalación o actividad del Proyecto que requiere la obtención de Permiso Ambiental Sectorial se refiere al previsto en el art. 142, relativo a sitios destinados al almacenamiento de residuos peligrosos.
- Respecto del cumplimiento de la normativa aplicable al almacenamiento de residuos peligrosos señaló que el Titular acompañó a la DIA los antecedentes técnicos y formales exigidos en el art. 142 del RSEIA, información que complementada, a requerimiento del SEA, en Adenda complementaria, que recibió el pronunciamiento conforme de la autoridad sanitaria; concluyendo que no es efectivo lo alegado por el Reclamante respecto a que el Titular no daría cumplimiento a la normativa que regula la gestión de residuos peligrosos, rechazando la reclamación en este punto.

- p) **Comisión de Evaluación Ambiental tiene competencia para corregir error de interpretación del Plan Regulador Comunal en el Informe Consolidado de Evaluación.**

Proyecto «Almacenamiento de gas GLP centro de distribución Temuco»
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N°R-25-2020, «Comité de pobladores y adelanto Villa Las Araucarias con Comisión de Evaluación Ambiental», 12 de abril de 2021.
Indicadores
Funcionamiento de la COEVA – Integración – Vicio esencial del procedimiento – Congruencia – Perjuicio – Elementos reglados – Discrecionalidad – Informe Consolidado de Evaluación – Compatibilidad territorial – Plan Regulador Comunal
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 8. Ley N° 19.300 – Arts. 8 y 9 bis. Ley N° 19.880 – Art. 13. Ley General de Urbanismo y Construcciones – Arts. 29, 41 y 42. Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 59 y 161. Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones – Arts. 1.1.2, 2.1.28 y 4.14.2. Plan Regulador Comunal de Temuco – Arts. 15, 26 y 32. Reglamento Sala Comisión de Evaluación Ambiental Araucanía – Arts. 5 y 17
Antecedentes
En sede administrativa, la Reclamante (Comité de Pobladores y Adelanto Villa Las Araucarias) solicitó la invalidación de la resolución que calificó ambientalmente favorable la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del proyecto «Almacenamiento de gas GLP centro de distribución Temuco» (el Proyecto), emplazado en el sector Botrollhue de la comuna de Temuco, Región de La Araucanía, cuyo titular es Gasco GLP S.A. Dicha solicitud fue rechazada por la Comisión de Evaluación Ambiental (COEVA) de la Región de la Araucanía. Dicha decisión fue reclamada por el Comité ante el Tercer Tribunal Ambiental, argumentando que, en la sesión que se aprobó el Proyecto, la COEVA se habría integrado ilegalmente, ya que dicha sesión habría sido presidida por el Seremi de Medio Ambiente, en circunstancias de que debió ser presidida por el Gobernador Provincial de Cautín, lo que invalidaría la calificación ambiental del Proyecto. Sostuvo además, que el Proyecto sería incompatible territorialmente, ya que vulneraría la prohibición establecida en el Plan Regulador Comunal de Temuco y Labranza (PRC). En este orden, el PRC impediría que el tipo de actividad que desarrollará el Proyecto se emplace a menos de 335 metros a la redonda respecto de viviendas, hipótesis que se configuraría respecto de las viviendas de las familias que conforman el Comité, muchas de las cuales se ubicarían en las cercanías del Proyecto y a menos distancia de la señalada. Agregó que la Reclamada habría vulnerado el principio de congruencia y

contradictoria, ya que aprobó ambientalmente el Proyecto, pese a que el Informe Consolidado de Evaluación (ICE) recomendó su rechazo, debido al incumplimiento de aspectos normados y técnicos vinculados a la incompatibilidad territorial. Considerando lo anterior, solicitó se deje sin efecto tanto la Resolución Reclamada como el permiso ambiental del Proyecto.

Por su parte, la Reclamada solicitó el rechazo de la reclamación sosteniendo la legalidad de las Resoluciones Reclamadas y argumentando que la Comisión que evaluó y aprobó el Proyecto se habría integrado de forma legal, ya que la intervención como Presidente del Seremi de Medio Ambiente estaría amparada en el Reglamento de Sala de dicha Comisión, sumado a que dicha autoridad no habría subrogado al Intendente en su calidad de tal, sino más bien con la finalidad de proporcionar un buen funcionamiento y orden a la Comisión de Evaluación.

Sostuvo que tendría facultades para aprobar el Proyecto, a pesar de la recomendación de rechazo contenida en el ICE, ya que dicha aprobación no se habría sustentado en aspectos normados de la evaluación ambiental, sino en aspectos de mérito vinculados al análisis de la mitigación de impactos del Proyecto, y la pertinencia de presentar un Estudio de Riesgos que habilitaría su ejecución.

Agregó que habría tenido la obligación legal de aprobar ambientalmente el Proyecto, ya que la recomendación de rechazo del ICE se habría fundado en una errónea interpretación del PRC y de la normativa ambiental aplicable. Considerando lo anterior, no se habrían vulnerado los principios de contradictoriedad y congruencia.

El Tribunal identificó las siguientes controversias:

- a) Legalidad en la integración de la COEVA de la Región de la Araucanía.
- b) Legalidad de la aprobación de la COEVA contra el ICE que propone el rechazo del proyecto.
- c) Compatibilidad Territorial del Proyecto con el lugar de emplazamiento.

Resumen del fallo

El Tribunal Ambiental rechazó la reclamación formulando, entre otras, las siguientes consideraciones:

a) Sobre la legalidad en la integración de la COEVA

- La sesión en la que se calificó el Proyecto, bajo la presidencia del SEREMI de Medio Ambiente, se ajustó a derecho, atendido lo establecido en el art. 5° del Reglamento de Sala de dicha Comisión, que señala que, ante la ausencia del intendente o su subrogante, actuará como Presidente el SEREMI de Medio Ambiente; y que la finalidad de esta norma es asegurar el buen funcionamiento, dirección y orden de la sesión de calificación ambiental y no se trata de una regla de subrogación que pretenda que dicho SEREMI asuma la función del Intendente en su calidad de tal. De esta forma, la aplicación de la norma que

autoriza la intervención del Seremi de Medio Ambiente como Presidente de la Comisión se sustenta en la ausencia del Intendente o de su subrogante legal, sin que sea necesario que alguna de dichas autoridades se encuentre inhabilitada o imposibilitada de asistir a la sesión respectiva.

b) Sobre la legalidad de la aprobación de la COEVA contra el ICE que propone el rechazo del proyecto

- La decisión respecto a la compatibilidad territorial del Proyecto en relación con el PRC es un aspecto normado y regulado en la legislación ambiental, por lo que su aplicación no es materia que quede sujeta a la discrecionalidad de la autoridad ambiental.
- La Reclamada no contaba con la potestad para calificar favorablemente el Proyecto en contradicción con la recomendación de rechazo del ICE, ya que aquella decisión se sustentó –contradiendo al ICE– en un aspecto normado de la evaluación ambiental, relativo a la compatibilidad territorial del Proyecto respecto al PRC, por lo que la controversia promovida, esto es, la ausencia de motivación reforzada en la votación de la COEVA como vicio de ilegalidad no tiene sustento jurídico.
- Lo anterior originó un vicio esencial del procedimiento de calificación ambiental, no obstante, el órgano jurisdiccional carece de competencia para anular la Resolución Reclamada por dicho motivo, considerando que dicha causal no fue alegada en la impugnación judicial, pues de otra forma, el Tribunal estaría incurriendo en incongruencia al anular un acto por un vicio distinto del alegado.
- Sin perjuicio de lo anterior, la Resolución Reclamada igualmente no debe ser anulada por orden judicial, ya que el vicio aludido no generó un perjuicio al Comité, en atención a que el Proyecto efectivamente sí es compatible territorialmente en relación con el PRC. En este orden, la Reclamada corrigió adecuadamente una errada interpretación –contenida en el ICE– de la normativa urbanística y ambiental.

c) Sobre la compatibilidad territorial del proyecto con el lugar de emplazamiento

- Durante la evaluación ambiental del Proyecto, la Seremi de Salud incurrió en un error de interpretación de la normativa aplicable, ya que asimiló el Proyecto a una actividad que genera impactos similares a los industriales, en circunstancias de que aquel se trata de un proyecto de almacenamiento o bodegaje. En este orden, el Proyecto no es de carácter industrial ni asimilable a este, ya que no ejecuta un proceso de transformación de un insumo a producto, ni tampoco generará impactos similares ni de la magnitud de aquellos generados por la actividad industrial.
- En relación con lo anterior, **el Proyecto versa sobre la ejecución de obras de ampliación de almacenamiento de gas, bodegas y talleres. De acuerdo con lo anterior, el PRC sí permite ejecutar las actividades que implica el desarrollo del Proyecto en el lugar o zona de emplazamiento de aquel.**

- Cuando entró en vigencia el PRC –año 2010–, el Proyecto inicial –menor capacidad– ya estaba funcionando, por lo que es razonable presumir que el PRC consideró y contempló el funcionamiento del Proyecto al momento de establecer las prohibiciones y restricciones. En este orden, la prohibición que contempla la no construcción de viviendas a menos de 335 metros a la redonda del Proyecto se debe entender aplicable precisamente a aquellas personas que compraron o adquirieron viviendas con posterioridad a la vigencia del PRC.
- Dicha prohibición debe ser aplicada en la forma referida, ya que, de lo contrario, el PRC –año 2010– habría establecido una prohibición que desde su entrada en vigencia estaría siendo incumplida inmediatamente, lo que carece de lógica. A mayor abundamiento, las viviendas –aledañas al Proyecto– fueron construidas incumpliendo el PRC –con posterioridad al año 2010–, considerando que este contempló el funcionamiento del Proyecto a la fecha en que dicho Plan entró en vigencia.

q) Principio de congruencia en legitimidad activa del Reclamante. Ausencia de fundamentación debida.

Cuotas anuales de captura para unidades de pesquería de recursos demersales
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N°R-237-2020, «Oceana Inc. con Ministerio de Economía, Fomento y Turismo», 13 de mayo de 2021.
Indicadores
Cuota de captura – Nivel de riesgo – Estrategia extractiva – Pesquería – Plena explotación – merluza del sur – Invalidación – Plan de Manejo – Comité de Manejo – Comité Científico Técnico – incertidumbre científica – Información científica nueva – Fundamentación – Motivación – Principio precautorio – Desarrollo sostenible – Discrecionalidad – Instrumento de gestión ambiental – legitimación activa – Pérdida de objeto de la reclamación – Actos de efectos duraderos – Captura Biológicamente Aceptable – Antecedentes científicos y técnicos
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Art. 42. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 8; Art. 18 N° 7. Ley N° 19.880 – Arts. 21 y 53. D.S. N° 430, de 1991, Ministerio de Economía, Fija texto de la Ley N° 18.892. Ley General de Pesca y Acuicultura – Arts. 1° B; 1° C, letra b), N° ii; 1° E; 2°, N° 33 y N° 64; 3°; 8°; 9° letra a); 155. D.S. N° 77, de 2013, del Ministerio de Economía, Establece el Reglamento de funcionamiento de toma de decisión e integración de los Comités Científicos – Art. 17

Antecedentes

La Reclamada (Ministerio de Economía, Fomento y Turismo) dictó el Decreto Ex. N° 459/18, que fijó cuotas anuales de captura para unidades de pesquería demersal, declaradas en régimen de plena explotación y sometidas a Licencias Transables de Pesca, para el año 2019, en el que estableció una cuota total de 14.800 toneladas para la merluza del sur.

Un mes y medio después, la misma autoridad aumentó la cuota indicada a 19.537 toneladas, mediante el Decreto Ex. N° 546/18 (Decreto cuestionado). Respecto de este acto, la Reclamante solicitó la invalidación del art. 53 de la Ley N° 19.880 (LBPA), lo que fue rechazado por la Reclamada (Res. Ex. N° 11/2020); lo que llevó a la Reclamante a interponer el reclamo del art. 17 N° 8 de la Ley N° 20.600 (LTA), ante el Segundo Tribunal Ambiental, solicitando dejar sin efecto el decreto modificatorio, conservando el nivel de riesgo y la cuota establecida en el Decreto original.

Para ello, alegó, en síntesis, lo siguiente:

- De acuerdo con la Ley de Pesca (LP), el Comité de Manejo establecido por la Subsecretaría de Pesca (Subpesca) para el Plan de Manejo de la merluza del sur carece de competencias para determinar el nivel de riesgo en la estrategia extractiva, siendo esta atribución exclusiva del Comité Científico Técnico (CCT).
- La modificación de la cuota referida no se basó en antecedentes científicos, como exige el art. 3° de la LP, sino que se justificó en un nuevo análisis técnico que permitió incorporar un criterio para proceder bajo escenarios de alta incertidumbre en la asesoría científica, aumentando el nivel de riesgo de un 36% a un 42%, sin nueva información científica.
- El nivel de riesgo para modificar la cuota global referida impide alcanzar el objetivo de rendimiento máximo sostenible establecido en el art. 3° letra c), N° 1, de la LP, infringiendo, además, los principios precautorios y de desarrollo sostenible.
- La resolución que se pronunció sobre la invalidación se limitó a señalar que el cambio en el nivel de riesgo que realizó el Comité de Manejo es parte del plan de manejo establecido por Subpesca, que sería competencia de dicho Comité, y que lo cuestionado son asuntos de mérito.

Por su parte, la Reclamada, alegó, en síntesis, lo siguiente:

- La excepción dilatoria de incompetencia absoluta del Tribunal (art. 303 N° 1 CPC, en relación con los arts. 34 y 47 de la LTA), sosteniendo que la reclamación escapa de la hipótesis del art. 17 N° 8 LTA, pues el decreto cuestionado no es un instrumento de gestión ambiental ni se relaciona directamente con alguno de estos, los que son taxativos en la ley N° 19.300, por lo que el Tribunal no sería competente para conocer la acción.
- La Reclamante carece de legitimación activa, pues no basta con la presentación de la solicitud de invalidación, en los términos del art. 18 N° 7 LTA, sino que debe justificar y acreditar su legitimación ante la Administración; en cambio, la

Reclamante invocó como interés legítimo la garantía del art. 19 N° 8 de la CPR, que protege a las personas naturales y no a las personas jurídicas.

- La reclamación perdió su objeto, pues los decretos en cuestión son actos administrativos con vigencia acotada en el tiempo –año 2019–, cuyos efectos se agotan y desaparecen en dicho término, los que no pueden ser invalidados, sin afectar situaciones consolidadas y la confianza legítima de terceros.
- De acuerdo con el art. 8 LP, el Comité de Manejo interviene dentro del marco de su competencia, como es la elaboración de la propuesta, implementación, evaluación y adecuación del Plan de Manejo. En el caso, el Comité de Manejo solo intervino después que el CCT manifestó su decisión de abstenerse de emitir una recomendación del estatus de riesgo y de la Captura Biológicamente Aceptable (CBA), dejando a la Subsecretaría en libertad de acción.
- El decreto reclamado se fundó en los antecedentes científicos y técnicos pertinentes y fue dictado por la autoridad competente, quien siguiendo el procedimiento legal solicitó un pronunciamiento al CCT, aplicando finalmente el art. 155 LP.
- La determinación del nivel de riesgo para la estrategia extractiva se sustentó en la información técnica más actualizada, cautelando el cumplimiento de los objetivos de conservación y el mandato de la LP; y su determinación es una cuestión de mérito que la ley entrega a los órganos decisorios.

Las controversias identificadas por el Tribunal son las siguientes:

- a) Incompetencia absoluta del Tribunal.
- b) Legitimación activa de la Reclamante.
- c) Pérdida de objeto de la reclamación.
- d) Competencia del Comité de Manejo para determinar el nivel de riesgo en la estrategia extractiva.
- e) Falta de nuevos antecedentes científicos que justifiquen la dictación del acto reclamado.
- f) Nivel de riesgo en la estrategia extractiva considerado para la modificación de la cuota global de pesca, rendimiento máximo sostenible e infracción a los principios precautorio y de desarrollo sostenible.
- g) Falta de pronunciamiento sobre el fondo de la solicitud de invalidación e infracción al principio conclusivo.

Resumen del fallo

El Tribunal acogió la reclamación interpuesta, dejando sin efecto la Resolución Reclamada, el decreto cuestionado y el cambio en el nivel de riesgo de la estrategia extractiva del Plan de Manejo de la merluza del sur.

Lo anterior, sobre la base, entre otras, de las siguientes consideraciones:

a) Respetto de la alegada incompetencia del Tribunal

- De acuerdo con la LTA, un acto administrativo de carácter ambiental requiere: i) haber sido emitido por uno de los órganos administrativos mencionados en el art. 1º de la Ley N° 18.575; ii) competencia ambiental del organismo que lo dicta; y iii) constituir un instrumento de gestión ambiental o que se vincule directamente con uno de estos.
- El Tribunal y la doctrina han reconocido la existencia de instrumentos de gestión ambiental fuera de la ley N° 19.300, agregando que el contencioso administrativo del art. 17 N° 8 solo tendría efecto pleno si se reconocen instrumentos de gestión ambiental que trasciendan dicha Ley, lo que se ajusta al criterio de especialidad de esta judicatura.
- De los hechos y circunstancias que rodean la dictación del decreto cuestionado, dimana que la modificación de la cuota de pesca es consecuencia y se vincula directamente tanto con la selección del escenario de modelación y estimación de tamaño y cantidad del stock del recurso como con el cambio del nivel de riesgo considerado en la estrategia extractiva del Plan de Manejo de la pesquería en cuestión.
- La Ley N° 19.300, junto a los «planes de manejo de recursos naturales renovables» para un área determinada, reconoce expresamente la existencia de esos instrumentos en otros cuerpos legales sobre planes de manejo de recursos renovables, incluidos los contenidos en la LP.
- El concepto de instrumento de gestión ambiental del art. 17 N° 8 LTA es amplio, comprendiendo los previstos en la Ley N° 19.300 y los contemplados en otras leyes.
- **El Decreto que modificó la cuota global de pesca para la pesquería en referencia, establecida originalmente por el Decreto Exento N° 459/2018, constituye un acto administrativo de carácter ambiental vinculado directamente con el Plan de Manejo para la pesquería de merluza del sur en el área que indica, el que, a su vez, constituye un instrumento de gestión ambiental.**
- La Resolución que rechazó la solicitud de invalidación del Decreto cuestionado es impugnabile mediante la reclamación del art. 17 N° 8 LTA, al resolver un procedimiento de invalidación de un acto administrativo de carácter ambiental.

b) Sobre la legitimación activa

- La legitimación para ejercer la reclamación del art. 17 N° 8 LTA radica en la acreditación de haber solicitado la invalidación o ser directamente afectado por el acto que resolvió el procedimiento. La legitimación está delimitada por la calidad de interesado en el procedimiento administrativo, conforme al art. 21 LBPA. Por tanto, el solicitante deberá invocar un derecho subjetivo o justificar un determinado interés ante la Administración; y, si esta estima que la solicitud no cumple con fundamentar o acreditar tal interés, deberá requerir que se subsane tal defecto conforme a la misma ley.

- La Reclamante promovió el procedimiento como titular del derecho o interés legítimo colectivo a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, del art. 19 N° 8 CPR en relación con el art. 21 N° 1 de la LBPA, sosteniendo que el Decreto cuestionado puede afectar este derecho o interés, pues contraría los principios de desarrollo sostenible y precautorio, agregando que: «se encuentra legitimada para actuar en el presente procedimiento de invalidación, por cuanto su misión radica exclusivamente en velar por la protección de la biodiversidad de los océanos y la recuperación de las pesquerías».
- No consta en el expediente administrativo que la Reclamada haya requerido complementar la solicitud de invalidación, en consideración de una supuesta falta de legitimación activa en los términos del art. 21 referido. Tampoco cuestionó la legitimación de Oceana Inc., sino que procedió a resolver su solicitud de invalidación, rechazándola al no configurarse, en su parecer, los vicios denunciados.
- No es posible cuestionar, en sede judicial, el interés y legitimación de la Reclamante para haber solicitado la invalidación administrativa, pues dicho aspecto no fue reparado por la autoridad. Desconocer en sede judicial la supuesta falta de interés, sin que la Reclamada hubiere representado lo anterior en sede administrativa, constituye una infracción al principio de congruencia.

c) Sobre eventual pérdida de objeto de la reclamación

- El Decreto que modificó la cuota global de pesca es un acto administrativo de carácter ambiental vinculado directamente con el Plan de Manejo para la pesquería a que se refiere. Asimismo, la modificación de la cuota referida es consecuencia, además, de la selección de un nuevo escenario de evaluación de stock, así como del cambio en el nivel de riesgo considerado en la estrategia extractiva del Plan de Manejo referido.
- Los Planes de Manejo en materia pesquera comprenden un conjunto de normas y acciones para la administración de las pesquerías cuyo régimen de acceso se encuentre cerrado o declaradas en régimen de recuperación y desarrollo incipiente, basados en el conocimiento actualizado de los aspectos biopesquero, económico y social disponibles. Además, son instrumentos de carácter duradero para la administración de las pesquerías con régimen de acceso cerrado, pudiendo comprender una o más medidas de conservación y administración, incluidas las cuotas globales de pesca.
- Existiendo vinculación directa entre la modificación de la cuota global de pesca y el Plan de Manejo del respectivo recurso, cuyo nivel de riesgo en su estrategia extractiva fue modificado, teniendo como consecuencia el aumento de la CBA para el año 2019, no existe pérdida de objeto de la reclamación. Como se estableció, el Plan de Manejo es un instrumento duradero, en tanto la pesquería respectiva se encuentre en régimen de plena explotación o en algunos de los regímenes de acceso cerrado, por lo que la modificación del nivel de riesgo afecta la determinación de la cuota global de pesca que deba hacerse en los

períodos previstos en el literal a) del artículo 3° de la LP.

d) Sobre la competencia del Comité de manejo para determinar el nivel de riesgo en la estrategia extractiva

- En la elaboración, propuesta, implementación, evaluación y adecuación del plan de manejo intervienen la Subsecretaría, el CM y el CCT con distinto rol y responsabilidad. El CM asesora a la Subsecretaría en la elaboración, implementación, evaluación, adecuación o modificación de los planes. El CCT es un órgano de consulta respecto de la propuesta, cuyo pronunciamiento puede ser considerado para su modificación «si correspondiere». Los casos en que «corresponde» que el CM modifique la propuesta, de acuerdo con las observaciones del CCT, no están determinados, por tanto, existe discrecionalidad del CM para modificar o no la propuesta. A la Subsecretaría le corresponde aprobar el plan de manejo, el que será obligatorio para los regulados.
- El nivel de riesgo es parte de la estrategia extractiva del Plan de Manejo en cuestión, que, a su vez, constituye uno de los contenidos mínimos de este instrumento, exigidos por la LP, ya que se trata de una de las estrategias para alcanzar sus objetivos y metas, consistente, en el ámbito biológico, en «llevar y mantener el tamaño de la población hacia el Rendimiento Máximo Sostenido (RMS) considerando las características biológicas del recurso y su uso sustentable, procurando obtener el mayor nivel de remociones anuales del stock de merluza del sur».
- El CM es competente para asesorar a la Subsecretaría en la adecuación o modificación del Plan de Manejo, incluyendo el nivel de riesgo considerado en la estrategia extractiva, para lo que debe consultar al CCT, pudiendo modificar la propuesta de adecuación o modificación sobre la base del pronunciamiento del CCT si correspondiere. De esta forma, el CM goza de una potestad discrecional para modificar o no la propuesta según lo informado por el CCT, lo que no excluye la debida fundamentación.

e) Sobre la eventual falta de nuevos antecedentes científicos que justifiquen el acto reclamado

- La modificación de una cuota global de captura se debe sustentar en nuevos antecedentes científicos.
- El antecedente nuevo que motiva la modificación de la cuota para la pesquería en cuestión fue el informe emitido por el IFOP a requerimiento de la Subsecretaría.
- El nuevo análisis de datos o de información, sea mediante la aplicación de distintas metodologías o hipótesis, puede bastar como nueva evidencia o antecedentes científicos, siempre que ello se encuentre debidamente acreditado. La presentación de los tres escenarios de análisis contenidos en el Informe del IFOP y contenidos en el Informe Técnico N° 319-18 cumpliría con estos requisitos, como también lo hace el reajuste de datos, como en el caso de la CPUE, o la inclusión o exclusión, por motivos fundados, de subconjuntos de datos

disponibles. Al explorar nuevos escenarios se visualizan los resultados de poner a prueba distintas hipótesis de trabajo, con diversos supuestos y limitaciones, los que dan cuenta de estados probables de la pesquería que pueden ser considerados en la toma de decisiones.

- El acto cuestionado contó con nuevos antecedentes científicos sobre la base del Informe del IFOP contenido en el Informe Técnico indicado, que sirvió de base para la modificación de la cuota global de captura.

f) Nivel de riesgo en la estrategia extractiva considerado para la modificación de la cuota global de pesca, rendimiento máximo sostenible e infracción a los principios precautorios

- El cambio de nivel de riesgo en la estrategia extractiva del Plan de Manejo, como cualquier medida de conservación y administración de la LP, debe ser fundado a la luz de los enfoques precautorio, ecosistémico y de salvaguarda de los ecosistemas marinos, y orientado a la conservación y uso sustentable de los recursos hidrobiológicos.
- La modificación de la cuota se originó en antecedentes presentados por el IFOP y en el cambio de nivel de riesgo considerado en la estrategia extractiva del Plan de Manejo. El Informe del IFOP solo da cuenta de los resultados de nuevos escenarios de modelación, relacionados con la estimación del estado del recurso y la pesquería, confirmando que se encontraría sobreexplotada y en sobrepesca, sin aportar antecedentes adicionales que justifiquen un aumento del nivel de riesgo.
- Analizados los antecedentes en que se basa el Decreto cuestionado, se concluye que el cambio de nivel de riesgo no fue fundamentado en estos, tampoco en el Decreto ni en la resolución que resolvió la solicitud de invalidación, la que se limitó a indicar que esta cuestión era competencia del CM y de los órganos decisorios, sin señalar o fundamentar por qué dicho ejercicio no es arbitrario.
- No es posible determinar los motivos o razones técnicas por las que el nivel de riesgo se aumentó de 36 a 42%, lo que es relevante para la conservación y uso sustentable de la especie en cuestión, en estado de sobreexplotación y sobrepesca, pues el nivel de riesgo determina la CEA de explotación del recurso. Así, el aumento de la cuota realizada mediante el Decreto cuestionado carece de debida fundamentación, siendo arbitrario, contrario al enfoque precautorio, que ordena mayor cautela ante la falta de información científica suficiente, y atenta contra la salvaguarda de los ecosistemas marinos y la conservación y uso sustentable de este recurso hidrobiológico. Además, la modificación del nivel de riesgo iba en contra de las recomendaciones del CCT y del informe del IFOP utilizado para el cálculo de cuota del año 2019, el que indica que *«bajo un rango precautorio de CEA (10% de riesgo) y aplicando una estrategia de explotación basada en FRMS, el nivel de remoción precautorio para el año 2019 debería estar en 12.64 mil toneladas. Este rango de CBA parece sensato toda vez que el estatus de explotación de merluza del sur ha sido definido como sobreexplotado y bajo sobre-pesca, debido a que los actuales niveles de biomasa se ubican por*

debajo del PBR objetivo BDRMS y con niveles de mortalidad por sobre el PBR FRMS».

- Además, la modificación de la cuota también fue consecuencia de la selección de un escenario de modelación que estimaba un mayor tamaño del stock y cantidad del recurso, lo que también es contrario al principio precautorio, que ordena actuar con mayor cautela ante el contexto de incertidumbre e información incierta.
- **Se concluye que la Resolución Reclamada, el Decreto que modificó la cuota global de pesca y la modificación del nivel de riesgo son contrarios a derecho por carecer de la fundamentación debida.**

g) Sobre la falta de pronunciamiento sobre el fondo de la solicitud de invalidación e infracción al principio conclusivo

La Resolución Reclamada no fundamentó el cambio en el nivel de riesgo de la estrategia extractiva del Plan de Manejo de la merluza del sur, que tuvo como consecuencia la modificación de la cuota global de pesca para el año 2019, limitándose a indicar que había sido realizada por el órgano competente y que el ejercicio de la potestad no había sido arbitrario, pero sin indicar motivo o razón alguna que sustente dicha aseveración.

r) Pérdida del objeto del proceso judicial producto de resolución que acoge parcialmente reclamaciones administrativas PAC.

Central Hidroeléctrica Llanquil
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-34-2020, «Federico Marcelo Alex Medina Villacura y Otros con Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de La Araucanía», 14 de mayo de 2021.
Indicadores
Invalidación impropia – Invalidación recurso – Invalidación propiamente tal – Terceros absolutos – Legitimación activa – Norma de clausura – Tutela judicial efectiva – Ausencia de perjuicio – Informe de la recurrida – Ineficacia sobreviniente de la pretensión – Pérdida de interés procesal – Pérdida del objeto litigioso
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 3 y 38 inciso 2°. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 8, 18 N° 7, 25, 27, 29 y 30. Ley N° 19.300 – Arts. 20, 24, 25 quáter y 30 bis. Ley N° 19.880 – Art. 53. Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 61 y 91

Antecedentes

Los Reclamantes impugnaron la decisión emitida por la COEVA, que rechazó la solicitud de invalidación administrativa interpuesta por aquellos en contra de la resolución que calificó favorablemente la Declaración Ambiental del proyecto «Pequeña Central Hidroeléctrica Llançalil» (Proyecto), el que pretende emplazarse en el sector Huife Alto, comuna de Pucón, Región de La Araucanía.

Los Reclamantes alegaron la ilegalidad de la resolución impugnada y de la RCA, argumentando, en síntesis, lo siguiente:

- La ejecución del Proyecto ocasionaría fundamentalmente efectos nocivos en el medio ambiente y en la actividad de turismo que desarrollan. Agregaron que, al residir y habitar en las cercanías del lugar de emplazamiento del Proyecto –comuna de Pucón–, contarían con la adecuada legitimación activa para impugnar la decisión de la COEVA.
- La descripción del Proyecto no habría determinado adecuadamente el área de influencia de aquel, particularmente respecto de las comunidades indígenas que habitan en sus cercanías, las que habrían sido excluidas arbitrariamente de dicha área.
- El titular del Proyecto no habría descartado suficientemente la generación de efectos adversos significativos en los componentes ambientales y respecto a las costumbres y sistemas de vida de las comunidades indígenas que habitarían en las cercanías de aquel. Producto de lo anterior, insistieron en que el Proyecto debió evaluarse a través de un Estudio de Impacto Ambiental, e incluyendo un proceso de consulta indígena.
- Considerando lo expuesto, solicitaron se admita a tramitación la reclamación del art. 17 N° 8 en contra de la Resolución Reclamada y se acoja la solicitud de invalidación interpuesta en sede administrativa.

Por su parte, la COEVA, antes de contestar el fondo, planteó los siguientes argumentos de forma que harían improcedente la reclamación:

- La Resolución Reclamada no sería impugnable judicialmente, ya que los Reclamantes en sede administrativa no habrían interpuesto la solicitud conocida como «invalidación impropia», sino la solicitud de invalidación propiamente tal, por lo que aquellos no tendrían legitimación activa. Agregaron que solo en el caso de que la COEVA hubiera acogido dicha solicitud –lo que no ocurrió–, el Tribunal Ambiental tendría competencia para conocer y resolver la impugnación de dicho acto administrativo.
- Agregó que, al no haber formulado sus observaciones durante el período de participación ciudadana (PAC) de la evaluación ambiental, operó la regla de clausura del art. 17 N° 8 LTA, por lo que los Reclamantes no tendrían derecho para impugnar la decisión de la COEVA mediante la solicitud de invalidación administrativa y posterior reclamación judicial ante el Tribunal Ambiental.
- Por otro lado, afirmó que se habría producido la pérdida del interés procesal de los Reclamantes, por pérdida de objeto, considerando que el permiso ambiental del

Proyecto habría sido dejado sin efecto por la autoridad ambiental, la que ordenó retrotraer el procedimiento de evaluación ambiental de aquel, al acoger diversos recursos de reclamación de observantes PAC. Agregó que las materias relativas a los supuestos componentes ambientales afectados y eventuales perjuicios a las comunidades indígenas son aspectos que serían evaluados nuevamente por la orden de la propia autoridad ambiental.

- Atendido lo expuesto, solicitó rechazar íntegramente la reclamación judicial.

Las controversias identificadas por el Tribunal son las siguientes:

- a) Si los Reclamantes contarían con legitimación activa para impugnar judicialmente la decisión de la COEVA.
- b) Si tendría aplicación la norma de clausura establecida en el inciso final del artículo 17 N°8 de la Ley N°20.600.
- c) Si se configuraría la ausencia de perjuicio o afectación directa respecto de los Reclamantes.
- d) Si respecto a los Reclamantes, se habría configurado la pérdida de interés procesal e ineficacia sobreviniente de la pretensión por pérdida de objeto.

Resumen del fallo

El Tribunal rechazó la impugnación judicial por estimar que esta carecía de objeto, considerando innecesario revisar las controversias de fondo planteadas por los Reclamantes, en atención a las siguientes consideraciones:

- Los Reclamantes ejercieron la invalidación recurso, en contra del permiso ambiental del Proyecto, ya que la solicitud respectiva fue presentada en sede administrativa dentro del plazo de 30 días hábiles –contabilizados de lunes a viernes–.
- El plazo referido anteriormente se contabilizó respecto de los Reclamantes –terceros absolutos del procedimiento de evaluación ambiental–, desde que el permiso ambiental del Proyecto –extracto de la Resolución de Calificación Ambiental– se publicó en el Diario Oficial. Se consideró que ese es el hito con el cual las Reclamantes tomaron conocimiento de la dictación de la Resolución respectiva y que, de acuerdo con la Ley N° 19.880, la publicación en el Diario Oficial es el mecanismo de publicidad de los actos que interesan a un número indeterminado de personas.
- Al haberse ejercido la solicitud de «invalidación impropia», el Tribunal es competente para conocer y resolver la impugnación del acto que acoge como de aquel que rechaza la solicitud administrativa. Por tanto, los Reclamantes sí contaban con legitimación activa para impugnar judicialmente la decisión de la COEVA.
- Si bien los Reclamantes no formularon observaciones durante el proceso PAC, ello no excluye ni es obstáculo legal para que aquellos puedan interponer la

solicitud de invalidación recurso y ejercer la posterior reclamación judicial ante el Tribunal Ambiental, en caso de no haber obtenido un resultado favorable en sede administrativa.

- Una interpretación diferente de la señalada no sería consistente con el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en la Constitución Política. En este sentido, la reclamación por falta de consideración de las observaciones ciudadanas del art. 17 N° 6 de la Ley N° 20.600 es una vía de impugnación diferente a la reclamación del art. 17 N° 8. Además, estas dos vías de impugnación tienen reglas procesales y finalidades diferentes, sumado a que no se excluyen entre sí.
- Respecto de la alegación de la Reclamada, referida a la ausencia de perjuicio o afectación directa de los Reclamantes, de acuerdo con el art. 29 de la Ley N° 20.600, el informe que emite el órgano reclamado se debe limitar a señalar los fundamentos y motivos que sustentan el acto administrativo reclamado, lo cual implica que no puede incorporar argumentos distintos de los contenidos en la decisión administrativa que está siendo reclamada. Por tanto, dado que la ausencia de perjuicio o afectación directa no fue un argumento utilizado en la Resolución Reclamada para fundar la decisión, aquella alegación será desestimada por el Tribunal.
- Ni la Ley de Tribunales Ambiental ni la legislación común contemplan normas que regulen la pérdida sobrevenida como causal de término anticipado del proceso judicial. Por ello, salvo desistimiento o allanamiento de las partes, el Tribunal debe verificar si efectivamente se produce la pérdida sobrevenida y, de ser efectivo, declararlo en la sentencia definitiva o, de lo contrario, pronunciarse sobre el fondo de la Reclamación.
- Atendido que la COEVA acogió parcialmente las reclamaciones administrativas – PAC– contra el permiso ambiental del Proyecto, disponiendo la anulación de dicho permiso y la orden de retrotraer el procedimiento de evaluación ambiental, se concluye que la Resolución Reclamada –decisión de la COEVA– ha desaparecido conjuntamente con sus efectos y consecuencias jurídicas.
- Tanto la acción judicial como la solicitud de invalidación administrativa de los Reclamantes pretendían en definitiva la anulación del permiso ambiental del Proyecto, cuestión que ya aconteció conforme a lo ya señalado. **En este orden, el proceso judicial perdió su objeto, ya que la pretensión de los Reclamantes ha sido satisfecha por disposición de la propia autoridad ambiental al conocer, resolver y acoger otras reclamaciones administrativas (PAC) interpuestas contra el permiso ambiental del Proyecto.**
- Atendida la pérdida de objeto del proceso judicial, se estimó innecesario emitir pronunciamiento sobre las controversias de fondo planteadas por las partes y el tercero coadyuvante.

s) **La notificación administrativa por carta certificada contiene una ficción jurídica.**

Centro de Cultivo de Salmónidos Seno Taraba, Bahía Sin Nombre, Península Benson
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental. Rol N° R-20-2019, «Comunidad Indígena ATAP y otros con Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Magallanes», 27 de enero de 2021.
Indicadores
Notificación por carta certificada – Ficción jurídica – Áreas protegidas – Valor paisajístico – Consulta indígena – Reuniones con grupos humanos pertenecientes a pueblos originarios – Espacio Costero Marino de los Pueblos Originarios – Uso ancestral del territorio
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N°8, 18 N°7, 27, 29, 30 y 47. Ley N° 19.300 – Arts. 11 letras b), c), y d), 12 bis, 18 bis y 19. Reglamento Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 2 letra a), 6, 7, 8, 19 letra b.1), 18 letra d), 48, 85 y 86. Ley N° 19.880 – Arts. 13, 46 y 53
Antecedentes
- La COEVA rechazó la solicitud de invalidación administrativa presentada por las comunidades Reclamantes en contra de la RCA favorable de la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del proyecto «Centro de Cultivo de Salmónidos Seno Taraba, Bahía Sin Nombre, Península Benson», comuna de Natales, Región de Magallanes y la Antártica Chilena, aprobado previamente por la misma COEVA. - En cuanto al plazo para interponer el recurso, los Reclamantes argumentaron que fueron notificados de la resolución que rechazó su solicitud de invalidación el día 28 de agosto de 2019, por lo que, conforme al art. 46 inc. 3° de la ley N° 19.880, la notificación se entendería practicada el 31 de agosto de 2019, fecha desde la que deberían contabilizarse los 30 días que dispone el art. 17 N° 8 de la Ley N° 20.600. - En cuanto al fondo, en primer lugar, indicaron que el proyecto no debió ser calificado favorablemente, porque el Titular no aportó los antecedentes para descartar efectos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables. Agregaron que habría existido una falta de caracterización del área de influencia del proyecto, en especial su biodiversidad. En cuanto a la modelación realizada durante la evaluación, reprocharon que no permite descartar el impacto a la biodiversidad en el medio marino, porque sus resultados fueron interpretados solo a partir de literatura científica. - Los Reclamantes agregaron, en segundo lugar, que se omitió la evaluación de todos los posibles impactos en un área protegida, pues el Proyecto se ubicaría a 1.600 metros del Parque Nacional Kawésqar (ex Reserva Nacional Alacalufe), sosteniendo

que la evaluación solo descartó el impacto visual y turístico, pero ignoró los impactos a la biodiversidad de la referida área protegida, por lo que correspondía que el Proyecto ingresara vía Estudio de Impacto Ambiental, por aplicación del art. 11 letra d) de la Ley N° 19.300.

- Finalmente, los Reclamantes alegaron que el Proyecto no consideró el uso ancestral, costumbres, ni sitios con valor cultural pertenecientes al pueblo Kawésqar, indicando que el Seno Taraba forma parte del maritorio y territorio de la referida etnia y tiene gran importancia para la pesca, valor arqueológico (sitios funerarios, conchales, etc.), lo que se encontraría reconocido en el Decreto que creó el Parque Nacional Kawésqar, medida administrativa que fue sometida a un Procedimiento de Consulta Indígena, y en una solicitud de Espacio Costero Marino de los Pueblos Originarios en tramitación. Además, reprocharon que la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena los ubicó como comunidades en tierra, olvidando su condición de nómades del mar, lo que vulneraría el Convenio N° 169 de la OIT y los arts. 85 y 86 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. De este modo, concluyeron, que, al existir afectación significativa a sus sistemas de vida y costumbres, el Proyecto debió ingresar mediante EIA y realizarse un PCI.
- En virtud de lo anterior, solicitaron que el Tribunal declare la ilegalidad de la Resolución Reclamada y ordene la invalidación de la RCA favorable al Proyecto.
- Por su parte, la COEVA sostuvo que la reclamación judicial fue interpuesta fuera de plazo, pues la carta certificada en que se notificó a los Reclamantes fue entregada el 28 de agosto de 2019, por lo que al haberse interpuesto la reclamación el 16 de octubre de 2019, se encontraría fuera del plazo de 30 días que dispone el art. 17 N° 8 de la LTA.
- En cuanto al fondo, indicó que el área de influencia del Proyecto fue correctamente determinada sobre la base de una modelación cuyos resultados fueron comparados con literatura referida al balance entre demanda y disponibilidad de oxígeno. En cuanto a la información sobre biodiversidad marina, señaló que durante la evaluación se solicitó el pronunciamiento del Servicio Nacional de Pesca, el que el que se pronunció conforme. Además, enfatizó que no basta con la sola localización del Proyecto cerca de un área protegida para ingresar por EIA, sino que es necesaria la circunstancia o condición adicional de que dicha área sea susceptible de verse afectada en cuanto a sus objetivos de protección, lo que se descartó con las modelaciones. Además, la zonificación del borde costero de la zona no prohíbe actividades aptas para la acuicultura, sino que, por el contrario, las permite.
- Por otro lado, la COEVA indicó que no existirá afectación al pueblo Kawésqar y que la circunstancia de haberse presentado una solicitud de ECMPO no permite concluir que exista afectación a las comunidades Reclamantes. Agregó que en el Seno Taraba no hay bancos naturales de peces y que los usos culturales y restos arqueológicos no fueron precisados en su ubicación, siendo imposible que cada canal, archipiélago o fiordo sea de interés para las comunidades, sosteniendo que la evaluación descartó la presencia de población Kawésqar que resida en el lugar o que desarrolle actividades económicas, extractivas o de orden cultural, que pudiesen verse afectadas por el Proyecto.

Resumen del fallo

El Tercer Tribunal Ambiental acogió la reclamación y anuló la calificación ambiental favorable del Proyecto señalando:

- Que la reclamación no fue presentada fuera del plazo de 30 días que dispone el art. 17 N° 8 de la LTA, por cuanto el art. 46 LBPA contiene una ficción jurídica que opera ante la notificación por carta certificada, independientemente de si su recepción fue anterior o posterior al plazo de tres días siguientes a su recepción en la oficina de correos respectiva. Al no tratarse de una presunción, sino de una ficción, no admite prueba en contrario, pues ella persigue otorgar certeza y seguridad jurídica sobre el inicio de la producción de los efectos del acto que se notifica. Inclusive, si se estimara que el art. 46 contiene una presunción, en el comprobante de recepción de la carta consta fecha y lugar de entrega, pero no la individualización de la persona que recibió la notificación, fallando en consecuencia el requisito de haber sido entregada a « una persona determinada».
- En cuanto al descarte de efectos adversos sobre los recursos naturales, estimó que no se consideraron elementos suficientes y adecuados con relación a la biota marina en el área de influencia del Proyecto, particularmente sobre los organismos presentes en la columna de agua. Sobre la observación de Sernapesca, que originalmente apuntaba a la necesidad de diagnosticar la biodiversidad en el área de influencia del Proyecto, mas allá del efecto en el ecosistema bentónico, se estimó que no fue representada de la misma manera en que fue formulada por el Servicio en el respectivo Informe Consolidado de Solicitudes de Aclaraciones, Rectificaciones o Ampliaciones, sino que fue objeto de una fuerte restricción, pues no se indicó la solicitud expresa de un levantamiento de información, restringiendo los impactos sobre estos componentes al ruido de la operación y tránsito de embarcaciones. Además, el Tribunal determinó que la información aportada durante la evaluación no permite descartar los efectos adversos, por cuanto la información recolectada sobre biodiversidad acuática –a excepción de las aves y mamíferos marinos– correspondió a organismos detectados fuera del área de influencia del Proyecto, y no dentro de esta.
- En cuanto a los impactos sobre áreas protegidas, el Tribunal puntualizó que el Parque Nacional Kawésqar fue declarado como tal después de la calificación ambiental favorable del Proyecto, por lo que no resulta exigible una evaluación sobre un área protegida no decretada oficialmente como tal. Respecto a la Reserva Forestal Alacalufes, su objeto de protección no es el hábitat marino. Sin perjuicio de que los Reclamantes no formularon reproche sobre la posible afectación al valor paisajístico, el Tribunal formuló reproches sobre esta materia, determinando que la evaluación enfrentó y justificó de modo restrictivo el área de influencia del Proyecto, pues el límite de percepción visual se superpone a esta, sin que se hayan entregado argumentos que permitan descartar por qué los efectos visuales quedaron restringidos únicamente al espacio marítimo, en circunstancias de que estos, a diferencia de los efectos de los contaminantes que produce el Proyecto, no se aprecian solo desde del agua.

- Sobre la afectación a comunidades Kawésqar, se estimó que no se acreditó de qué forma podrían verse afectadas, porque los antecedentes aportados no se circunscriben de manera concreta al espacio marítimo en el que se ubicaría el Proyecto, sino que corresponden a un espacio geográfico mucho mayor. Durante la evaluación, tampoco se aportaron antecedentes sobre cómo concretamente se afectaría la vida, creencias, instituciones o bienestar espiritual de las comunidades, por lo que, en consecuencia, no procede la realización de un PCI. Respecto a las reuniones con grupos humanos pertenecientes a pueblos originarios del art. 86 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, el Tribunal consideró que durante la evaluación no hubo ningún indicio de actividad o uso concreto y efectivo por parte de las comunidades Reclamantes, por lo que no se cumple el requisito de haberse acreditado que estas se encuentran en las cercanías del Proyecto, necesario para decretar su realización.

t) Vicio esencial por antecedentes inexactos en que se funda la resolución que aprueba el Plan de Manejo.

Paso Hondo–Quilpué
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol N° R-238-2020, «Collao Guzmán Paulina Sofía en contra de Conaf , Dirección Regional de Valparaíso», 16 de junio de 2021.
Indicadores
Plan de Manejo de Corta y Reforestación – Invalidación – Acceso a información ambiental – Vicio esencial – Bosque nativo – Tipo forestal esclerófilo
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 8. Ley N° 20.283 – Art. 5°. Ley N° 20.285, artículo primero –Arts. 20 y 21. Ley N° 19.300 – Arts. 4° y 31 bis. D.S. 93/2008, del Ministerio de Agricultura – Art. 29
Antecedentes
La Reclamada – Director Regional de Conaf, Valparaíso– aprobó la solicitud de Plan de Manejo de Corta y Reforestación, presentada por la empresa Inmobiliaria El Mirador S.A., sobre un predio ubicado en sector Paso Hondo, comuna de Quilpué, respecto de la cual, la Reclamante solicitó invalidación administrativa, la que fue rechazada por la autoridad reclamada.
Frente a lo anterior, la solicitante de invalidación presentó el reclamo del art. 17 N° 8 (Ley N° 20.600) ante el Segundo Tribunal Ambiental, solicitando se deje sin efecto la

resolución que resolvió el procedimiento invalidatorio y la resolución cuya invalidación se solicitó en sede administrativa. Fundó su impugnación en que la aprobación cuestionada no cumpliría con los requisitos legales y reglamentarios referidos a la descripción del área a intervenir con relación a las pendientes, vegetación y fauna con problemas de conservación en el lugar; en la posible afectación de patrimonio arqueológico, al existir hallazgos de tal naturaleza en un predio cercano; y en la vulneración de su derecho de acceso a la información.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal Ambiental acogió parcialmente la reclamación, solo en cuanto anuló lo resuelto en relación con la definición de pendientes, con la identificación de especies de fauna en alguna categoría de conservación y con las medidas de protección ambiental referidas a estos puntos, dejando el resto del Plan de Manejo (PM) subsistente, sobre la base, entre otras, de las siguientes consideraciones:

a) Sobre la denegación de acceso al contenido del Plan de Manejo

- En los hechos, la Reclamada actuó frente a la oposición del Titular, formulada conforme a la ley N° 20.285, estimando, a su juicio, que carecía de facultades para ponderar los fundamentos de la causal invocada por el Titular, por lo que debió rechazar la solicitud de transparencia de la Reclamante. Agregó que, en todo caso, el PM fue acompañado por la Reclamada al informar en el recurso de protección presentado por la misma Reclamante ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso.
- Tras citar los arts. 8° de la Constitución Política de la República (CPR), 5° y 21 de la ley N° 20.285, 31 bis de la ley N° 19.300, 5° de la ley N° 20.283 y 29 del D.S. N° 93/2008, el Tribunal colige que son públicos los actos o resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirven de sustento o complemento directo y esencial, y sus procedimientos. Asimismo, en materia ambiental, se consagra el derecho de toda persona para acceder a información de carácter ambiental que se encuentre en poder de la Administración; y los planes de manejo aprobados son públicos y deben estar disponibles en el sitio web de CONAF.
- La Reclamada, indicó que el Titular «ha deducido oposición fundada a la solicitud», por lo que *«esta institución se ve impedida de proporcionar [...] la información solicitada relativa al Plan de Manejo [...] sin perjuicio de lo cual se expresa que, respecto de la solicitud de acceso a la Resolución que aprobó el Plan de manejo, [esta] constituye un acto administrativo, por lo que goza de la característica de ser pública»* y *«mediante este procedimiento, se hace entrega de dicha resolución»*. Así también, consta que, en la acción de protección, se acompañó tanto el PM con los demás documentos e informes técnicos que dieron lugar a la Resolución cuya invalidación se solicitó.

- El Tribunal constata un vicio de legalidad en la negativa de acceso al PM, pues al encontrarse aprobado a la época de la solicitud de acceso a la información, tenía carácter público, sirviendo, además, de sustento y complemento directo o esencial de la resolución que lo aprobó, por lo que CONAF debió haber analizado minuciosamente la procedencia de la causal de reserva invocada por su Titular, lo que no ocurrió.
- No obstante, el Tribunal concluyó que las Reclamantes pudieron acceder al PM y a los diversos actos del procedimiento en que se fundó la resolución que lo aprobó. En consecuencia, si bien existió un vicio de legalidad en la negativa de acceso al contenido del PM aprobado mediante la resolución cuya invalidación se solicitó, aquel no tiene un carácter esencial, debido a que no ha causado perjuicio a las Reclamantes, quienes pudieron complementar sus alegaciones en el procedimiento de invalidación una vez que contaron con el PM, las cuales fueron abordadas en la Resolución Reclamada.

b) Consideraciones sobre el macrobioclima mediterráneo y del bosque esclerófilo

- Consta en el PMEOC aprobado mediante la resolución cuya invalidación fue solicitada, el área a intervenir se encuentra ubicada en la comuna de Quilpué, consistente en bosque tipo esclerófilo, incluyendo especies como quillay, espino, peumo y litre. De esta forma, el PMEOC cuya aprobación se encuentra impugnada, comprende intervención del bosque esclerófilo del macrobioclima mediterráneo que constituye un hotspot de biodiversidad y cuya conservación se encuentra comprometida por los altos niveles de presión antrópica, entre otros factores.

c) Sobre discrepancias entre las pendientes declaradas en el PM y las existentes en el área a intervenir

- Tras citar los arts. 2° N° 18, 5°, 6°, 15, 21 y 10 de la ley N° 20.283 el Tribunal colige que, en el caso de los planes de manejo para la corta y reforestación de bosques nativos para ejecutar obras civiles (PMEOC), además de las menciones y requisitos de todo plan de manejo, deben contener los objetivos de la corta, la definición del trazado de la obra, la descripción del área a intervenir, la descripción de la vegetación a eliminar, los programas de corta, la cartografía correspondiente y los programas de reforestación, todo, con los objetivos de resguardar la calidad de las aguas, evitar el deterioro de los suelos y la conservación de la diversidad biológica. Además, si la aprobación del PM se ha fundado en antecedentes falsos o inexactos que hubieren incidido sustancialmente en dicha decisión, la CONAF podrá invalidar, conforme a las reglas generales, los actos respectivos.
- Además, tanto la ley N° 20.283 como el D.S. N° 82/2010, contienen diversos requerimientos, condiciones y exigencias asociadas a las pendientes existentes en el área a intervenir por un PM. De esta forma, la definición de las pendientes existentes en el área a intervenir constituye un antecedente que incide sustantivamente en la aprobación de un PM, ya que definen el tipo de bosque nativo de que se trata. Agrega que, tratándose de bosque ubicado en pendientes

iguales o superiores a 45%, cualquiera sea su superficie, se deberán justificar, tanto los métodos de corta como las medidas que se adoptarán para proteger los suelos, la calidad y cantidad de los caudales de los cursos de agua y la conservación de la biodiversidad.

- En la especie, el PMEOC aprobado contiene inexactitudes en cuanto a la descripción y localización de las pendientes existentes en el área a intervenir, pues aquel declara una pendiente media de 15%, mientras que en el procedimiento de invalidación consta la realización de dos informes, encargados por la Reclamada, que dan cuenta de una pendiente media diversa e incluso con ubicaciones distintas en el área a intervenir.
- De acuerdo con la ley N° 20.283, constituye bosque nativo de conservación y protección todo aquel que, sin importar su superficie, se encuentre ubicado en pendientes iguales o superiores a 45%, en suelos frágiles o a menos de doscientos metros de manantiales, cuerpos o cursos de agua naturales. De esta forma, respecto de las formaciones vegetales en que predominen los árboles que se encuentren en pendientes iguales o superiores a 45%, cualquiera sea su superficie, deben justificarse los métodos de corta e indicar las medidas que se adoptarán. No obsta a lo anterior el hecho de que la superficie con pendientes superiores a 45% no cumpla en esa sección con las demás cualidades que establecen los numerales 2) y 3) del art. 21 de la ley N° 20.283, en la medida que ya forma parte del bosque nativo respecto del cual se solicita su intervención. Esto permite que el instrumento de conservación y protección previsto en la normativa forestal aplique en el área donde se da el presupuesto de pendientes iguales o superiores a 45%, cualquiera sea su superficie.
- En conclusión, la resolución que aprobó el PM se fundó en antecedentes inexactos en un aspecto que incide sustantivamente en tal decisión, lo que constituye un vicio esencial, pues fue aprobado sobre la base de una errada determinación de las pendientes del área a intervenir, sin que el Titular hubiere justificado técnicamente los métodos de corta, y sin que hubiere propuesto medidas con los objetivos de proteger los suelos, la calidad y cantidad de los caudales de los cursos de agua y la conservación de la diversidad biológica.

d) Sobre la omisión de información relevante respecto de la descripción de las especies vegetales existentes en el área a intervenir

- Entre los contenidos mínimos de los PM y, en particular de los PMEOC, se encuentra la descripción de la vegetación a eliminar, la que debe ser reforestada con especies preferentemente del mismo tipo forestal. En la descripción de las especies vegetales se debe indicar el tipo forestal respectivo, para lo cual deberá identificar las especies predominantes en los estratos superiores del bosque.
- El PMEOC, al describir la vegetación del área a intervenir, señala que esta es del tipo esclerófilo, cuyas especies dominantes son el quillay, el peumo y el litre, entre otras. Por otro lado, en el procedimiento de invalidación se identificó la existencia de otras especies, como el maitén y el molle, que por su altura podrían

ser consideradas como predominantes en los estratos superiores del bosque. Sin embargo, la presencia de estas especies es menor que las señaladas en el PMEOC, por lo que se concluye que, efectivamente, en el área a intervenir hay otras especies, que podrían considerarse parte del estrato superior del bosque. Sin embargo, esta diferencia entre el PMEOC y el informe posterior se refiere solamente a la falta de inclusión de dos especies con menor densidad en el área y que no se encuentran en alguna categoría de conservación, por lo que el vicio acusado no tiene carácter esencial.

e) Sobre la metodología para la identificación de fauna con problemas de conservación

- De la normativa aplicable y de la Pauta Explicativa de CONAF, el Tribunal concluye que la identificación de fauna, especialmente con problemas de conservación, es un antecedente que incide sustancialmente en la aprobación de los PM, pues ello permite adoptar medidas de protección específicas durante la realización de las actividades del PM, con objeto de resguardar la conservación de la diversidad biológica.
- Sobre el punto, el PMEOC indicó una especie de fauna con problemas de conservación, en categoría «vulnerable», indicando que, por consulta a lugareños, no se detectó presencia de esa especie en el área a intervenir. Sin embargo, de la mera lectura del PM, se advierte la inexistencia de fundamentación técnica que avale lo señalado, no constando si el Titular realizó una campaña en terreno o siguió alguna metodología mínima sobre la que se pueda sustentar la ausencia de especies de fauna con problemas de conservación. Tales afirmaciones – señala el Tribunal– carecen de fundamentación en el PM, agregando que la identificación de las especies de fauna con problemas de conservación es insuficiente, no fundamentada y contraria a lo observado en informes posteriores que identificaron diversidad de especies, de manera que tanto la resolución que aprobó el PM como la Resolución Reclamada se fundamentaron en antecedentes inexactos, que incidieron sustantivamente en su dictación, lo que deriva en un vicio esencial debido a la magnitud de la omisión en que ha incurrido el Titular, atendida la abundancia y diversidad de especies presentes en el área que no fueron consideradas en el PM sobre el cual se pronunció la Reclamada, aspecto basal para la propuesta de medidas de protección ambiental cuyo objetivo es la conservación de la diversidad biológica.

f) Sobre la posible afectación del patrimonio arqueológico

- De lo previsto en los arts. 6º y 21 de la ley N° 20.283, el Tribunal colige que la descripción del patrimonio arqueológico o la evaluación de un eventual riesgo a su respecto constituye una materia que excede los contenidos requeridos por la ley para la aprobación de los instrumentos referidos. Por tanto, no resulta procedente su consideración en el PM aprobado mediante la resolución cuya invalidación fue solicitada.

u) Plazo fatal del art. 20 LBGMA no constituye vicio esencial. Conservación del acto.

Piscicultura Río Calcurrupe	
Identificación	
Corte Suprema. Rol N° 154.847-2020 «Maturana con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 23 de agosto de 2021	
Indicadores	
Invalidación impropia – Invalidación facultad – Manifiesta falta de fundamento – incumplimiento de plazo – Error de derecho – Nulidad –Principio de conservación – Principio de trascendencia	
Normas relacionadas	
Código de Procedimiento Civil – Arts. 764, 765, 767 y 782. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 8 y 26. Ley N° 19.880 – Art. 53. Ley N° 19.300 – Arts. 11 y 20	
Antecedentes	
Mediante la Resolución Exenta N°53/2012, de fecha 11 de junio de 2012, la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Los Ríos (COEVA) calificó desfavorablemente el Proyecto «Piscicultura Río Calcurrupe» (Proyecto), de la empresa Agrícola Sichahue Limitada (Titular), el que pretende emplazarse en la Región de Los Ríos. En contra de dicha decisión, el titular del proyecto interpuso la reclamación administrativa establecida en el artículo 20 de la Ley N° 19.300, ante el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA), organismo que acogió dicha reclamación. En consecuencia, calificó ambientalmente favorable el Proyecto mediante la Resolución Exenta N° 725/2013, de fecha 14 de agosto de 2013. En el año 2015, el Sr. Luis Fernando Maturana Crino (Sr. Maturana) interpuso solicitud de invalidación administrativa en contra de la Resolución Exenta N° 725/2013, dictada por el SEA, solicitud que fue rechazada por dicho órgano a través de la Resolución Exenta N°125, de fecha 2 de febrero de 2018. En contra de esta última resolución, el Sr. Maturana interpuso reclamación judicial del artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, ante el Segundo Tribunal Ambiental, sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos: • El SEA, al resolver la reclamación administrativa interpuesta por el titular del proyecto, habría emitido su pronunciamiento fuera del plazo fatal de 30 días establecido en la normativa ambiental aplicable, por lo que el SEA ya no habría contado con facultades para pronunciarse sobre la reclamación administrativa, atendida la extemporaneidad aludida. • Considerando lo anterior, solicitó –en síntesis– se dejara sin efecto la Resolución Exenta N°125 –año 2018–, dictada por el SEA, declarando la invalidación de aquella	

por ser nula –de nulidad de Derecho Público–.

Por su parte, el SEA solicitó el rechazo de la impugnación judicial, sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones:

- El vencimiento del plazo de 30 días, establecido en el artículo 20 de la Ley N° 19.300, no lo inhabilitaría para pronunciarse válidamente sobre la reclamación administrativa ya aludida, sumado a que, tampoco se configurarían los presupuestos legales para ordenar la invalidación conforme a lo solicitado por el Sr. Maturana.
- El Proyecto fue calificado ambientalmente favorable en el año 2013, por lo que la solicitud de invalidación administrativa del año 2015 –interpuesta por el Sr. Maturana– se habría presentado cuando se encontraban vencidos todos los plazos legales para impugnar en sede administrativa el permiso ambiental del Proyecto. Además, considerando que el Sr. Maturana no participó en la evaluación ambiental del Proyecto, ni tampoco realizó presentaciones en tiempo y forma en el contexto de la reclamación administrativa deducida por el titular del proyecto. Agregó que, en caso de invalidarse dicho permiso, se afectaría una situación jurídica consolidada y la buena fe de un tercero involucrado, sumado a que el supuesto incumplimiento del plazo no le ocasionaría perjuicio.

El Segundo Tribunal Ambiental rechazó la impugnación judicial, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- Si bien se constató un vicio formal de la Administración, en cuanto al incumplimiento del plazo establecido en el artículo 20 de la Ley N° 20.600, esta circunstancia por sí sola no permite tener por acreditada la configuración de un perjuicio que solo pueda ser reparable con la nulidad de la resolución impugnada, sin perjuicio de una eventual responsabilidad funcionaria, en conformidad con lo establecido en el inciso 2° del artículo 10 de la Ley N° 19.800.
- Considerando la normativa ambiental aplicable, y los criterios asentados por la jurisprudencia, el SEA contaría con amplias facultades al conocer y resolver las reclamaciones administrativas, por lo que podría examinar aspecto de mérito, oportunidad y conveniencia.
- La impugnación judicial sería improcedente, ya que, en sede administrativa, el Sr. Maturana no habría ejercido la solicitud conocida como «invalidación impropia», sino que interpuso la denominada «invalidación facultad».
- El SEA habría examinado latamente los antecedentes técnicos del procedimiento de evaluación ambiental del Proyecto, concluyendo que se habrían descartado adecuadamente la generación de los efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300. Considerando lo anterior, el SEA habría ordenado calificar favorablemente el Proyecto, además, en atención a la recomendación de aprobación del Informe Consolidado de Evaluación.
- El Sr. Maturana no habría aportado antecedentes y argumentos que permitieran concluir que el Proyecto debió ser evaluado a través de un Estudio de Impacto Ambiental, en lugar de una Declaración de Impacto Ambiental; por lo que, en

definitiva, descartó la ilegalidad de la resolución impugnada, y confirmó el pronunciamiento favorable del Proyecto.

En contra de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Ambiental, el Sr. Maturana interpuso recurso de casación en el fondo.

Resumen del fallo

La Corte rechazó el recurso de casación en el fondo por manifiesta falta de fundamento, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- En primer lugar, el recurso de casación en el fondo solo procede en contra de las sentencias que se hayan pronunciado con infracción de ley y siempre que dicha infracción haya influido substancialmente en lo dispositivo del fallo, en conformidad con lo establecido en el artículo 767 del Código de Procedimiento Civil y artículo 26 de Ley N° 20.600. En este orden, «para que un error de derecho pueda influir de manera substancial en lo dispositivo del fallo, como lo exige la ley, aquél debe consistir en una equivocada aplicación, interpretación o falta de aplicación de aquellas normas destinadas a decidir la cuestión controvertida, situación que no ocurre en la especie».
- La alegación del Sr. Maturana, consistente en la falta de aplicación del artículo 20 de la Ley N° 19.300 –incumplimiento de plazo al resolver la reclamación administrativa– resulta insuficiente en relación con el estándar o parámetro referido precedentemente. Además, considerando que el Sr. Maturana no estimó como vulneradas disposiciones legales de orden sustantivo que tienen relación con aspectos de fondo de las controversias, por ejemplo, el artículo 53 de la Ley N° 19.800, y el artículo 11 de la Ley N° 19.300, específicamente, respecto de los efectos, características o circunstancias allí establecidas. En este orden de ideas, las disposiciones referidas a título meramente ejemplar, se relación con el fondo del asunto controvertido, sin embargo, estas «no han sido objeto del recurso, circunstancia que impide que este arbitrio de nulidad pueda prosperar». A mayor abundamiento, aún en el caso de considerar que se configuró el error de derecho denunciado por el Sr. Maturana, el recurso de casación tampoco podría ser acogido, ya que la disposición legal supuestamente quebrantada no guarda relación con el fondo de la materia controvertida, por lo que dicho error no influiría en lo dispositivo del fallo, implicando –de todas formas– el rechazo al recurso de casación planteado por el Sr. Maturana.
- Conforme a los principios de conservación y trascendencia que informan la nulidad de derecho público, se debe tener presente que «revistiendo la nulidad el carácter de remedio excepcional frente a la ilegalidad de un acto administrativo, ella solo será procedente si el vicio es grave y esencial, y causa perjuicios», hipótesis que no se configuró en el presente caso, al no haberse alegado vulneración de disposiciones legales de carácter sustantivo y relacionadas con el fondo del asunto controvertido. Por otra parte, el Sr. Maturana tampoco alegó la vulneración de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, a través del recurso

de casación en la forma.

- No es admisible que el recurso de casación se funde en la infracción de normas constitucionales, ya que la Carta Fundamental establece ciertos principios generales, los que son desarrollados en normas de inferior jerarquía como son las leyes, las que sí pueden ser susceptibles de ser examinadas –en cuanto a su aplicación, interpretación o falta aplicación– a través del recurso de casación, conforme a lo establecido en el artículo 767 del Código de Procedimiento Civil.
- Considerando lo expuesto, resulta innecesario emitir pronunciamiento respecto de las demás infracciones de Ley en que se sustentó el recurso de casación en el fondo interpuesto por el Sr. Maturana.

v) Ausencia de circunstancias del art. 11 letra d) de la ley N°19.300.

Proyecto Condominio Lomas de Peñalolén
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental. Rol R-234-2020 «Junta de Vecinos Comunidad Ecológica de Peñalolén en contra de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana», 22 de junio de 2021.
Indicadores
Invalidación – Plazo solicitud de invalidación – Incumplimiento administrativo de plazos – Vicio formal – Vicio no esencial – Prueba en procedimiento de invalidación – Información pública en procedimiento de invalidación – Fase de instrucción en procedimiento de invalidación – Área protegida – Santiago Andino – Territorio de alto valor ambiental – Área prohibida de caza – Área de preservación ecológica – Plan Regulador Metropolitano de Santiago – Sitio prioritario – Estrategia Regional para la Conservación de la Biodiversidad de la Región Metropolitana
Normas relacionadas
Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 8, 18 N° 7 y 30. Ley N° 19.300 – Arts. 2, 8, 10, 11 letra d) y 81 letra d). Ley General de Urbanismo y Construcciones – Art. 34. Ley N° 19.880 – Arts. 13, 23, 24, 34, 35, 39 y 53. Ley N° 19.175 – Arts. 17 D.S. N° 40/2012, del Ministerio del Medio Ambiente – Arts. 2, 8 y 148. D.S. N° 82/1974, del Ministerio de Agricultura. D.S. N° 327/1974, del Ministerio de Agricultura. Plan Regulador Metropolitano de Santiago – Art. 8.3.1.1

Antecedentes

El proyecto «Condominio Lomas de Peñalolén», consistente en la construcción de 210 viviendas, en tres subetapas. Ubicado en la comuna homónima de la Región Metropolitana de Santiago, ingresó al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) vía Declaración de Impacto Ambiental (DIA), en virtud del art. 10 letra h) de la ley N° 19.300.

Durante su tramitación, un grupo de personas naturales y organizaciones ciudadanas presentaron una solicitud de apertura de un proceso de participación ciudadana (PAC), la que fue rechazada por el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA), fundado en que el Proyecto no genera cargas ambientales para las comunidades próximas, ya que no genera beneficios sociales.

Tras el procedimiento de evaluación, el Proyecto fue calificado ambientalmente favorable, frente a lo cual la Junta de Vecinos Comunidad Ecológica de Peñalolén solicitó a la Comisión de Evaluación (COEVA) de la Región Metropolitana la invalidación de la resolución de calificación ambiental (RCA), fundado en que el Proyecto debía evaluarse mediante un Estudio de Impacto Ambiental (EIA), argumentando, en síntesis, que el Proyecto se localiza dentro del área protegida Santiago Andino, que se localiza próximo a zonas protegidas de alto valor ambiental (área prohibida de caza «Santiago Andino», área de preservación ecológica del Plan Regulador Metropolitano de Santiago y el sitio prioritario 7, denominado «Contrafuerte Cordillerano», incluido en la Estrategia Regional para la Conservación de la Biodiversidad de la Región Metropolitana 2015-2025), además de emplazarse en un territorio de alto valor ambiental.

Tras el procedimiento respectivo, la COEVA rechazó la solicitud de invalidación, frente a lo cual la Comunidad Ecológica interpuso la reclamación del art. 17 N° 8 de la ley N° 20.600 ante el Segundo Tribunal Ambiental, solicitando se declare la ilegalidad de la Resolución Reclamada, de la RCA y de los permisos ambientales derivados de esta y se declare que el Proyecto debe someterse a evaluación mediante EIA.

Resumen del fallo

El Segundo Tribunal Ambiental rechazó la reclamación sobre la base, entre otras, de las siguientes consideraciones:

a) Sobre la eventual extemporaneidad de la solicitud de invalidación

- En relación con el plazo para solicitar la invalidación que luego habilita para recurrir al Tribunal, no existe disposición legal ni reglamentaria que establezca un plazo distinto al de dos años contenido en el art. 53 de la ley N° 19.880.
- La solicitud de invalidación de la RCA de 7 de septiembre de 2018 se interpuso el 26 de noviembre del mismo año, por lo que se encontraba dentro del plazo de dos años del art. 53 referido, lo cual le habilitó para interponer la acción del art. 17 N° 8 de la ley N° 20.600.

- A juicio del Tribunal, no existe sustento normativo para considerar que el plazo para presentar la solicitud de invalidación sea de 30 días, pues el art. 53 referido permite invalidar actos dentro de los dos años desde la publicación o notificación del acto.

b) Sobre la tardanza en dictar la primera resolución en el procedimiento de invalidación

- Del art. 24 de la ley N° 19.880 se desprende que la resolución que admitió a trámite la solicitud de invalidación debió haberse dictado dentro de 72 horas posteriores a su recepción, por lo que se constata un vicio de carácter formal en el procedimiento administrativo de invalidación.
- Tras citar el art. 23 de la ley N° 19.880, doctrina nacional sobre incumplimiento de los plazos y jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, concluyó que, en un procedimiento administrativo de invalidación, el incumplimiento de un plazo para que la Administración ejecute una actuación formal no implica necesariamente un vicio que pudiera afectar la validez del procedimiento o el acto administrativo, pues los plazos para que la Administración ejecute actividades obligan primariamente a las autoridades y personal al servicio de esta.
- Luego, tras citar el art. 13 inciso segundo de la ley N° 19.880 y jurisprudencia propia y de la Excma. Corte Suprema, señaló que atendido que la Reclamante no acreditó un eventual perjuicio derivado de la demora en la dictación de la resolución que admitió a trámite su solicitud de invalidación, este Tribunal no puede ponderar la existencia de un perjuicio que solo pueda ser reparable con la nulidad del acto. En consecuencia, ha operado la convalidación del acto pues al haberse tratado de un vicio formal no esencial, junto con la verificación que se dictó la resolución de término del procedimiento administrativo de invalidación, y a que se resolvió el procedimiento de impugnación del acto terminal que se pronunció sobre la solicitud de invalidación, se puede colegir que el vicio acusado se encuentra saneado. Concluyendo que, aun cuando se constata un vicio formal, como resultado del incumplimiento del plazo en la dictación de la resolución que admitió a trámite la solicitud de invalidación, este no es grave o esencial.

c) Sobre la negativa del SEA a abrir un período probatorio y de información pública

- Tras citar los arts. 34, 35 y 39 de la ley N° 19.880, señaló respecto de la petición para abrir un período de prueba en el procedimiento de invalidación, que el SEA justificó adecuadamente su rechazo, pues la actora no identificó hechos específicos que requiriesen ser probados, ni presentó medios de prueba en particular, sino que se limitó a requerirla en abstracto. En materia de prueba en un procedimiento administrativo, el inciso segundo del art. 35 previene que el instructor del procedimiento ordenará la apertura de un período de prueba, solo si i) no le constan los hechos alegados por los interesados o ii) la naturaleza del procedimiento lo exija. En este caso, es improcedente sostener que al instructor no le constan los antecedentes para descartar los efectos, características o circunstancias que contempla el artículo 11 de la Ley N° 19.300, pues el

procedimiento de evaluación ambiental propio de una DIA tiene en este uno de sus objetivos centrales. Por consiguiente, los antecedentes eran los mismos que constaban en el expediente de evaluación ambiental. En consecuencia, también es impertinente sostener que la naturaleza del procedimiento de invalidación exija necesariamente la apertura de un término probatorio, pues el análisis en dicha sede se limita a la legalidad del acto impugnado.

- Tratándose de la invalidación de una RCA, es menester que la solicitud de apertura de término probatorio precise fundadamente los hechos que se encontrarían controvertidos y/o aporte pruebas al procedimiento que sean ajenas o diversas a aquellas que la Administración tuvo en consideración durante el procedimiento de evaluación ambiental.
- En cuanto a la solicitud de apertura de un período de información pública, el Tribunal estimó que el rechazo del SEA se encuentra debidamente fundado, pues la actora no acreditó la suficiencia de la medida. Agregó que, conforme al art. 39 referido, es una facultad discrecional del órgano instructor decretar dicho período cuando la naturaleza de la resolución del procedimiento lo requiera. En el caso, dado que un procedimiento de invalidación envuelve un juicio de legalidad por parte de la autoridad, no se requiere *prima facie* la apertura de un período de información pública.

d) Sobre la carencia de la fase de instrucción

- Tras citar los arts. 34 y 53 de la ley N° 19.880, el Tribunal señaló que el SEA otorgó audiencia al interesado y la Reclamante no solicitó formalmente actuaciones precisas que requirieran la intervención de un órgano de la Administración en particular como tampoco identificó hechos nuevos no considerados durante el proceso de evaluación ambiental, que hubieran justificado o sugerido a la Administración solicitar informes a OAECAS, concluyendo que el SEA sustanció el procedimiento conforme a derecho, pues, tratándose de un procedimiento de invalidación de una RCA, la Administración contaba con todos los antecedentes del procedimiento de evaluación.

e) Sobre la eventual procedencia de un EIA para la evaluación ambiental del proyecto

- **Acerca de que el proyecto se localizaría en áreas protegidas**
 - Para evaluar un proyecto o actividad mediante un EIA, como consecuencia de la aplicación del art. 11 letra d) de la ley N° 19.300, por encontrarse en o próximo a un área protegida, es necesario que: i) exista un área protegida declarada como tal, en los términos del RSEIA; ii) que el área protegida se emplace dentro del área de influencia del proyecto (AIP); y iii) que el proyecto pueda afectar significativamente un área protegida. En este contexto, agregó que se ha de considerar especialmente la ubicación y el AIP. Al respecto, señaló que el proyecto está en la zona R 7 Residencial Exclusiva del Plan Regulador Comunal de Peñalolén, correspondiendo a uso habitacional exclusivo; y precisó el AIP para flora y fauna en cuanto a su extensión y límites.

- Tras lo anterior, el Tribunal se refirió a la denominada «área de protección Santiago Andino» señalando que esta corresponde a una superficie cuyo objetivo se vincula con ecosistemas de alta montaña representados en la Cordillera de los Andes, que es distinta del área que contemplan los decretos supremos N° 82/74 y N° 327/74, del Ministerio de Agricultura, que establecen una prohibición de corta de árboles y arbustos. Agregó que esos decretos no han creado un área protegida para efectos del art. 11 letra d) de la ley N° 19.300, pues no se ajustan a la definición de área protegida del inciso sexto del art. 8 del RSEIA. Agregó que el SEA, en virtud de su potestad contemplada en el art. 81 letra d) de la ley N° 19.300, ha instruido sobre el modo de considerar las áreas colocadas bajo protección oficial y áreas protegidas para efectos del SEIA (Instructivo sobre Áreas Protegidas del SEA), determinando que, para efectos del art. 11 letra d) referido, las áreas protegidas son un subconjunto dentro de las áreas colocadas bajo protección oficial e identificando fundada y taxativamente las categorías jurídicas afectas a la denominación de área protegida (Parque Nacional o Parque Nacional de Turismo, Reserva Nacional, Monumento Natural, Reserva de Región Virgen, Santuario de la Naturaleza, Parque Marino, Reserva Marina, Reserva de Bosque o Reserva Forestal, Acuífero que alimenta vegas y bofedales en las regiones de Arica y Parinacota, Tarapacá y Antofagasta, Bien Nacional Protegido o Inmueble Fiscal Destinado para Fines de Protección Ambiental, y Área Marina Costera Protegida o Área Marina Costera Protegida de múltiples usos, cuando la declaración respectiva obedezca a un objetivo de protección ambiental), de lo que se desprende que las áreas de prohibición de corta de árboles y arbustos en la zona de la precordillera y cordillera andina que establecen los decretos indicados, no constituyen propiamente áreas protegidas para efectos del SEIA y lo mismo se aplica para el «área de protección Santiago Andino».
- **Acerca de que el proyecto se emplazaría próximo a otras áreas protegidas**
 - En relación con el área prohibida de caza, en el área denominada «Santiago Andino», conforme al D.S. N° 693/2002, del Ministerio de Agricultura, el Tribunal señaló que esta no se ajusta a la definición de área protegida del art. 8 del RSEA, al no contemplarse dentro del Instructivo sobre Áreas Protegidas del SEA como una categoría de este tipo. Agregó que el límite de prohibición de caza se extiende aguas arriba a partir de la isolínea de los 900 m.s.n.m.; y que el área de influencia de flora y fauna del proyecto se emplaza en dirección opuesta al área de prohibición de corta. Por lo tanto, descartó que el AIP se localice dentro o contenga una parte dentro del área de prohibición de caza.
 - En cuanto a las áreas de preservación ecológica, indicó que, conforme al art. 34 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, estas son definidas en un instrumento de planificación territorial, el Plan Regulador Metropolitano de Santiago (PRMS), que contiene su marco regulatorio específico en su

art. 8.3.1.1, del que se desprende que las áreas de preservación ecológica corresponden a una categoría propia de un instrumento de planificación territorial específico, que en la especie es el PRMS, lo cual no significa que tales áreas correspondan a alguna categoría de área protegida. La disposición citada ordena que determinadas áreas protegidas se reconozcan en el instrumento de planificación pertinente como áreas de preservación ecológica. Por lo tanto, el PRMS no establece ni crea áreas protegidas, sino que las reconoce a fin de afectarlas a un tratamiento específico para efectos de la planificación del territorio metropolitano. Sobre esto, la Corte Suprema ha señalado que las áreas de preservación ecológica corresponden a «áreas sujetas a un régimen jurídico de protección especial» (Corte Suprema. Rol N° 3022-2015, de 5 de enero de 2016, c. 12), lo cual no significa –agregó el Tribunal Ambiental– el establecimiento de un área protegida en el sentido estricto del concepto. Igualmente, por esta razón, se entiende que las áreas de preservación ecológica no se encuentran dentro del catálogo de categorías de áreas protegidas del Instructivo sobre Áreas Protegidas del SEA. Por consiguiente, se debe descartar que el área de preservación ecológica corresponda a un área protegida para efectos del artículo 11 literal d) de la Ley N° 19.300.

- En relación con la alegación referida al sitio prioritario N° 7, denominado «Contrafuerte Cordillerano», incluido en la Estrategia Regional para la Conservación de la Biodiversidad en la Región Metropolitana de Santiago, señaló que dicha Estrategia Regional corresponde a una manifestación de una atribución propia de diseño de política urbana para el sector ambiental, constituyendo un caso de aplicación de la política ambiental nacional a nivel regional. Agregó que el SEA ha instruido, en el Instructivo sobre Sitios Prioritarios, que estos sitios prioritarios para la *conservación* «*constituyen áreas terrestres, marinas, o costero-marinas de alto valor ambiental para conservación y uso sustentable de la biodiversidad, identificada por su aporte a la representatividad ecosistémica, por su singularidad ecológica o por constituir un hábitat de especies amenazadas, entre otros aspectos, para su gestión, protección y/o restauración. Dichos sitios pueden, en la medida de lo posible, llegar a constituirse en áreas protegidas*». El mismo documento dispone –señala el Tribunal– que, para efectos de evaluar un proyecto mediante un EIA por localizarse en o próximo a un sitio prioritario para la conservación, se debe emplear el listado de sitios prioritarios que fueron definidos en la Estrategia Nacional de Biodiversidad. Finalmente, señaló que para la Región Metropolitana no se identifica ni contiene en la Estrategia Nacional de Biodiversidad al Sitio prioritario N° 7, por lo que –concluyó– se descarta que dicha zona se encuentre afecta a que un proyecto requiera una evaluación mediante EIA por localizarse en o próximo a un sitio prioritario para la conservación. También descartó que el referido sitio se ubique dentro del AIP.

- En relación con la proximidad del Proyecto al Parque Quebrada de Macul y su aptitud para gatillar la evaluación mediante EIA, por encontrarse próximo a un área protegida, el Tribunal señaló que dicho parque no se encuentra reconocido en el Instructivo sobre Áreas Protegidas del SEA, de manera que no corresponde propiamente a un área protegida para efectos del art. 11 letra d) referido. Además, indicó que el referido parque no se encuentra dentro del AIP, lo que no obsta a que el referido parque tenga un valor ambiental toda vez que posee baja intervención antrópica, provee servicios ecosistémicos locales relevantes para la población y posee formaciones naturales que presentan características de unicidad, escasez o representatividad como es el bosque esclerófilo, pero, en el caso, se ha acreditado que el AIP no llega a afectar el Parque, por lo que –concluye– no procedía que el Proyecto se evaluara mediante un EIA, en virtud del art. 11 letra d) en relación con el art. 8 referidos, por encontrarse próximo a un área protegida o sitios prioritarios para la conservación, en tanto las áreas y el sitio invocados por el Reclamante no son considerados como tales para efectos de aplicar las referidas normas en el marco de SEIA, ni tampoco se ubican dentro del AIP.
- **Acerca de que el proyecto se ubicaría en un territorio con valor ambiental**
 - Para que un proyecto o actividad requiera evaluarse mediante un EIA de conformidad al art. 11 letra d), atendiendo al valor ambiental del territorio donde se pretenda emplazar, es menester que este: i) posea nula o baja intervención antrópica; ii) provea servicios ecosistémicos locales relevantes para la población, o cuyos ecosistemas o formaciones naturales presentan características de unicidad, escasez o representatividad; y iii) que el proyecto o actividad pueda afectar el territorio con valor ambiental, en los términos del art. 8 del RSEIA.
 - El predio del Proyecto está dentro de la zona R7 Residencial Exclusiva y cuenta con permiso de la Dirección de Obras municipal. Asimismo, el entorno adyacente al Proyecto presenta intervención antrópica, constatándose que en sus deslindes existen viviendas, un parque y recintos universitarios, por lo que el Tribunal descartó que el territorio donde se emplaza el Proyecto presente nula o baja intervención antrópica. Agregó que, respecto a si el territorio provee servicios ecosistémicos o sus ecosistemas o formaciones naturales presentan características de unicidad, escasez o representatividad, se constató que no se presentan especies de árboles nativos con problemas de conservación y consta en la RCA que durante la evaluación se acreditó que el emplazamiento del Proyecto no es un área sensitiva ambiental; y no se encuentra vigente acto administrativo alguno que haya afectado el territorio donde se emplaza el Proyecto, incluyendo su AIP, como área colocada bajo protección oficial, u otorgado algún valor ambiental, concluyendo que el área de emplazamiento del Proyecto no cuenta con un valor ambiental de acuerdo a los criterios establecidos en el RSEIA.

- w) La sentencia dictada respecto a un acto administrativo de rechazo de invalidación es impugnabile por medio de recurso de apelación y no de casación.

Prospección Minera Proyecto Katterfeld
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 4.222-2021 «Corporación Privada para el Desarrollo de Aysén con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 09 de agosto de 2021
Indicadores
Recurso de apelación – Invalidación propiamente tal – Invalidación impropia – Sentencia definitiva – Naturaleza jurídica de la resolución impugnada
Normas relacionadas
Código Civil – Art. 3. Código de Procedimiento Civil – Arts. 764, 765, 767 y 805. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 8, 18 N° 7 y 26 inc. 1° y 3°. Ley N° 19.800 – Art. 53
Antecedentes
La Corporación Privada para el Desarrollo de Aysén (Reclamante) impugnó la decisión de la Comisión de Evaluación Ambiental Región de Aysén (COEVA), la que rechazó la solicitud de invalidación administrativa interpuesta por aquella en contra de 2 resoluciones de dicho órgano: i) aquella que declaró inadmisibile y rechazó las solicitudes de efectuar un proceso de participación ciudadana (PAC) durante el procedimiento de evaluación ambiental del proyecto «Prospección Minera Katterfeld» (Proyecto); b) aquella que calificó ambientalmente favorable dicho Proyecto, el que pretende ejecutarse en la Región de Aysén. La Reclamante afirmó que la resolución de la COEVA habría sido dictada ilegalmente, sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones: • Tendría legitimación activa para impugnar judicialmente la decisión de la COEVA; ya que habría solicitado la invalidación en sede administrativa respecto de un acto administrativo de carácter terminal. • La COEVA habría rechazado de manera ilegal la solicitud de efectuar un PAC, ya que habría estimado que dicho proceso es procedente cuando se reúnen copulativamente dos requisitos: a) externalidades ambientales negativas respecto a comunidades próximas o aledañas al Proyecto; b) generación de beneficios sociales o satisfacción de necesidades básicas para la población. • Para efectuar un PAC solo basta el cumplimiento del primer requisito mencionado anteriormente, el que sí se configuraría. Lo anterior, atendido la cercanía del Proyecto con el lugar donde habita una comunidad o grupo humano, y donde también dicho grupo realiza actividades relacionadas con el turismo y la pesca deportiva. A mayor abundamiento, en las cercanías del Proyecto se ubicaría un sitio arqueológico de importante significancia cultural.

- El PAC sería la regla general en la evaluación ambiental de los proyectos, y no la excepción como lo afirmaría la COEVA; por lo tanto, dicho órgano administrativo tendría la carga de acreditar que el Proyecto no genera cargas ambientales para las comunidades y grupos humanos, cuestión que no habría ocurrido en este caso. Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto la decisión de la COEVA y, en consecuencia, se acogiera la solicitud de invalidación administrativa interpuesta contra las 2 resoluciones ya aludidas.

Por su parte, la COEVA ratificó la legalidad de la Resolución Reclamada y solicitó el rechazo de la impugnación judicial, en atención a los siguientes argumentos:

- La realización de un PAC sería excepcional en materia ambiental, y solo procedería cuando se cumplen conjuntamente los 2 requisitos ya aludidos, hipótesis que no se configuraría respecto de ambas causales.
- El Proyecto no generaría beneficios sociales, ya que solo tendría por objeto evaluar técnicamente la posible existencia de recursos mineros disponibles; por otra parte, el Proyecto tampoco generaría cargas ambientales negativas, ya que el grupo o comunidad humana –indicado por la Reclamante– se ubicaría fuera del área de influencia de aquel, sumado a que las actividades económicas realizadas por dicho grupo no se verían afectadas por la ejecución del Proyecto.
- La Reclamante no habría justificado la supuesta ilegalidad de la decisión de la COEVA, por lo que se mantendría firme la presunción de legalidad respecto a dicho acto administrativo.

El Tercer Tribunal Ambiental rechazó la impugnación judicial, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- La Reclamante –en sede administrativa– presentó la solicitud de invalidación propiamente tal o «invalidación-facultad» del art.53 Ley N°19.880, en contra de 2 resoluciones dictadas por la COEVA –ya referidas–.
- Se concluye lo anterior, considerando que la solicitud de invalidación administrativa se presentó dentro del plazo legal de 2 años; pero fuera del plazo de 30 días correspondiente a la denominada «invalidación impropia», la que tiene un origen o creación jurisprudencial (Corte Suprema).
- Respecto a la invalidación administrativa efectivamente ejercida–«invalidación-facultad»–, permitirá que la Reclamante ejerza válidamente la impugnación judicial ante el Tribunal Ambiental solo en el caso de que la COEVA hubiera decidido invalidar el acto administrativo impugnado, cuestión que no ocurrió en este caso, ya que la COEVA decidió rechazar la solicitud de invalidación administrativa y, en consecuencia, se mantuvo firme el acto administrativo reclamado.
- La Reclamante sí podría haber ejercido válidamente la impugnación judicial en el caso de que hubiera presentado –en sede administrativa– la solicitud de invalidación «impropia» dentro del plazo de 30 días hábiles desde que tomó conocimiento de dicho acto, cuestión que no ocurrió. Si se hubiera ejercido este tipo de invalidación, la Reclamante podría haber impugnado judicialmente la decisión de la COEVA, ya

sea que dicho órgano hubiera acogido o bien rechazado la solicitud de invalidación.

- En relación con lo anterior, la normativa ambiental no establece expresamente la forma en que se debe informar a la comunidad (terceros absolutos) respecto a la dictación del permiso ambiental de un Proyecto, aspecto que resulta fundamental para efectos de contabilizar el plazo que tienen dichos terceros para interponer la solicitud de invalidación administrativa.
- Resulta razonable concluir que la Reclamante (tercero absoluto) tomó o debió tomar conocimiento de la decisión del COEVA cuando esta se incorporó en el expediente –físico y electrónico– de evaluación ambiental del Proyecto («E-SEIA»). Este criterio otorga un parámetro objetivo para efectos del cómputo de plazo en sede administrativa, en particular, respecto a la solicitud de invalidación.
- El permiso ambiental del Proyecto fue incorporado en el E-SEIA, con fecha 30 de noviembre de 2018 y, considerando que la solicitud de invalidación fue presentada con fecha 26 de junio de 2019, resulta claro que no se ejerció la denominada «invalidación impropia», al haber sido presentado fuera del plazo de 30 días hábiles administrativos; por lo tanto, al ejercer la invalidación propiamente tal o «invalidación-facultad», la Reclamante podría haber impugnado judicialmente la decisión de la COEVA solo si dicho órgano hubiera decidido invalidar el permiso ambiental, cuestión que no ocurrió.

En contra la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Ambiental, la Reclamante interpuso recurso de casación en el fondo.

Resumen del fallo

La Corte declaró inadmisibles los recursos de casación en el fondo, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- En primer lugar, respecto al régimen recursivo de las resoluciones dictadas por los Tribunales Ambientales –art. 26, Ley N° 20.600–, hizo referencia respecto a la procedencia de los recursos de apelación y de casación, distinguiendo las causales de uno y otro, legitimados activos y plazo para su interposición.
- En lo que aquí interesa, el recurso de casación en el fondo solo procede en contra de las sentencias definitivas inapelables, siempre que se hayan emitido con infracción de Ley que haya influido substancialmente en lo dispositivo de lo resuelto –art. 767 del Código de Procedimiento Civil–.
- Desde otra arista, la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Ambiental, al estimar improcedente la solicitud de invalidación administrativa –propiamente tal–, en atención a la naturaleza de la resolución impugnada, no emitió un pronunciamiento de fondo respecto a las alegaciones y pretensiones de la Reclamante; por lo que dicha sentencia, si bien «pone término al juicio, no reviste la naturaleza de sentencia definitiva, por cuanto no resuelve la cuestión o asunto que ha sido el

objeto del juicio, razón por la cual el arbitrio de nulidad sustancial no resulta procedente».

- En relación con lo anterior, la sentencia dictada por el Tribunal Ambiental –en el caso en comento– no reúne los presupuestos establecidos en el artículo 26 –inc. 3°– de la Ley N° 20.600, al no tratarse de una sentencia definitiva de carácter inapelable, por lo que no resulta admisible la interposición del recurso de casación en el fondo.
- En realidad, la sentencia dictada por el órgano jurisdiccional corresponde a aquellas mencionadas en el inciso 1° del artículo 26 –Ley N° 20.600, es decir, «las que pongan término al proceso hagan imposible su continuación», por lo que –en su contra–, solo procede el recurso de apelación y no el de casación en el fondo.

En definitiva, al no reunir la sentencia de la judicatura ambiental, la naturaleza jurídica establecida en los artículos 767 del Código de Procedimiento Civil y 26 de la Ley N° 20.600 resulta inadmisibles e improcedentes el análisis del recurso de casación en el fondo.

Prospección Minera Santa Teresa

Identificación

Corte Suprema. Rol N° 4.223-2021, «Corporación Privada para el Desarrollo de Aysén con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental», 09 de agosto de 2021

Indicadores

Recurso de apelación – Invalidación propiamente tal – Invalidación impropia – Sentencia definitiva – Naturaleza jurídica de la resolución impugnada

Normas relacionadas

Código Civil – Art. 3. Código de Procedimiento Civil – Arts. 764, 765, 767 y 805. Ley N° 20.600 – Arts. 17 N° 8, 18 N° 7 y 26 inc. 1° y 3°. Ley N° 19.880 – Art. 53

Antecedentes

La Corporación Privada para el Desarrollo de Aysén (Reclamante) impugnó la decisión de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Aysén (COEVA), que rechazó la solicitud de invalidación administrativa interpuesta en contra de 2 resoluciones: i) aquella que declaró inadmisibles y rechazó las solicitudes para que se realizara un proceso de participación ciudadana (PAC) durante la evaluación ambiental del proyecto «Prospección Minera Santa Teresa» (Proyecto); b) aquella que calificó ambientalmente favorable dicho Proyecto, que pretende ejecutarse en la Región de Aysén.

La Reclamante argumentó la ilegalidad de dicha decisión –COEVA–, sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones:

- Tendría legitimación activa para impugnar judicialmente la decisión de la COEVA, ya que habría solicitado la invalidación en sede administrativa respecto de un acto administrativo de carácter terminal.
- La COEVA habría rechazado de manera ilegal la solicitud de efectuar PAC, ya que habría estimado que dicho proceso es procedente cuando se reúnen copulativamente dos requisitos: a) externalidades ambientales negativas respecto a comunidades próximas o aledañas al Proyecto; b) generación de beneficios sociales o satisfacción de necesidades básicas para la población.
- El PAC sería la regla general en la evaluación ambiental de los proyectos, y no la excepción como lo afirmaría la COEVA; por lo tanto, dicho órgano administrativo tendría la carga de acreditar que el Proyecto no genera cargas ambientales para las comunidades y grupos humanos, cuestión que no habría ocurrido en este caso. Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto la decisión de la COEVA y, en consecuencia, se acogiese la solicitud de invalidación administrativa interpuesta contra las 2 resoluciones ya aludidas.

Por su parte, La COEVA solicitó rechazó de la impugnación judicial en todas sus partes, sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- La realización del PAC sería excepcional en materia ambiental, y solo procedería cuando se cumplen conjuntamente los 2 requisitos ya aludidos, hipótesis que no se configuraría respecto de ambas causales.
- El Proyecto no generaría beneficios sociales, ya que solo tendría por objeto evaluar técnicamente la posible existencia de recursos mineros disponibles; por otra parte, el Proyecto tampoco generaría cargas ambientales negativas, ya que el grupo o comunidad humana –indicado por la Reclamante– se ubicaría fuera del área de influencia de aquel, sumado a que las actividades económicas realizadas por dicho grupo no se verían afectadas por la ejecución del Proyecto.
- La Reclamante no habría justificado la supuesta ilegalidad de la decisión de la COEVA, por lo que se mantendría firme la presunción de legalidad respecto a dicho acto administrativo.

El Tercer Tribunal Ambiental rechazó la impugnación judicial, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- La normativa ambiental no establece expresamente la forma en que se debe informar a la comunidad (terceros absolutos) respecto a la dictación del permiso ambiental de un Proyecto, aspecto que resulta fundamental para efectos de contabilizar el plazo que estos terceros tienen para interponer la solicitud de invalidación administrativa.
- El plazo para impugnar la RCA del Proyecto debe comenzar a contabilizarse desde la publicación de dicto acto en el expediente electrónico del Proyecto, alojado en la página web del Sistema de Evaluación Ambiental (e-SEIA). Dicha publicación da cumplimiento al deber del SEA de informar a la comunidad el resultado de la evaluación ambiental.

- El inicio del cómputo del plazo para impugnar el permiso ambiental del Proyecto debe comenzar a contabilizarse desde el 14 de noviembre de 2018 y, considerando que la solicitud de invalidación fue presentada con fecha 26 de junio de 2019, resulta claro que no se ejerció la denominada «invalidación impropia», al haber sido presentado fuera de 30 días hábiles administrativos; por lo tanto, al ejercer la invalidación propiamente tal o «invalidación-facultad», la Reclamante podría haber impugnado judicialmente la decisión de la COEVA, solo si dicho órgano hubiera decidido invalidar el permiso ambiental, cuestión que no ocurrió.
- La Reclamante en sede administrativa presentó la solicitud de invalidación propiamente tal o «invalidación-facultad» del art.53 Ley N°19.880, en contra de 2 resoluciones dictadas por la COEVA –ya referidas–.
- Se concluye lo anterior, considerando que la solicitud de invalidación administrativa se presentó dentro del plazo legal de 2 años; pero fuera del plazo de 30 días correspondiente a la denominada «invalidación impropia», la que tiene un origen o creación jurisprudencial (Corte Suprema).
- Respecto a la invalidación administrativa efectivamente ejercida–«invalidación-facultad»–, permitirá que la Reclamante ejerza válidamente la impugnación judicial ante el Tribunal Ambiental, solo en el caso de que la COEVA hubiera decidido invalidar el acto administrativo impugnado, cuestión que no ocurrió en este caso; ya que la COEVA decidió rechazar la solicitud de invalidación administrativa y, en consecuencia, mantuvo firme el acto administrativo reclamado.
- La Reclamante sí podría haber ejercido válidamente la impugnación judicial, en el caso de que hubiera presentado en sede administrativa– la solicitud de invalidación «impropia» dentro del plazo de 30 días hábiles desde que se inició el plazo para recurrir contra la RCA del Proyecto, independiente que dicho órgano hubiese acogido o rechazado la solicitud de invalidación.

En contra la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Ambiental, la Reclamante interpuso recurso de casación en el fondo.

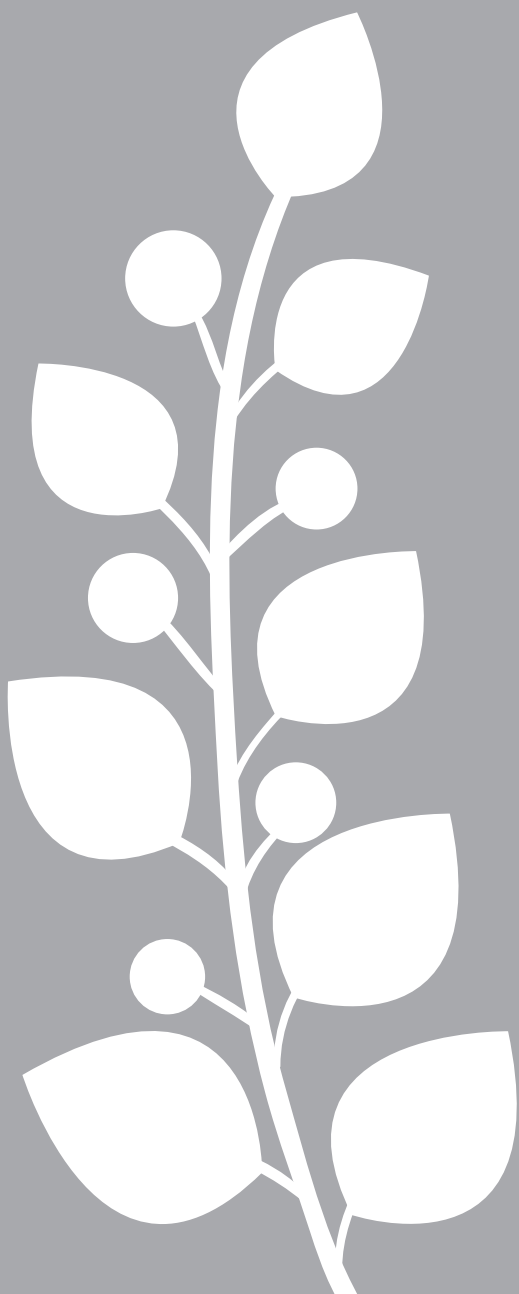
Resumen del fallo

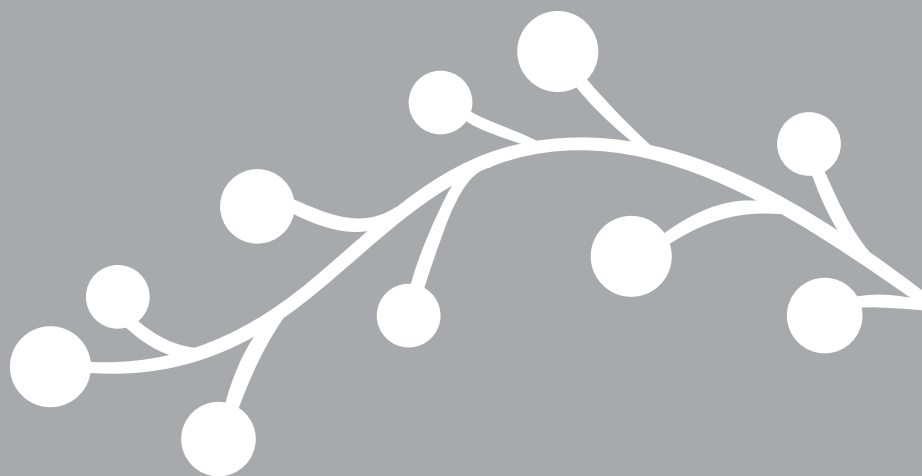
La Corte declaró inadmisibile el recurso de casación en el fondo, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- En primer lugar, respecto al régimen recursivo de las resoluciones dictadas por los Tribunales Ambiental –art. 26, Ley N° 20.600–, hizo referencia respecto a la procedencia de los recursos de apelación y de casación, distinguiendo las causales de uno y otro, legitimados activos y plazo para su interposición.
- En lo que aquí interesa, el recurso de casación en el fondo solo procede en contra de las sentencias definitivas inapelables, siempre que se hayan emitido con infracción de Ley que haya influido substancialmente en lo dispositivo de lo resuelto –art. 767 del Código de Procedimiento Civil–.

- Desde otra arista, la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Ambiental, al estimar improcedente la solicitud de invalidación administrativa –propiaamente tal–, en atención a la naturaleza de la resolución impugnada, no emitió un pronunciamiento de fondo respecto a las alegaciones y pretensiones de la Reclamante; por lo que dicha sentencia, si bien «pone término al juicio, no reviste la naturaleza de sentencia definitiva, por cuanto no resuelve la cuestión o asunto que ha sido el objeto del juicio, razón por la cual el arbitrio de nulidad sustancial no resulta procedente».
- En relación con lo anterior, la sentencia dictada por el Tribunal Ambiental –en el caso en comento– no reúne los presupuestos establecidos en el artículo 26 –inc. 3°– de la Ley N° 20.600, al no tratarse de una sentencia definitiva de carácter inapelable, por lo que no resulta admisible la interposición del recurso de casación en el fondo.
- En realidad, la sentencia dictada por el órgano jurisdiccional corresponde a aquellas mencionadas en el inciso 1° del artículo 26 –Ley N°20.600, es decir, «las que pongan término al proceso hagan imposible su continuación», por lo que –en su contra–, solo procede el recurso de apelación y no el de casación en el fondo.

En definitiva, al no reunir la sentencia de la judicatura ambiental, la naturaleza jurídica establecida en los artículos 767 del Código de Procedimiento Civil y 26 de la Ley N° 20.600 resulta inadmisibile e improcedente el análisis del recurso de casación en el fondo.





II. SENTENCIAS SOBRE RECURSO DE PROTECCIÓN AMBIENTAL CORTE SUPREMA

a) Cuestiones de ilegalidad deben impugnarse ante los Tribunales Ambientales.

Proyecto Blanco
Identificación
Corte Suprema. Rol N°127.202-2020, «Rivera con Servicio de Evaluación Ambiental», 29 de junio de 2021.
Indicadores
Consulta indígena – Comunidad Indígena Colla de Copiapó – Impugnación Resolución de Calificación Ambiental – Presunción de legalidad – Jurisdicción ambiental
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 2 y N° 8. Convenio N° 169 OIT. Ley N° 19.300 – Art. 11 letra d). Ley N° 20.600 – Art. 17 N° 8
Antecedentes
El Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) calificó ambientalmente favorable el «Proyecto Blanco», que ingresó al Sistema de Evaluación Ambiental por la causal del artículo 11 letra d) de la Ley N°19.300, por afectación de áreas con asentamientos de poblaciones protegidas (indígenas). Durante el procedimiento, en el proceso de consulta indígena (PCI), se consideró a la Comunidad Colla Comuna Diego de Almagro por considerar que sobre ella el proyecto genera un impacto significativo sobre los sistemas de vida y costumbres humanas, y no sobre la comunidad de los recurrentes –Comunidad Indígena Colla de Copiapó–, quienes, de acuerdo con la autoridad administrativa, no se verían afectados. Frente a lo anterior, la comunidad omitida recurrió de protección, solicitando dejar sin efecto la RCA o retrotraer el procedimiento para incluir un PCI en que participe su comunidad. La Corte de Apelaciones rechazó el recurso, concluyendo que, si bien la recurrente no fue consultada de conformidad al Convenio 169 de la OIT, ello no procedía y tampoco perturbó ni amenazó el derecho de los actores a participar en el procedimiento ambiental. Estableció que otras comunidades indígenas sí realizaron observaciones en el proceso de participación ciudadana; que, durante esa etapa, no se recibió ninguna observación de los recurrentes ni existió petición para que se realizara la consulta; y que sí se realizó un proceso de consulta indígena, pero solo respecto de aquellas comunidades que sí eran susceptibles de ser afectadas, determinándose en este caso que no se verificaba una afectación directa. Lo anterior fue objeto de apelación ante la Excma. Corte Suprema.

Resumen del fallo

La Corte Suprema rechazó la apelación, confirmando el fallo que rechazó el recurso, sobre la base, entre otras, de las siguientes consideraciones:

- No consta la interposición de recursos administrativos que establece la ley en contra de la referida RCA ni que se haya acudido a la jurisdicción ambiental en los términos del artículo 17 de la Ley N° 20.600.
- Los recurrentes no desconocen la existencia de un proceso de participación ambiental ciudadana, justificando que no participaron en él debido a que solo tomaron conocimiento de él cuando ya había terminado. En cuanto al proceso de consulta indígena, indican que no reclamaron porque no sabían que tenían derecho a consulta indígena, pues ya había finalizado el proceso de participación ambiental ciudadana.
- Tras el proceso de Participación Ambiental Ciudadana se dio inicio al proceso de consulta indígena, en la que participó otra comunidad indígena.
- Los recurrentes, como se dijo, justifican que no participaron en el proceso porque desconocían que tenían derecho a hacerlo. De esta forma, aparece claramente que estaban en conocimiento del proceso de consulta indígena en el que no fueron considerados y no reclamaron en contra de la resolución que dio inicio a dicho proceso ni en contra de la resolución que le puso término, reaccionando recién a través del presente recurso de protección, y no en contra de las precitadas resoluciones, sino que en contra de la Resolución que califica ambientalmente favorable el «Proyecto Blanco», el cual se encuentra dotado de presunción de validez, eficacia e imperio, conforme al artículo 3 de la Ley N° 19.880.
- Lo pretendido a través de esta acción cautelar es que se analice la validez de un acto administrativo ambiental terminal y ejecutoriado, que como tal goza de presunción de legalidad, arguyendo que debió haberse llamado a consulta indígena a la comunidad indígena a la que pertenecen los recurrentes por estimar que existe afectación de áreas con asentamiento de poblaciones protegidas.
- Determinar si se configuran los presupuestos de la afectación que reclaman los recurrentes requiere de una declaración que, atendida su naturaleza, es una materia que la autoridad administrativa con competencia técnica resolvió y que excede el ámbito de esta acción.
- Decidir si se producen los efectos previstos en el artículo 11 letra d) de la Ley de Bases del Medio Ambiente, luego de que las autoridades ambientales ponderaron y resolvieron en la materia, exige apreciar proyectos o actividades sobre la base de evaluaciones técnicas, labor que, en principio, resulta ajena a este procedimiento cautelar.
- Si bien la jurisprudencia de la Corte Suprema ha validado un intenso control sustantivo de las RCA, no restringiéndose únicamente a aquellos casos en que estas habrían incurrido en una manifiesta ilegalidad –oportunidad en que evidentemente es procedente la acción de protección–, no es posible obviar que ello pudo justificarse hasta antes de que nuestro ordenamiento jurídico, a través de la Ley N° 20.600 de 2012, creara los Tribunales Ambientales, pues desde que estos se instalaron y ejercen su jurisdicción constituyen la sede natural para discutir este asunto, dados los términos en que se ha planteado.

- **La ley que creó los Tribunales Ambientales no solo trasladó a estos todos los asuntos contenciosos administrativos en materia ambiental que se encontraban en la Ley N° 19.300, sino que, además, aprobó una norma –artículo 17 N° 8– que les permite conocer de acciones de impugnación en contra de un acto administrativo ambiental, entre ellos la resolución de calificación ambiental que apruebe un Estudio de Impacto Ambiental o una Declaración de Impacto Ambiental, previo agotamiento de la vía administrativa. Es, ante esa jurisdicción especial, y por esa vía, entonces, donde debe instarse por la invalidación de una RCA.**
- Si los Reclamantes han pedido a esta Corte que, por haberse omitido a su respecto la consulta indígena, procede que se invalide una resolución de calificación ambiental dictada por la autoridad técnica competente, aduciendo que adolece de vicios de legalidad en su otorgamiento, tal pretensión, por sus características, debe ser resuelta en sede de la nueva institucionalidad a que se ha aludido, tanto más si de los antecedentes acompañados no aparece suficientemente demostrado, en el presente caso, quebrantamiento de un derecho que deba restablecerse mediante la acción de protección intentada.

b) Ingreso de proyectos o actividades al SEIA.

Proyecto Cerro Márquez
Identificación
Corte Suprema. Rol N°2.608-2020, «Muñoz con Minera Plata Carina SPA», 21 de septiembre de 2020.
Indicadores
Ingreso de proyectos o actividades al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Consulta de pertinencia – Comunidades Indígenas
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 1, 2, 6, 8, 21 y 24. Ley N° 19.523 – Art. 13
Hechos que originaron la causa
Minera Plata Carina SPA, la recurrida, se encontraba ejecutando el proyecto «Cerro Márquez» en un polígono de 500 hectáreas, ubicado en tierras de las comunidades indígenas Aymaras de Timar, Villa Vista Alto Cobija y Ticnamar. El proyecto consistía en la construcción y habilitación de 38 sondajes de prospección o exploración minera ubicados en el Cerro Márquez. Las comunidades alegaron vulneración de las garantías establecidas en los numerales 1, 2, 6, 8, 21 y 24 del art. 19 CPR, y solicitaron la suspensión

y/o cese del Proyecto Cerro Márquez. Fundaron su recurso en las siguientes acciones y omisiones en las que habría incurrido la empresa:

- Ejecución del proyecto minero en tierras de las comunidades indígenas.
- Falta de consulta indígena.
- Omisión de la recurrida de someter el proyecto al SEIA.
- Infracción a la legislación de protección del patrimonio arqueológico del sector.
- Destrucción de especies arbóreas protegidas, como la llareta y la queñua.
- Falta de autorización de servidumbres mineras otorgadas por los dueños de los predios superficiales.
- Falta de autorización del art. 13 de la ley N° 19.523 ante la CONADI.
- Filtración y vertimiento de residuos industriales en la Cabecera de la Quebrada de Cobija que ha contaminado los cauces naturales.

La recurrida, en su informe, señaló lo siguiente:

- Que el proyecto tiene por objetivo la realización de 38 plataformas para la ejecución de sondajes exploratorios con el fin de obtener información geológica del sector para confirmar o descartar la presencia de minerales.
- Que el proyecto se encuentra en fase de «Plan de cierre», esto es, enfocado en las acciones que se deben realizar una vez finalizada cada etapa de exploración, y consisten en el retiro de equipos e instalaciones, reacondicionamiento de los sectores intervenidos y nivelación del terreno.
- Que, con fecha 20 de diciembre de 2017, suscribieron un contrato de servidumbre minera con la Comunidad Indígena Aymara de Ticnamar. El 7 de noviembre de 2018, la empresa ingresó una consulta de pertinencia ante el SEA para evaluar la necesidad de ingresar el proyecto al SEIA. Días después, la comunidad indígena señalada realizó una denuncia ciudadana ante la SMA, la cual fue desestimada. La SMA ratificó lo señalado por el SEA ante la consulta de pertinencia y agregó que no era vinculante la apertura de un proceso de consulta indígena.
- Que, en enero de 2009, el SEA dictó una resolución exenta en la que concluyó que el Proyecto no debe ingresar obligatoriamente al SEIA por no subsumirse en ninguna de las tipologías del art. 10 LBGMA ni del art. 3° del D.S. 40/2012.
- Que, con fecha 5 de abril de 2019, se iniciaron las actividades del Proyecto. Agregó que el día 12 de noviembre llegaron, ante las instalaciones de uno de sus sondajes, dos comuneros señalando que, entre los días 4 y 6 de noviembre, el agua del río Márquez había estado de color turbio. Ante el aviso, la empresa detuvo inmediatamente la operación de la sonda, determinado que la causa basal del incidente correspondía a una filtración de lodos de sondaje 1 y enviando a la totalidad de su personal a limpiar el área afectada. Además, solicitó a una consultora ambiental que tomara muestras del agua para verificar la presencia de algún contaminante en el río. Agregó que

el 18 de noviembre, SERNAGEOMIN realizó inspección a la filtración de lodos, adoptando medidas correctivas.

- Que, respecto de la falta de consulta indígena, expuso que, si el Proyecto no debe ingresar obligatoriamente al SEIA, entonces no resultaría procedente la consulta indígena. Esto se inferiría del art. 85 del D.S. N°40/2012 (Ministerio del Medio Ambiente).

Resumen del fallo

La Corte Suprema acogió el recurso de protección señalando lo siguiente:

- Que el art. 19 N° 8 CPR y el art. 1° LBGMA establecen el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental; y que el art. 2° LBGMA define daño ambiental.
- Que el art. 2° LBGMA precisa el contenido de las obligaciones estatales indicadas en el art. 1° LBGMA, cuando describe la preservación del medio ambiente y la protección del medio ambiente.
- Que, teniendo la autoridad ambiental una obligación general de preservar la naturaleza y proteger el medio ambiente, se hace necesario que, cuando exista riesgo de producir daños ambientales, se evalúe el impacto ambiental que puede producir un determinado proyecto. Dicho impacto debe ser entendido en los términos descritos por la letra k) del art. 2 LBGMA, esto es, como la alteración del medio ambiente provocada directa o indirectamente por un proyecto o actividad en un área determinada.
- **Que los proyectos o actividades con posibilidad de causar impacto ambiental no son únicamente aquellos enumerados en el art. 10 LBGMA y en el art. 3° RSEIA.** Dichas disposiciones solo señalan aquellos en que resultaría obligatorio para el desarrollador someterlos al sistema de evaluación de impacto ambiental, pero no se excluye la posibilidad de que otros proyectos puedan ser también evaluados. Prueba de lo anterior sería lo dispuesto en el art. 21 LOSMA, en el que se permite a cualquier persona denunciar ante la SMA el incumplimiento de instrumentos de gestión ambiental y normas ambientales, que pueden o no dar origen a un procedimiento sancionador, en concordancia con lo previsto en el art. 47 LOSMA.
- Que no existe controversia respecto de que el Proyecto considera la construcción y habilitación de 38 sondajes de prospección o exploración minera, ubicado íntegramente en un área de Protección Indígena y próximo a tierras de las comunidades indígenas Aymaras de Timar y Villa Vista Alto Cobija, y que el Proyecto se emplaza dentro del territorio ocupado ancestralmente por la Comunidad Indígena Aymara de Ticnamar. Además, consta que, entre el 4 y 6 de noviembre de 2019, las aguas del río Márquez se vieron afectadas en su coloración, debiendo la empresa detener la operación de una de sus sondas, estableciéndose que la causa del incidente fue una filtración de lodos del sondaje 1.

- Que, por lo expuesto y sobre la base de los principios preventivos y precautorios, aparece que el Proyecto debió ingresar al SEIA, al ser susceptible de causar impacto ambiental. Esto, ya que, aun cuando los sondeos son 38 y no 40, es un hecho inconcuso que tales actividades se desarrollaron en tierras indígenas de ancestral ocupación por la Comunidad Indígena Aymara de Ticnamar y próximas a las otras comunidades referidas.
- Que, además, la hipótesis de susceptibilidad de impacto ambiental se verificó con el episodio de turbiedad que afectó a las aguas del río Márquez.
- Que, **pese a que el SEA y la SMA establecieron que el proyecto no debía ingresar al SEIA, de lo expuesto resulta manifiesto que sí debió hacerlo, por lo que la actuación de la recurrida es ilegal y lesiva de los derechos de las recurrentes.**
- Que, además, la consulta de pertinencia es una herramienta meramente informativa, estructurada en función de los antecedentes presentados por quien efectúa la consulta, de modo que nada impide que, contrastados los antecedentes con la realidad, el sentido de la decisión varíe y el proyecto deba ingresar al SEIA.

c) Plazo de interposición del recurso y participación ciudadana ante cargas ambientales.

Sondajes mineros Las Tejas
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 104.488-2020, «Toro Vega con Parodi Muñoz», 17 de septiembre de 2020.
Indicadores
Proceso de Participación Ciudadana – Declaración de Impacto Ambiental – Cómputo del plazo de impugnación – Estado de excepción constitucional – Flexibilidad de los procedimientos judiciales – Acceso a tutela judicial efectiva – cargas ambientales – Vía de impugnación – Terceros absolutos – Apertura PAC – Potestad discrecional
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 2° y 8°. Ley N° 21.226. Acta N° 53-2020 (Corte Suprema). Ley N° 19.300 – Arts. 4° y 30 bis. D.S. N° 40/2012, Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Art. 94. Declaración de Río – Principio 10
Hechos que originaron la causa
La recurrida, mediante resolución Exenta N° 76, de 17 de marzo de 2020, rechazó la solicitud de abrir un proceso de participación ciudadana en el marco de la tramitación como Declaración de Impacto Ambiental del proyecto «Sondajes Mineros de

Prefactibilidad las Tejas», de la Compañía Minera Vizcachita Holding, por estimar que no se reunían los supuestos normativos para ello (art. 30 bis LBGMA y 94 RSEIA).

Dicha solicitud fue presentada por más de 2.000 personas naturales y jurídicas. El proyecto fue calificado favorablemente mediante Resolución Exenta N° 11, de 11 de mayo de 2020.

Resumen del fallo

La Corte Suprema, acogiendo el recurso de protección, se pronuncia respecto del plazo para su interposición y confirma los argumentos de fondo de la C.A. de Valparaíso.

- a) Respecto del plazo, siendo un hecho de la causa que entre el conocimiento por el recurrente del acto impugnado y la interposición del Recurso de protección transcurrieron 34 días fatales corridos, la Corte Suprema señaló que: *«tanto el legislador como esta Corte Suprema –en este caso a través del Acta 53-2020– han pretendido impregnar a los procedimientos judiciales de la necesaria flexibilidad para cumplir, en estas circunstancias extraordinarias, con su fin superior, consistente en otorgar a los justiciables acceso a una tutela judicial efectiva»*. (C° Cuarto), agregando que *«encontrándonos dentro de los supuestos contemplados en la ley N° 21.226, en razón de las consecuencias provocadas por la emergencia sanitaria ocasionada por la enfermedad COVID-9, a juicio de estos sentenciadores, se hace necesario en este caso sustraer la interposición del recurso de protección de la aplicación estricta del plazo contenido en el numeral 1° del Acta N° 94-2015, debiendo entenderse en consecuencia que el recurso de protección no es extemporáneo»*. (C° Quinto).
- b) Sobre el fondo, la Corte Suprema confirmó el fallo de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, la que, en lo modular señaló lo siguiente:
 - Sobre el plazo de interposición del recurso: la C.A. sostuvo que, habiéndose denunciado la infracción al art. 19 N° 8 CPR, los efectos de esta, debido a su propia particularidad, son de carácter permanente, por lo que es posible concluir que el presente arbitrio fue interpuesto dentro del plazo de 30 días (C° Segundo; eliminado por la C.S.)
 - Sobre el cumplimiento de los requisitos para la PAC. La controversia de autos radicó en determinar si el proyecto genera o no cargas ambientales, en particular beneficios sociales. Sobre este punto, la Resolución impugnada indicó que *«la generación de beneficio social se debe entender como la satisfacción de necesidades básicas de la comunidad en localidades próximas durante la construcción u operación de un proyecto o actividad»*, precisando que *«si bien es posible señalar que en general los proyectos que ingresan al SEIA potencialmente podrían tener beneficios sociales en términos genéricos o indirectos, pues al ser proyectos de inversión tienen la posibilidad de generar empleo; lo que exige el legislador en relación a los requisitos para la apertura de un proceso de participación ciudadana en un procedimiento de evaluación de una DIA, es más específico [...] el beneficio social que genere un proyecto debe ser directo y no difuso o indirecto»*, concluyendo que el proyecto no genera cargas ambientales por no satisfacer necesidades básicas de la comunidad y que, además, no se encuentra en las tipologías enumeradas en el art. 94 RSEIA (C° 17). Sobre este punto, la sentencia señala que, «en cuanto a lo

que debe entenderse por ‘beneficios sociales’, la ley no contempla una definición y, el listado de tipologías [...] del art. 94 del Reglamento del Sistema de evaluación de Impacto Ambiental no resulta taxativo, así se desprende del tenor literal de la norma al indicar que ‘se considerará que genera cargas ambientales’, aunado a la eliminación del vocablo únicamente que sucedía a la descripción de las tipologías de proyectos por parte del Comité de Ministros en su Acuerdo 10/201» (C° 18). Luego, siguiendo el Diccionario de la RAE indica que este define los beneficios» entre otros como el «bien que se hace o se recibe», «utilidad o provecho», «acción de beneficiar», añade el mismo texto que lo social es «perteneciente o relativo a la sociedad» (C° 18). Luego, citando jurisprudencia de la C.S. (Rol 55.203-2016 y Rol 197-2019), indica que «tratándose de un proyecto sometido a una Declaración de Impacto Ambiental, que versa sobre la forma de extracción de un mineral, es una actividad sometida al SEIA que generará, en mayor o menor medida, un beneficio o utilidad social, suficiente para cumplir con la exigencia del art. 30 bis de la Ley N° 19.300, por lo que debió darse lugar al proceso de participación ciudadana, por cuanto concurren en la especie las exigencias que ha establecido el legislador» (C° 19).

- Sobre la vía de impugnación, la C.A. señaló que por tratarse «de una vía cautelar de emergencia, se debe resolver el asunto en un procedimiento sumarísimo, cuyo es el caso, toda vez que el principio fundamental del derecho ambiental, como lo manifestamos, es el deber del Estado de facilitar la participación ciudadana, permitir el acceso a la información ambiental; de otra parte debe existir una amenaza, privación o perturbación de derechos fundamentales, en la especie a los recurrentes se les privó del citado derecho lo que deviene en ilegal y vulnerador del derecho de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 19 numeral 2 de la Constitución Política de la República, al no aplicarse las disposiciones contenidas en los artículos 26 y siguientes de la Ley 19.300, que establecen la participación de la comunidad en el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental». (C° 20), citando al efecto lo resuelto por la C.S. (Rol 55.203-2016, C° 18) «que el deber de inexcusabilidad de los tribunales, reiterado expresamente en el artículo 20 de la Carta Política, al disponer que la acción constitucional de protección es compatible con el ejercicio de otros derechos y por las vías pertinentes, impone a la jurisdicción emitir decisión respecto del recurso planteado, puesto que en nuestro ordenamiento jurídico ninguna materia está exenta de acción ante los tribunales ordinarios o especiales, según corresponda, pero ello no es obstáculo para requerir de la jurisdicción el amparo de las garantías constitucionales cuando corresponda, como ocurre en el caso de autos». (C° 21)
- Finalmente, la C.A. de Valparaíso dejó sin efecto la resolución recurrida, ordenando retrotraer el proceso de DIA al momento previo a su calificación, debiendo someterse el proyecto, previamente al procedimiento de participación ciudadana previsto en los arts. 26 a 31 de la ley N° 19.300; lo que fue confirmado íntegramente por la Corte Suprema. (Fallos relacionados Corte Suprema: Rol N° 76.512-2019; Corte de Apelaciones Santiago Rol N° 181.268-2019)

Mall Plaza Vivo
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 62.662-2020 «Junta de Vecinos La Portada de Ñuñoa con Servicio de Evaluación Ambiental», 19 de octubre de 2020.
Indicadores
Participación ciudadana – Cargas ambientales – Beneficios sociales – Recurso de protección ambiental
Normas relacionadas
Constitución Política – Arts. 19 N° 8. Ley N° 19.300 – Arts. 6, 26 y 30 bis. Decreto Supremo N° 40/2013 (MMA) – Arts. 3 y 94
Antecedentes
• La Sociedad Inmobiliaria Puente Limitada ingresó al SEA la DIA del proyecto «Centro Comercial Mall Vivo Santiago Etapa II», consistente en la construcción de un centro comercial de 7 pisos, con locales comerciales y una torre de departamentos para viviendas y <i>apart hotel</i>. • La Junta de Vecinos y otras personas presentaron solicitudes de participación ciudadana, las cuales fueron rechazadas. El argumento para su rechazo fue que no concurrirían las condiciones necesarias y suficientes para abrir la PAC, como lo son la existencia de «beneficios sociales». Al respecto, señaló que el beneficio social exigido por la ley debe ser directo y no difuso o indirecto, y que se debe analizar a la luz del objetivo particular de cada proyecto o actividad, confrontado con las necesidades básicas de la comunidad o localidad próxima afectada. • Por lo anterior, la Junta de Vecinos La Portada de Ñuñoa recurrió de protección en contra de la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental por la dictación de la Resolución Exenta N° 0576 de 2 de octubre de 2019, la cual rechazó la apertura de un proceso de participación ciudadana. • Alegaron que dicha resolución sería ilegal y arbitraria, y que vulnera las garantías consagradas en los numerales 2, 8 y 14 del art. 19 CPR, por lo que solicita dejarla sin efecto y que se le ordene a la recurrida la apertura del procedimiento PAC. • La recurrente señaló que el SEA realizó una errónea interpretación del art. 30 bis LBGMA y del artículo 94 RSEIA, en cuanto al concepto de carga ambiental. Esto, ya que la norma no señalaría en qué tipo de proyectos puede haber participación ciudadana y en cuáles no, ni tampoco delega en el Reglamento la determinación de qué proyectos o actividades generan cargas ambientales. Además, señaló que el proyecto genera beneficios sociales, como la oferta de empleo y las actividades económicas conexas que requerirá –como las obras de mejoramiento vial, red de colectores de aguas lluvia, nuevas unidades habitacionales y centros médicos; y

externalidades negativas, como el ruido nocturno, el aumento de población flotante, congestión vehicular, saturación de transporte público, colapso del alcantarillado, explosión de transformadores eléctricos por sobreconsumo, entre otros.

- En su informe, la recurrida señaló:
 - Que la acción era improcedente, ya que existiría una judicatura especializada para conocer de estos asuntos.
 - Que el acto impugnado sería un acto trámite, por lo que no podría ser impugnado, ya que se encontraría pendiente de resolución en sede administrativa el recurso de reposición y jerárquico en subsidio, interpuesto por la recurrente, siendo la resolución que se pronuncie respecto de este arbitrio el acto terminal del procedimiento.
 - Que la actora carecería de un derecho indubitado.
 - Que el proyecto no generaría ningún beneficio social, esto es, colectivo para la comunidad próxima, sino que solo para las familias que habiten las viviendas y utilicen el centro comercial.

Resumen del fallo

La Corte Suprema revocó la sentencia de la Corte de Apelaciones y acogió el recurso de protección sobre la base de los siguientes argumentos:

- Que del tenor del art. 30 bis LBGMA, lo esencial para efectos de determinar qué proyectos pueden ser objeto de participación ciudadana se relaciona con el concepto de carga ambiental, definido en el artículo 6° LBGMA.
- Que la ley no define «beneficios sociales», por lo cual aplica las reglas del art. 19 del Código Civil, en concordancia con la historia fidedigna de la disposición.
- Que, tratándose de un proyecto sometido a una Declaración de Impacto Ambiental, que versa sobre la construcción y operación de un proyecto inmobiliario que consta de locales comerciales, restaurantes, gimnasio, oficinas, preuniversitario, cines, consulta médica, vivienda y *apart hotel*, en una torre de 30 pisos y 7 subterráneos, además de 2.504 estacionamientos, de los cuales 2.187 corresponden al centro comercial y 317 a la torre de departamentos, y 1.247 estacionamientos para bicicletas; es una actividad sometida al SEIA que generará, en mayor o menor medida, un beneficio o utilidad social, suficiente para cumplir con la exigencia del artículo 30 bis de la Ley N° 19.300, por lo que debió darse lugar al proceso de participación ciudadana, toda vez que concurren en la especie las demás exigencias que ha establecido el legislador.
- Que uno de los beneficios sociales reconocidos en la descripción del proyecto es la contratación de mano de obra, generando empleo para la comunidad y mejorando con ello las condiciones de vida de la población. Por otro lado, el proyecto considera la construcción de un túnel que conectará el centro comercial con la Estación Ñuble,

la cual combina las líneas 5 y 6 del Metro de Santiago, además de disponer la comuna de Ñuñoa de nuevas unidades habitacionales en el mercado, susceptibles de ser compradas o arrendadas con eventuales subsidios, generando plusvalía en el sector. Finalmente, el proyecto incluye una red de colectores de aguas lluvia y la existencia de consultas médicas, cuyos servicios beneficiarán a la comunidad en su conjunto y no solo en los casos legales de «urgencia médica», como erradamente se expresa en la resolución recurrida. En resumen, el proyecto en cuestión generará tanto externalidades positivas como beneficios sociales.

- Que es manifiesto que el proyecto generará externalidades negativas, por ejemplo, que durante la fase de operación el ruido nocturno superará el límite máximo permisible en 3 receptores; se emitirán 6.221 toneladas al año de MP10, etc.
- Que el artículo 3° RSEIA, que se refiere a las cargas ambientales, fue modificado en su texto primitivo, eliminando expresamente la palabra «únicamente», de lo que puede fácilmente colegirse que lo que se pretendió fue no limitar, a través de una disposición reglamentaria, el ámbito de aplicación de la participación ciudadana descrito en términos más amplios a través de una disposición legal. Por lo que debe concluirse que el proyecto no debió quedar excluido del proceso de PAC.
- Que la omisión del proceso de PAC requerido por la actora es ilegal, ya que impide el efectivo ejercicio del principio de participación consagrado en el derecho ambiental chileno, que la autoridad debía acatar por imperativo legal, aspecto que lesiona la garantía de igualdad ante la ley, al no aplicarse las disposiciones contenidas en los artículos 26 y ss., LBGMA.
- Que el deber de inexcusabilidad de los tribunales, al disponer que la acción constitucional de protección es compatible con el ejercicio de otros derechos y por las vías pertinentes, impone a la jurisdicción emitir decisión oportuna respecto de la materia que el recurso ha planteado, puesto que en nuestro ordenamiento ninguna materia está exenta de acción ante los tribunales ordinarios o especiales, según corresponda, pero ello no es obstáculo para requerir de la jurisdicción el amparo de las garantías constitucionales cuando corresponda. Además, procedería el recurso de protección para toda afectación a las garantías fundamentales que requiera de un pronunciamiento rápido para que no se mantenga el actuar ilegítimo.
- Que, atendido que la tramitación de las DIA son de público conocimiento, se tiene presente que el proyecto fue calificado favorablemente y que se encontrarían recursos de reposición e invalidación pendientes. Siendo así, y no obstante que el recurso no se presentó en contra de la RCA –ya que no existía a la época de interposición del recurso de protección–, la consecuencia evidente de su acogimiento es que la RCA debe ser dejada sin efecto, igual que todos los actos posteriores que sean consecuencia de ella.

d) Procedencia de la consulta indígena.

Comunidad indígena Ñielay Mapu – Parque Nacional Puyehue
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 20.389-2019, «Comunidad Indígena con Ministerio de Bienes Nacionales», 09 de septiembre de 2020.
Indicadores
Consulta indígena – Impugnación de Decreto Supremo – Igualdad ante la Ley – Afectación directa
Normas relacionadas
Constitución Política de la República, Arts. 19 N° 1, 14 y 22. Convenio 169 OIT – Art. 6°. D.S. N° 66/2014 del Ministerio de Desarrollo Social – Arts. 2°, 4°, 6° 7° y 9°. Ley N° 19.253 – Art. 10
Hechos que originaron la causa
El 21 de diciembre de 2017, se dictó el D.S. N° 145, suscrito por la Presidenta de la República y los Ministros de Bienes Nacionales, de Agricultura y de Medio Ambiente, que dispuso la modificación de una parte de los deslindes del Parque Nacional Puyehue y ordenó confeccionar la cartografía oficial del referido Parque. La recurrente –comunidad indígena perteneciente al pueblo Mapuche– sostuvo que se enteró de ello de manera indirecta, en el momento en que funcionarios del MBN se constituyeron en el lugar que habita la comunidad, al interior del Parque, siendo entonces informados de las actividades de ejecución del citado decreto. El acto impugnado modificó los D.S. N° 445/1981 y D.S. N° 369/1994, del MBN, con la finalidad de rectificar el deslinde Sur del Parque, para corregir una superposición evidente con inmuebles pertenecientes a particulares (Sociedad Ganadera y Forestal El Caulle Ltda. y Asesorías Lekeitio Ltda.), que se incorporaron por error en el Parque, y que derivó en sendos recursos administrativos de estas empresas, los que fueron acogidos mediante Resolución Exenta N° 925/2016, del MBN; y cuya materialización pretendía llevar a cabo el acto impugnado. El recurrido informó que ello responde al imperativo de juridicidad, pues la creación de parques nacionales está circunscrita a inmuebles fiscales y no a inmuebles particulares, respecto de los que el Fisco carece de competencias legales.
Resumen del fallo
La Corte Suprema <u>acogió el recurso</u> señalando que la dictación del decreto en cuestión, sin mediar previo traslado o emplazamiento de la Comunidad Indígena, contraviene la normativa que desarrolla latamente, esto es <i>«sin iniciar un proceso de Consulta Indígena en forma previa a la dictación del acto, pese</i>

a que el Ministerio de Bienes Nacionales tenía conocimiento del asentamiento de Comunidades Indígenas al interior del parque, al rechazar la solicitud de regularización presentada el año 2008 por la Comunidad Indígena Ñielay Mapu» (C° 7°). A ello agrega que no es posible soslayar que, en otro caso, en el del pueblo Kawésqar, en forma previa a la Recategorización y Ampliación a Parque Nacional de la entonces Reserva Forestal Alacalufes, el MBN consultó al MDS sobre la procedencia de la consulta indígena, concluyendo que esta resultaba pertinente (C° 8°). En este contexto, señala la Corte que «llama la atención que en el caso del pueblo Kawésqar, donde existían antecedentes serios y objetivos de la inexistencia de asentamientos humanos indígenas en la zona de la Reserva Nacional Alacalufes, el Ministerio de Bienes Nacionales realizó la Consulta Indígena, pero no lo hizo, en cambio, tratándose de la Comunidad Indígena Ñielay Mapu, teniendo antecedentes objetivos de asentamientos humanos en una porción del Parque Nacional Puyehue, precisamente en el deslinde Sur ordenado modificar por el Decreto Supremo N° 145 de 21 de diciembre de 2017» (C° 9°). Ello, en concepto de la Corte deviene en que el acto recurrido incumplió el Convenio N° 169 (arts. 6 N° 1 letra a, y N° 2), en relación con los arts. 2 y 10 de la Ley N° 19.253 y el D.S. N° 66/2014, del MDS. Tal carencia, señala la Corte, «torna ilegal la decisión al faltar el deber de consulta que debía acatar la autoridad por imperativo legal, aspecto que lesiona la garantía de igualdad ante la ley, porque al no aplicarse la consulta que el Convenio dispone, niega un trato de iguales a la comunidad indígena recurrente» (C° 10°).

- En definitiva, la Corte Suprema revoca la sentencia apelada (de la C.A. de Valdivia), ordenando suspender los efectos del acto recurrido, como todas las resoluciones que se deriven de aquel, **debiendo la recurrida iniciar un proceso de Consulta Indígena con la comunidad recurrente y con cualquiera otra que se ubique al interior del Parque, en forma previa al cumplimiento de la resolución cuya materialización pretendía llevar a efecto el decreto impugnado.**
- Lo anterior fue resuelto con un voto en contra (Ministra Sra. Sandoval), quien fue de la opinión de confirmar el fallo de la C.A. de Valdivia, señalando que «no puede perderse de vista que el proceso de Consulta Indígena no siempre resulta procedente, sino que solo lo será en los términos descritos en el artículo 6 N° 1 letra a) y N° 2 del Convenio N° 169, esto es, ‘cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente’, disposición que, a nivel del derecho interno es secundada por el artículo 7 del Decreto N° 66 de 2014 del Ministerio de Desarrollo Social, que dispone ‘Son medidas administrativas susceptibles de afectar directamente a los pueblos indígenas aquellos actos formales que dictados por los órganos que formen parte de la Administración del Estado y que contienen una declaración de voluntad, cuya propia naturaleza no reglada permita a dichos órganos el ejercicio de un margen de discrecionalidad que los habilite para llegar a acuerdos u obtener el consentimiento de los pueblos indígenas en su adopción; y, cuando tales medidas sean causa directa de un impacto significativo y específico sobre los pueblos indígenas en su calidad de tales, afectando el ejercicio de sus tradiciones y

costumbres ancestrales, prácticas religiosas, culturales o espirituales, o la relación con sus tierras indígenas» (C° 2°) (Énfasis en el original). Agregó el voto de minoría que la recurrente no ha acreditado con la mínima claridad y precisión el lugar específico que ocupan al interior del Parque, lo que descarta la ilegalidad o arbitrariedad del actuar de la recurrida (C° 3°), no resultando claro, de los antecedentes acompañados, que la modificación de parte del deslinde sur del Parque pueda constituir una «afectación directa de los derechos e intereses de la Comunidad reclamante, por lo que la Consulta Indígena no resultaba necesaria» (C° 4°).

- Por su parte, el fallo de la C.A. de Valdivia, que rechazó el recurso, sostuvo, entre otros aspectos, que de su análisis *«fluye que no se ha explicitado de forma concreta como la modificación de los deslindes podría afectar las garantías indicadas, sin que se aportaren antecedentes precisos referidos a la actividad económica desarrollada por la Comunidad, salvo indicarse aquellos de carácter general propios de la vida ancestral del pueblo originario, en el contexto de una vida ligada a un contacto directo con la tierra y el medio ambiente que rodea el territorio que habitan. Tampoco ha entregado antecedentes que demuestren la forma que la corrección de los deslindes del Parque, pudieren afectar en forma directa y concreta la vida y la integridad física y psíquica de la comunidad o de sus integrantes, o bien se cause afectación respecto del terreno que ocupan, refiriendo solo en forma vaga una eventual actividad futura relacionada con residuos de una planta que se indica, pero sin individualizar en forma concreta si es de carácter industrial» (C° 7°).*

Parque Nacional Villarrica
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 138.439-2020 (acumulada: Rol 140.342-2020), «Caniumán con Corporación Nacional Forestal», 29 de marzo de 2021.
Indicadores
Consulta indígena – Obras en parque nacional – Participación – Susceptibilidad de afectación directa – Tierras indígenas
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 2 y 20. Convenio N° 169 OIT, sobre Pueblos Tribales e Indígenas – Arts. 4°; 6° N° 1, letra a) y N° 2; 13. D.S. N° 66/2013, del Min. Desarrollo Social, Reglamento que regula el Procedimiento de Consulta Indígena – Arts. 2° y 7°

Antecedentes

La Corporación Nacional Forestal (Conaf) dictó la resolución N° 510/2019, que adjudicó la licitación para los servicios de reinicio de obras del proyecto «Mejoramiento Integral Zona de Uso Público Parque Nacional Villarrica», las que habían quedado inconclusas por el término anticipado de contrato con empresa anterior. El proyecto incluye trabajos en las zonas de uso público del parque.

El proyecto responde a la ejecución de un convenio mandato entre Conaf y el Gobierno Regional de la Araucanía (GORE).

En causa Rol 140.342-2020 (acumulada), la misma recurrente interpuso recurso de protección en contra del GORE de la Araucanía y su Consejo, por el acuerdo que aprobó el incremento de recursos para dicho proyecto.

Los actores son personas del pueblo Mapuche, que habitan los alrededores del parque y sostienen que el proyecto contempla una intervención significativa en espacios geográficos y sociales utilizados por las comunidades, históricamente transitados por familias mapuches, donde se realizan ceremonias y recolección, sin que se haya efectuado consulta indígena.

Resumen del fallo

La Excma. Corte Suprema acogió el recurso señalando lo siguiente:

- En virtud del art. 6° N° 1, letra a) y N° 2 del Convenio N° 169, OIT, «*el criterio de determinación de las comunidades que deben participar en la consulta ciudadana está entregado expresamente por la ley, que ordena tomar en cuenta la opinión de aquellos susceptibles de ser afectados directamente por la decisión modificatoria del proyecto en cuestión*». A continuación, sobre la afectación de un pueblo reiteró jurisprudencia anterior (CS Rol 16.817-2013 y CS Rol 817-2016), señalando que esta «se produce cuando se ven modificadas sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual, las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y la posibilidad de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural»; y doctrina (Meza-Lopehandía, Matías y otros) que indica que «*lo que se requiere es que sea posible que la medida que se piensa adoptar tenga impactos en los derechos reconocidos a los pueblos indígenas, particularmente su integridad y supervivencia cultural y autonomía [...] si bien una interpretación literal de la norma conduciría a pensar que toda decisión pública debe ser consultada, pues de una u otra manera afectará a los pueblos indígenas, de lo que se trata es de garantizar los derechos de estos pueblos frente a cualquier ‘decisión del Estado que pueda afectar a los pueblos indígenas en modos no percibidos por otros individuos de la sociedad’, pues la consulta previa es un mecanismo de visibilización de impactos en un contexto de interculturalidad*».
- Luego, citando los arts. 2° y 7° del D.S. 66 y el art. 13 del Convenio 169, se refirió la finalidad de la participación de los pueblos afectados por un proyecto en el proceso de

consulta indígena (PCI), señalando que esta *«les permite ser parte de un intercambio de información relevante acerca de las obras a realizar y la forma en que ellas influirán en sus sistemas de vida, la exposición de los puntos de vista de cada uno de los potenciales afectados de manera de determinar la forma específica en que el proyecto les perturba, el ofrecimiento de medidas de mitigación, compensación y/o reparación y, finalmente, la formalización de acuerdos en un plano de igualdad, otorgando a los pueblos indígenas la posibilidad de influir de manera real y efectiva en las decisiones públicas que sean de su interés»*.

- Por lo tanto, concluyó respecto de su obligatoriedad que *«en tanto de los antecedentes del proyecto aparezca la existencia de una susceptibilidad de afectación directa a pueblos indígenas, necesariamente debe seguirse un PCI, toda vez que éste es el estándar empleado para determinar su obligatoriedad»*. En la misma línea, y explicando la obligatoriedad de las consultas y la participación de organizaciones representativas, contempladas en el art. 4° del Convenio 169, agregó que *«todo proceso que derive en decisiones que puedan afectar alguna realidad de los pueblos originarios supone que sea ejecutado desde la particularidad, esto es, considerando que la adecuación ha de hacerse en dirección a ella, porque de obrarse de modo distinto no llegaría a considerar los intereses de tales minorías. Ello ha de ser así porque es claro que las medidas que se adopten deben orientarse a salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados»*. Es decir, *«ha de tratarse de resoluciones especiales, distintas de las que normalmente son acordadas para ámbitos sociales marcadamente diferentes. Tal característica de la medida, entonces, muy probablemente no será lograda de no obrarse de la manera referida»*.
- Por tanto, señaló que no es atendible la alegación en orden a que las personas en cuyo favor se recurre estaban en conocimiento de la existencia de las obras desde una fecha anterior, pues *«la sola información no constituye un acto de consulta, porque cuando únicamente se entregan antecedentes, quien los recibe no tiene posibilidad de influir en la decisión. Por ello es que este diálogo ha de tenerse de buena fe, con la intención de alcanzar acuerdos y con la libre y efectiva participación de organismos representativos»*. Tampoco es admisible el argumento consistente en que la consulta «no procedía por no existir afectación a las comunidades y personas naturales en nombre de quienes se recurre, puesto que la obligatoriedad de este proceso exige únicamente una afectación potencial, cuya materialización será precisamente analizada en el marco de la señalada consulta».
- Así, concluyó el fallo, para que exista susceptibilidad de afectación directa en los términos del Convenio N° 169, es necesario que se encuentre establecido en autos que se verifica dicha potencialidad, cuestión que estimó concurrente, por cuanto, de acuerdo el informe evacuado por Conaf, se trata de la construcción de diversas instalaciones y obras complementarias, en cuatro sectores del parque, dentro de los cuales, si bien no se hallan emplazadas comunidades indígenas, existen espacios donde personas pertenecientes a pueblos originarios realizan prácticas religiosas y culturales.
- En síntesis, los actos que materializan la ejecución de un proyecto que incide sobre

tierras que reconocidamente tienen un uso religioso y cultural por parte de pueblos indígenas, sin realizar previamente un proceso de consulta indígena, incumplen el art. 6° del Convenio 169 en relación con el D.S. 66/2013 citado, tornando ilegal las decisiones y lesionando la garantía de igualdad ante la ley; por lo que el fallo revocó las sentencias apeladas, acogiendo los recursos y **disponiendo que las recurridas deberán iniciar un proceso de consulta indígena con las personas y comunidades que se ubiquen al interior del Parque Nacional Villarrica en forma previa a la prosecución de las obras.**

Modificación Piscicultura Curarrehue, Aumento de Biomasa
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 99.450-2020, «Rivera con Servicio de Evaluación Ambiental Región de La Araucanía», 05 de agosto de 2021.
Indicadores
Lago Villarrica – Zona saturada – Cuenca – Principio preventivo – Principio precautorio – reclamación administrativa – Medida de cautela
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 8 y 20. Ley N° 19.300 – Art. 11 letra c) y f)
Antecedentes
Mediante la Resolución Exenta N° 35/2019 (RCA), de fecha 25 de noviembre de 2019, la Comisión de Evaluación Ambiental Región de La Araucanía (COEVA) calificó ambientalmente favorable la Declaración de Impacto Ambiental –DIA– del proyecto «Modificación Piscicultura Curarrehue, Aumento de Biomasa» (Proyecto), de titularidad de la Empresa Exportadora Los Fiordos (Titular).
El Sr. Jairo Collinao Jaramillo, Sr. Mauricio Collinao Calfuman, Sra. Natalia Rivera Collinao y el Sr. Víctor Rivera Castro –todos pertenecientes a la Comunidad Indígena José Manuel Collinao We Yallel–, interpusieron por sí y en favor de 110 personas (recurrentes), recurso de protección en contra de la Comisión de Evaluación Ambiental Región de la Araucanía y del Servicio de Evaluación Ambiental Región de La Araucanía (recurridas), por su intervención en la dictación de la RCA del Proyecto.
Los recurrentes, alegaron la arbitrariedad e ilegalidad de la RCA del Proyecto sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:
En general, las observaciones realizadas durante el proceso de participación ciudadana del Proyecto no habrían sido debidamente consideradas por la autoridad ambiental, a pesar de versar sobre aspectos de suma relevancia y trascendencia, tales como los

impactos ambientales y en el medio humano que originaría el Proyecto respecto a las comunidades indígenas, las que debieron emitir su parecer en el contexto de un proceso de consulta indígena. Agregaron que, la autoridad ambiental no habría considerado que el Proyecto contribuye de forma significativa a la contaminación de la cuenca del Lago Villarrica, la que fue declarada como zona saturada.

- En particular, el Proyecto generaría una grave amenaza a sus formas de vida y costumbres, ya que los animales pertenecientes a las comunidades ubicadas río abajo utilizan el agua del lago para subsistir; se habría afectado las actividades económicas vinculadas a la apicultura, producto de la muerte de las abejas de cría cercanas al río; se habría afectado la actividad de turismo, producto de la generación de fuertes y desagradables olores en los afluentes de agua, principalmente durante el verano; contaminación en el lago Villarrica, afectando la biodiversidad del lugar, considerando –además–, que la cuenca de dicho lago fue declarada como zona saturada. Considerando lo anterior, el Proyecto tendría que ser evaluado a través de un Estudio de Impacto Ambiental.
- Atendido el significativo detrimento en el desarrollo de sus actividades económicas, cultural y costumbres, la evaluación ambiental del Proyecto debió incluir un proceso de consulta indígena, ya que se habrían configurado los requisitos establecidos en el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo.
- En cuanto a las observaciones ciudadanías formuladas durante la evaluación ambiental del Proyecto, constaría que muchas de ellas no fueron respondidas satisfactoriamente por el Titular, ni tampoco fueron debidamente consideradas por la autoridad ambiental; ya que no se habría considerado la existencia de un sitio ceremonial y de un cementerio mapuche ubicados en las cercanías del Proyecto; además, tampoco se habría considerado que el agua –que sería afectada por el Proyecto– es utilizada por las comunidades indígenas para sus ceremonias y también para uso doméstico.
- Considerando lo anterior, solicitaron dejar sin efecto la RCA del Proyecto, rechazando la DIA, y ordenando que el Proyecto ingrese a evaluación a través de un Estudio de Impacto Ambiental, conforme a lo establecido en el artículo 11 de la Ley N° 19.300.

Por su parte, las recurridas solicitaron el rechazo del recurso de protección sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones:

- No sería procedente la realización de un proceso de consulta indígena respecto al Proyecto, ya que no existiría una relación de causalidad entre los efectos de la RCA y la supuesta afectación a las comunidades indígenas; agregó que se trataría de un derecho que no tiene el carácter de indubitado.
- La evaluación ambiental del Proyecto habría contemplado la realización de diversos monitoreos de contaminantes.

Por otra parte, cabe mencionar que, con fecha 20 de enero de 2020, la Sra. Ángela Muñoz Vásquez y la Sra. Margarita Paillalef Paillapi interpusieron reclamación administrativa en contra de la RCA del Proyecto, alegando que sus observaciones realizadas durante

el proceso de participación ciudadana del Proyecto no habrían sido debidamente consideradas por la autoridad ambiental.

En cuanto al recurso de protección interpuesto por los recurrentes, este fue rechazado por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Temuco; en contra de dicha decisión, los recurrentes interpusieron recurso de apelación ante la Excelentísima Corte Suprema.

Resumen del fallo

La Corte Suprema revocó la sentencia dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Temuco (CAA Temuco), en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- Fundamentalmente, se tuvo presente lo ya decidido por la propia Corte –Rol N° 94.952-2020–, al acoger el recurso de protección interpuesto por vecinos y miembros de una comunidad indígena en contra de la RCA del Proyecto, específicamente respecto al aporte de contaminantes del Proyecto a la cuenca del Lago Villarrica, la que fue declarada zona saturada.
- En atención a los principios preventivo y precautorio que informan el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, los que tienen por objeto determinar de forma previa los impactos que generará un determinado proyecto en el medio ambiente, la Corte adoptó la misma medida de cautela ordenada en la causa anteriormente referida, no implicando un obstáculo para aquello que se encontrara pendiente de resolución, la reclamación administrativa interpuesta en contra de la RCA del Proyecto por la Sra. Ángela Muñoz Vásquez y la Sra. Margarita Paillalef Paillapi.
- Considerando lo anterior, la Corte revocó la sentencia dictada por la CAA Temuco, y declaró acoger el recurso de protección deducida por los recurrentes, **disponiendo como medida cautela la suspensión de los efectos de la RCA del Proyecto, mientras no se resolviera la reclamación administrativa ya aludida, sin perjuicio, de lo que resuelva –en su caso– el Tribunal Ambiental competente.**

Central Hidroeléctrica de Pasada Río Negro Hornopirén	
Identificación	
Corte Suprema. Rol N° 28.842-2021, «Club de Deporte Aventura Newén Leufú con Hidroenergía Chile Inversiones SpA», 23 de agosto de 2021.	
Indicadores	
Parque Nacional Hornopirén – Susceptibilidad de afectación – Área colocada bajo protección oficial – Principio preventivo – Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Áreas protegidas	
Normas relacionadas	
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 8 y 20. Ley N° 19.300 – Arts. 10 letra p) y 11 letra d). Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Arts. 3 y 8	
Antecedentes	
La Comunidad Indígena Antiñirre Kimunpuche, la Junta de Vecinos Chaqueihua Hornopirén y el Club de Deporte Aventura Newén Leufú (recurrentes) interpusieron recurso de protección en contra en contra de Hidroeléctrica Río Negro SpA (Empresa) y la Ilustre Municipalidad de Hualaihué a raíz de la construcción del proyecto «Central Hidroeléctrica de Pasada Río Negro Hornopirén» (Proyecto). Los recurrentes alegaron que la ejecución del Proyecto afectará su derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos: • El Proyecto no habría ingresado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), en consecuencia, tampoco fue sometido a un proceso de consulta indígena. Lo anterior, a pesar de que, en las cercanías del lugar de emplazamiento del Proyecto, se ubicarían poblaciones indígenas y áreas protegidas ambientalmente, específicamente el Parque Nacional Hornopirén y la Comunidad Indígena Antiñirre Kimunpuche • La bocatoma del Proyecto se ubicaría en un lugar muy cercano a los arranques de agua potable que abastecen a la comuna de Hornopirén. • Considerando lo anterior, solicitaron se ordene la paralización en la tramitación de los permisos y ejecución de las obras del Proyecto, y que se disponga el ingreso del Proyecto al SEIA. Por su parte, la Empresa solicitó el rechazo de la acción de protección sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones: • El recurso de protección se habría presentado de forma extemporánea o fuera de plazo, ya que los recurrentes habrían podido tomar conocimiento del permiso municipal que autorizó la ejecución del Proyecto el día 9 de junio de 2020; sin	

embargo, el recurso habría sido presentado el día 6 de noviembre de 2020, es decir, fuera del plazo de 30 días establecido en la Carta Fundamental.

- No se configuraría la ilegalidad y arbitrariedad alegada por los recurrentes, ya que el Proyecto solo implicaría la utilización de un caudal superior de 1,2 metros cúbicos/segundo, incluyendo la bocatoma del mismo, por lo que no constituiría una amenaza ni vulneración a poblaciones y áreas protegidas. Agregó que el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) habría determinado que el Proyecto no tiene la obligación de someterse al SEIA.

La Municipalidad, por su parte, sostuvo lo siguiente:

- Solicitó el rechazo de la acción de protección, argumentando respecto a la inexistencia de ilegalidad y/o arbitrariedad en su actuar, agregando que no podría tener la calidad de legitimado activo en la acción referida, ya que los permisos habrían sido otorgados por el Director de Obras Municipales, el que dependería jerárquicamente de la respectiva Secretaría Regional Ministerial de Vivienda.

También evacuaron informes ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt y Corte Suprema, el SEA, la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI) y la Superintendencia del Medio Ambiente.

El SEA informó que, el Proyecto no tiene la obligación de ingresar al SEIA, ya que no se enmarca dentro de las tipologías de ingreso establecidas en la normativa ambiental, particularmente en relación con lo establecido en el artículo 10 de la Ley N° 19.300 y el artículo 3 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Agregó que al Proyecto no le es aplicable el artículo 11-letra d)- de la Ley N° 19.300.

La CONADI informó que la zona donde se ubicarán las obras y partes del Proyecto es utilizada por comunidades indígenas para actividades de carácter cultural y ancestral.

La SMA informó que aún se encuentran pendientes la ejecución de las obras materiales del Proyecto; además, aquel no se encuentra en ninguna de las hipótesis que la obligan a ingresar al SEIA, sumado a que las obras del Proyecto no se ubicarán en un área colocada bajo protección oficial ni podrían afectar a un área protegida cercana, ya que el Parque Nacional Hornopirén se ubica a 580 metros del punto de restitución de aguas del Proyecto.

Respecto a la acción de protección deducida por los recurrentes, esta fue rechazada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Puerto Montt; en contra de dicha decisión, los recurrentes interpusieron recurso de apelación ante la Excelentísima Corte Suprema.

Resumen del fallo

La Corte Suprema revocó la sentencia dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Puerto Montt (CAA Puerto Montt), en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- La acción de protección fue interpuesta dentro del plazo –30 días– establecido

en la Carta Fundamental, ya que, si bien los recurrentes pudieron haber tomado conocimiento del permiso municipal el día 9 de junio de 2020 –el recurso fue presentado el 6 de noviembre de 2020–, «lo cierto es que el proyecto y los efectos del mismo aún no son ejecutados».

- Interpretando armónicamente lo establecido en los artículos 10 literal p) y 11 letra d) de la Ley N° 19.300, sumado al artículo 8 –inciso final– del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, todo proyecto, obra o actividad que se ubique en las cercanías o proximidades de un área protegida debe ingresar obligatoriamente al SEIA a través de un Estudio de Impacto Ambiental. Agregó que, si bien el artículo 10 literal p) se refiere a los proyectos que pueden causar impacto, exclusivamente respecto de aquellos que se ubiquen en un área colocada bajo protección oficial, de la letra d) del artículo 11 de la Ley N° 19.300, se evidencia la amplitud de la norma, ya que se establece la obligatoriedad de presentar un Estudio de Impacto Ambiental en caso de que el proyecto se ubique «en» o «próximo» a áreas y recursos protegidos, «cuestión que en este caso ocurre, al localizarse el proyecto de exploración a tan sólo 580 metros del Parque Nacional Hornopirén».
- De acuerdo con el principio preventivo, contemplado implícitamente en el Mensaje Presidencial de la Ley N° 19.300, y constituyendo un pilar fundamental del SEIA, resulta fundamental que los impactos ambientales del Proyecto se evalúen y determinen de forma previa a su ejecución, atendido fundamentalmente a su lugar de emplazamiento, cuestión que no ha ocurrido en el presente caso. En este orden, «resulta de vital importancia actuar antes que los daños se produzcan. En la presente causa, se pretenden cautelar posibles daños a la fauna, recursos hídricos, comunidades y asentamientos humanos, existiendo ya antecedentes evacuados por la autoridad competente sobre destrucción de flora protegida».
- Considerando lo anterior, se configuró una afectación a la garantía fundamental establecida en el artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República –derecho a vivir en un medio libre de contaminación–, por lo que procede legalmente acoger la acción de protección deducida por los recurrentes.
- En definitiva, la Corte revocó la sentencia dictada por la CAA Puerto Montt, y, en consecuencia, acogió la acción de protección deducida por los recurrentes, disponiendo la paralización del Proyecto mientras no se obtenga la autorización ambiental correspondiente, para lo cual el Titular debe ingresar obligatoriamente el Proyecto al SEIA.

Proyecto Exploración Anocarire
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 42.563-2021, «Comunidad Indígena Aymara de Umirpa con Andex Minerals Chile SpA», 31 de agosto de 2021.
Indicadores
Reserva Natural Nacional Las Vicuñas - Área protegida – Área de desarrollo indígena – Exploración minera – Principio preventivo – Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Área colocada bajo protección oficial
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 8, y 20. Ley N° 20.283 – Arts. 1 y ss. Ley N° 19.300 – Arts. 10 literal p) y 11 letra d). Ley N° 19.253 – Art. 26. Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Art. 8
Antecedentes
La Comunidad Indígena Aymara de Umirpa y sus integrantes (recurrentes) interpusieron recurso de protección, ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Arica (CAA Arica), en contra de la empresa Andex Minerales SpA (Titular), a raíz de la ejecución del proyecto «Exploración Anocarire» (Proyecto), ubicado en la Región de Arica y Parinacota. Dicho Proyecto consiste en la construcción y habilitación de seis sondeos de exploración minera ubicada en el cerro «Anocarire» y sus alrededores. Los recurrentes fundaron su recurso sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos: • La ejecución del Proyecto implicaría el traslado de agua desde la vertiente Ventanae, afectando flora, especies como la llareta y queñua, fauna protegida de la zona, y, especialmente, la calidad de vida y costumbres de las comunidades indígenas del sector, considerando los impactos nocivos que generaría el Proyecto, tales como contaminación acústica, afectación a sitios arqueológicos y daño al medio ambiente. • El Proyecto se emplazaría al interior del Área de Desarrollo Indígena «Alto Andino Arica-Parinacota» (ADI), la que sería un área colocada bajo protección oficial; además, colindaría con la Reserva Natural «Las Vicuñas», y se trata de una actividad que generaría alteraciones significativas en los sistemas de vida y costumbres de comunidades indígenas emplazadas en las cercanías del Proyecto, implicando – también– la afectación de recursos y áreas protegidas. En razón de lo anterior, previo a su ejecución, el Proyecto debió ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), específicamente a través de un Estudio de Impacto Ambiental, incluyendo un proceso de consulta indígena (PCI). • Considerando lo expuesto, solicitaron se ordene la suspensión del Proyecto hasta que sea evaluado por la autoridad ambiental correspondiente y se realice el PCI.

Por su parte, el Titular solicitó el rechazo de la acción de protección sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones:

- El recurso de protección se habría presentado de forma extemporánea o fuera de plazo, ya que, considerando que los propios recurrentes habrían realizado una denuncia ante la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) el año 2018, y recién a inicios del año 2021 interpusieron la acción constitucional. Agregó que el recurso de protección no sería la vía idónea para resolver la controversia de autos, ya que las materias reclamadas por los recurrentes estarían sido conocidas y analizadas en instancias administrativas (SMA).
- El recurso de protección sería improcedente, ante la inexistencia de un derecho indubitado en favor de los recurrentes, sumado a que el Proyecto no tendría la obligación de ingresar al SEIA, ya que se trataría de un proyecto de exploración minera e implicando solo 6 sondajes, en circunstancias de que la normativa exigiría el ingreso al SEIA solo en caso de contemplar 40 o más plataformas de sondaje. Agregó que el Proyecto se ubicaría fuera de la Reserva Nacional Las Vicuñas, la que sería la única área colocada bajo protección oficial cercana al Proyecto, para efectos de determinar su ingreso al SEIA.
- No procedería la realización del PCI, ya que no existiría susceptibilidad de afectación directa respecto a los integrantes de la comunidad indígena recurrente. Agregó que el Proyecto no se trataría de una prospección arqueológica, por lo que se descartaría cualquier afectación al patrimonio arqueológico.

También evacuaron informes los siguientes organismos públicos:

- El Servicio Agrícola y Ganadero señaló que, al no haber ingresado el Proyecto al SEIA, no ha adquirido conocimiento de las características de aquel y, en consecuencia, tampoco ha emitido pronunciamiento a su respecto.
- El Servicio Nacional de Geología y Minería, dio cuenta de que el Proyecto suspendió sus actividades a partir de diciembre de 2019, las que fueron retomadas en octubre de 2020.
- La Corporación Nacional Forestal (CONAF) señaló que el Titular no cuenta con un Plan de Manejo de Preservación ni Plan de Trabajo, y que la ejecución del Proyecto ha generado destrucción de individuos de las especies llareta y queñua, infringiendo las disposiciones de la Ley N° 20.293.
- La Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI) señaló que el Proyecto se encuentra en el cerro «Anocarire», el que se ubica parcialmente en la Reserva Nacional Las Vicuñas, sumado a que está inserto en el ADI. Agregó que el Proyecto se ubica fundamentalmente en un sector ocupado tradicionalmente por la comunidad indígena recurrente.
- La Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) señaló que, en el año 2018, recibió una denuncia formulada por los recurrentes, quienes alegaron la afectación a las aguas de la vertiente Ventanae y perjuicios a sitios ceremoniales y arqueológicos. A raíz de dicha denuncia, formuló requerimiento de información al Titular del Proyecto

y solicitó pronunciamiento a diversos organismos con competencia ambiental, concluyendo que el Proyecto no tiene la obligación de ingresar al SEIA al tratarse de una exploración minera y no de una prospección minera, y que todos los puntos de exploración se ubican fuera de los límites de la Reserva Nacional Las Vicuñas.

- En definitiva, la CAA Arica rechazó la acción de protección interpuesta por los recurrentes; en contra de dicha decisión, los recurrentes interpusieron recurso de apelación ante la Excelentísima Corte Suprema.

Resumen del fallo

La Corte Suprema revocó la sentencia dictada por la CAA Arica, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- El recurso de protección no fue presentado de forma extemporánea como señala el Titular –recurso de protección presentado en febrero de 2021–, considerando la informado por este y el Sernageomin, en cuanto a que las faenas del Proyecto se suspendieron en diciembre de 2019, y se retomaron en octubre de 2020, *«razón por la cual no puede considerarse la denuncia realizada por la actora en el año 2018 para contabilizar el plazo y, por otro lado, dada la continuidad de las obras que por esta vía se denuncian»*.
- Interpretando armónicamente lo establecido en los artículos 10 literal p) y 11 letra d) de la Ley N° 19.300, sumado al artículo 8 –inciso final– del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, todo proyecto, obra o actividad que se ubique en las cercanías o proximidades de un área protegida debe ingresar obligatoriamente al SEIA a través de un Estudio de Impacto Ambiental. Agregó que, si bien el artículo 10 literal p) se refiere a los proyectos capaces de causar impacto, exclusivamente respecto de aquellos que se ubiquen en un área colocada bajo protección oficial, de la letra d) del artículo 11 de la Ley N° 19.300, se evidencia la amplitud de la norma, ya que se establece la obligatoriedad de presentar un Estudio de Impacto Ambiental en caso de que el proyecto se ubique «en» o «próximo» a áreas y recursos protegidos, «cuestión que en este caso ocurre, al localizarse el proyecto de exploración a tan sólo 20 metros de la Reserva Natural Nacional Las Vicuñas».
- Además de emplazarse el Proyecto en un lugar muy cercano a la Reserva Nacional Las Vicuñas, acarreado la obligatoriedad de ingresar el Proyecto al SEIA, las obras de aquel se ejecutan en el cerro «Anocarire», el que se encuentra al interior del ADI. En relación con lo anterior, y conforme a lo establecido en el artículo 26 de la Ley N° 19.253, las ADI *«son espacios territoriales en que los organismos de la administración del Estado focalizarán su acción en beneficio del desarrollo armónico de los indígenas y sus comunidades»*; considerando lo anterior, y teniendo presente la historia fidedigna de la Ley N° 19.253, el objetivo de las ADI radica en *«promover el desarrollo de las comunidades indígenas, cautelando el medio ambiente y las culturas que allí viven»*, situación que se vincula directamente con las alegaciones los recurrentes, considerando lo informado por CONAF, en orden a la fiscalización realizada en el lugar de emplazamiento del Proyecto, actividad que

permitió a dicho organismo detectar individuos destruidos y en peligro de muerte por derrame de material sobre de ellas de las especies llareta y queñua, ambas protegidas por la Ley N° 20.283, debiendo considerar la insistencia de dicho servicio en cuanto a la imperiosa necesidad de evaluar de forma exhaustiva los reales impactos ambientales de los trabajos que conllevan la ejecución constante del Proyecto.

- De acuerdo con el principio preventivo, contemplado implícitamente en el Mensaje Presidencial de la Ley N° 19.300, y constituyendo un pilar fundamental del SEIA, resulta fundamental que los impactos ambientales del Proyecto se evalúen y determinen de forma previa a su ejecución, atendido fundamentalmente a su ubicación cercana a un área colocada bajo protección oficial, y, además, al emplazarse al interior del ADI, cuestión que no ha ocurrido en el presente caso. En este orden, *«resulta de vital importancia actuar antes que los daños se produzcan. En la presente causa, se pretenden cautelar posibles daños a la fauna, recursos hídricos, comunidades y asentamientos humanos, existiendo ya antecedentes evacuados por la autoridad competente sobre destrucción de flora protegida».*
- Considerando lo anterior, se configura una afectación a la garantía fundamental establecida en el artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República –derecho a vivir en un medio libre de contaminación–, por lo que procede legalmente acoger la acción de protección deducida por los recurrentes.
- En definitiva, **la Corte Suprema revocó la sentencia dictada por la CAA Arica, y, en consecuencia, acogió la acción de protección interpuesta por los recurrentes en contra del Titular, ordenando la paralización del Proyecto mientras no se obtuviera la aprobación ambiental por parte del Servicio de Evaluación Ambiental, debiendo el Titular ingresar obligatoriamente el Proyecto al SEIA.**

e) No concurre omisión ilegal en la declaración de zona saturada.

Declaración de «zona saturada» del Lago Llanquihue
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 29302-2019, «Fundación Geute Conservación Sur con Ministerio del Medio Ambiente», 21 de diciembre de 2020.
Indicadores
Norma Secundaria de Calidad Ambiental – Zona Saturada – Omisión de declaración – Extemporaneidad
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 8, 20. Ley N° 19.300 – Arts. 43 y 44. D.S. N° 122/2010 Min. Secretaría General de la Presidencia

Antecedentes

Un grupo de personas naturales y jurídicas recurrió de protección en contra del Ministerio del Medio Ambiente y de la SEREMI del Medio Ambiente de Los Lagos debido a la omisión de declarar el lago Llanquihue como «zona saturada» pese a exceder los parámetros técnicos de la Norma Secundaria de Calidad para la protección de sus aguas, establecida por el D.S. N° 122 de 2010. Señalaron que el Estado tiene el deber de ejecutar acciones concretas para garantizar el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación.

Por su parte, la recurrida —el Ministerio del Medio Ambiente— declaró que la acción era extemporánea, debido a que en diciembre de 2018 la SMA publicó un informe relativo al cumplimiento de la Norma Secundaria referida y, por tanto, desde dicha publicación debió computarse el plazo para interponer este recurso. Además, señaló que las recurrentes carecen de legitimación para interponerla. Junto con lo anterior, señaló que la declaración de zona saturada es una facultad discrecional de la Administración, supeditada a factores técnicos determinables en el cumplimiento del respectivo plan de vigilancia ambiental a cargo de la DGA, la cual no ha entregado información certera y suficiente debido a dificultades logísticas verificadas durante la tramitación del procedimiento administrativo.

Resumen del fallo

La Corte Suprema rechazó el recurso de protección señalando lo siguiente:

- Que la acción no es extemporánea debido a que lo censurado por los actores no consiste en un acto cometido en un momento específico y determinado, sino en una omisión que se perpetúa en el tiempo. Además, el hecho de la publicación del informe de la SMA en un sitio web responde a los deberes de publicidad conforme al principio de transparencia que orienta a la Administración.
- Que la recurrida no incurrió en una omisión ilegal. Lo anterior, ya que el Informe Técnico elaborado por la SMA no es conclusivo respecto de la existencia de los factores técnicos que ameritarían el ejercicio de la potestad discrecional del art. 43 y 44 LBGMA.
- Que, de hecho, por las dificultades logísticas, la DGA no ha podido brindar información certera y suficiente, razón por la cual la recurrida adjudicó al Instituto de Fomento Pesquero la licitación denominada Recopilación y Análisis de Antecedentes para la Revisión de la Norma Secundaria de Calidad Ambiental del Lago Llanquihue.

f) Omisión de deberes legales de fiscalización y control.

Perros callejeros
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 31.065-2021, «Olea con I. Municipalidad de La Cisterna», 07 de mayo de 2021.
Indicadores
Perros vagos – obligación municipal – Salud pública – Medio ambiente – Bienes nacionales de uso público
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 1 y N° 8. Ley N° 21.020 – Art. 28
Antecedentes
La recurrente solicitó a la Municipalidad de La Cisterna, el retiro de tres perros abandonados en la vía pública, haciendo ver el eventual riesgo que estos constituirían para las personas que transitan en el sector y el riesgo de producir infecciones y malos olores por sus deposiciones, no reconociendo dominio, tenencia, ni posesión sobre dichos canes. Lo anterior fue contestado por el Director de Medio Ambiente, Aseo y Ornato de la Municipalidad, indicando: <i>«Que el retiro de dichos canes es imposible realizarlo por parte de la municipalidad, debido a que no contamos con Caniles Municipales para su debido resguardo y traslado, por otra parte, todos los caninos se encuentran con sus respectivas vacunas al día, servicio proporcionado de forma gratuita por el departamento de Reciclaje Higiene Ambiental y Zoonosis, donde figura como tutora responsable Ud.»</i>. Frente a lo anterior, la solicitante recurrió de protección ante la I. Corte de Apelaciones de San Miguel, el que fue rechazado, siendo apelado ante la Excma. Corte Suprema.
Resumen del fallo
<u>La Excma. Corte Suprema acogió el recurso de protección</u> interpuesto, revocando la sentencia apelada y señalando, entre otras consideraciones, las siguientes: • <u>La Municipalidad de La Cisterna se excusó de cumplir con su obligación de fiscalización establecida en el artículo 28 de la ley N° 21.020, sin fundamento legal alguno, sin tomar las providencias necesarias, pese a corresponderle la fiscalización del cumplimiento de las disposiciones de la citada ley y sus reglamentos.</u> • La Municipalidad recurrida es la responsable de adoptar las medidas y procedimientos necesarios para dar cumplimiento a las obligaciones que le encarga la Ley N° 21.020, cuerpo legal que tiene por objeto proteger la salud pública, la seguridad de

las personas, el medio ambiente y las áreas naturales protegidas, aplicando medidas para el control de la población de mascotas o animales de compañía.

- La recurrida no acompañó antecedentes que acrediten haberse constituido en el lugar denunciado y haber realizado las gestiones necesarias para dar cumplimiento a su función de aseo y ornato de la comuna y protección de la salud pública y del medio ambiente, administrando los bienes municipales y nacionales de uso público, todo ello de acuerdo con la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.
- Habiéndose establecido que el recurrido no ha dado cumplimiento a sus obligaciones emanadas de los cuerpos normativos citados, pese a contar con las atribuciones para ello, manteniendo sin fiscalización los perros que se encuentran en las afueras del inmueble de la recurrente, y que tampoco ha velado por la seguridad de quienes transitan por el sector, así como que se encuentre libre de contaminación por basura y desecho de los animales, cabe concluir que ha incurrido en omisiones que deben ser calificadas como ilegales, sin motivo justificado para excusarse, razón por la cual se acoge la presente acción constitucional.

Minera Los Pelambres
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 154.803-2020, «Castro con Minera Los Pelambres», 17 de mayo de 2021.
Indicadores
Plazo razonable – Superintendencia del Medio Ambiente – Facultades de fiscalización – Procedimiento sancionatorio
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Art. 19 N° 1 y 8. Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente – Art. 53
Antecedentes
Las recurrentes, diversos habitantes de la localidad de Caimanes y de organizaciones sociales de la zona, denunciaron la presencia en la localidad de una nube de polvo blanco, tóxica, proveniente del Tranque el Mauro. La recurrida, Minera Los Pelambres, informó que lo ocurrido se relaciona con un evento climático, que generó un levantamiento de polvo, siendo una circunstancia extraordinaria que no generó el daño denunciado.

La Corte de Apelaciones de La Serena rechazó la acción, estimando que, apreciada la prueba conforme a la sana crítica, la existencia de la nube en cuestión no produjo alteración de la calidad del aire ni pudo estimarse que hubiere contenido elementos tóxicos, concluyendo que no existió acción u omisión atribuible a las recurridas.

La sentencia anterior fue apelada ante la Excm. Corte Suprema, alegando –la recurrente– que las pruebas presentadas por la recurrida como los informes del Servicio Nacional de Geología y Minería y de la Superintendencia del Medio Ambiente se sustentan únicamente en las mediciones y antecedentes entregados por la recurrida.

Resumen del fallo

La Excm. Corte Suprema acogió el recurso de protección, revocando el fallo de primera instancia y señalando, entre otras consideraciones, lo siguiente:

- La SMA informó que recibió tres denuncias relativas a los hechos relatados en la causa, cuyos expedientes se encuentran en investigación.
- Al existir versiones contradictorias sobre los hechos y la toxicidad de sus efectos, no existiendo un pronunciamiento de la autoridad competente sobre aquello, no es posible para esta Corte determinar la efectividad de haber cometido las recurridas, Antofagasta Minerals S.A. y Minera Los Pelambres, las vulneraciones a las garantías fundamentales denunciadas.
- Consta que se recibieron tres denuncias y que es reconocido por la propia Superintendencia que, a la fecha de su informe, la investigación aún estaba en curso, quedando de manifiesto que la investigación se extiende por al menos ocho meses.
- En pos de dar cumplimiento al fin último que la ley le encomienda, consistente en evitar o disminuir las consecuencias perniciosas concretas generadas por eventuales incumplimientos a los instrumentos de carácter ambiental establecidos en el ordenamiento jurídico vigente, la Superintendencia ha de extender su quehacer más allá de la mera revisión de los antecedentes que se le han presentado, debiendo constituirse, con las herramientas que la ley y su normativa le han dado, en garante de la protección del medio ambiente, investigando las denuncias que le son presentadas y resolviendo en los términos del artículo 53 de su Ley Orgánica, dentro de un plazo razonable que garantice protección; de modo tal, que no obstante no haber sido recurrida la Superintendencia del Medio Ambiente, atendidos los antecedentes de la acción, sus facultades y obligaciones legales, se acoge el recurso, disponiendo que la Superintendencia del Medio Ambiente deberá resolver en un plazo de 90 días desde la notificación de la sentencia, los procedimientos administrativos sancionatorios incoados a raíz de las denuncias referidas.

Frigorífico Temuco S.A.
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 30.436-2020, «Garrote con Frigorífico Temuco S.A.», 07 de junio de 2021.
Indicadores
Frigorífico Temuco S.A. – Emisión de olores – Coordinación órganos administrativos
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 1°, 8° y N° 24; 20. Ley N° 18.695 – Art. 4. DFL N° 1/2005, Ministerio de Salud – Art. 12. Ley Orgánica de la SMA (Artículo segundo de la Ley N° 20.417) – Arts. 2° y 3° letra t)
Antecedentes
La recurrente adquirió y llegó a vivir a su casa el año 1997. En el lugar, funcionaba el Frigorífico Temuco S.A., al que atribuye los malos olores que afectan al sector. Frente a ello, presentó una denuncia ante la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) y la SEREMI de Salud; y recurrió de protección, fundado en el artículo 19 N° 1, 8 y 24 de la Constitución Política de la República. Indicó que la recurrida incumple las normas que regulan su actividad productiva, en el manejo de residuos y emisión de olores, lo que genera presencia de moscas en el lugar. La SEREMI de Salud informó que el establecimiento cuenta con autorización de instalación y de funcionamiento, que se recalificó su actividad a Inofensiva y que realizó una visita al Frigorífico, observando normalidad en las condiciones de funcionamiento, por lo que no incoó sumario sanitario, solicitándose solo que se mejoraran algunas condiciones, que no significan incumplimiento sanitario. La Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) informó que inició un procedimiento sancionatorio por incumplimientos a la RCA, el que se encuentra suspendido, por la aprobación de programa de cumplimiento (PdC). Agregó que, tras la denuncia, se encargó una inspección ambiental; y, en un segundo informe, agregó que se encuentra pendiente el pronunciamiento de su División de Sanción y Cumplimiento sobre la ejecución del PdC. La Municipalidad de Temuco informó sobre los permisos de edificación y recepción del recurrido, señalando que solo falta la recepción de un edificio. La recurrida informó que funciona desde el año 1967 en el lugar y que cuenta con todas las autorizaciones y permisos ambientales aplicables. Agregó que cuando se instaló en el lugar había menos construcciones habitacionales y, con el tiempo, se fue rodeando de ellas, pero la Planta se instaló primero, en una época en que no existía una Ley Ambiental. Subraya que se ha sometido a la ley y a la fiscalización de la SEREMI de Salud y de la SMA, que cuenta con RCA, una pertinencia aprobada y vigente, y una

nueva en tramitación, más sus permisos sectoriales. Afirma que no hay moscas en la cantidad, intensidad y tipo que denuncia la recurrente, y que no existe certeza de que las que han afectado el hogar de la recurrente tengan su origen en el Frigorífico, pues en las cercanías existen otros potenciales focos de estos vectores.

Resumen del fallo

La Corte Suprema, acogiendo la apelación, revocó el fallo de la Corte de Apelaciones de Temuco y acogió el recurso de protección, declarando que la SMA, la Seremi de Salud de la Araucanía y la Municipalidad de Temuco deberán efectuar, en el término de 90 días, la planificación y ejecución conjunta y coordinada de las acciones necesarias para identificar, evitar y controlar, dentro de sus competencias y de acuerdo a la ley y reglamentos vigentes, el fenómeno contaminante materia de autos, debiendo informar oportunamente a la Corte de Apelaciones del cumplimiento de la presente sentencia.

Ello, basándose, entre otras, en las siguientes consideraciones:

- De los informes de la SMA, de la Seremi de Salud y de la Municipalidad de Temuco, consta que ninguna de dichas entidades cumplió cabalmente lo ordenado por la Corte Suprema en orden a realizar una visita coordinada –previa citación de la recurrente– que, además del Frigorífico Temuco, se extendiera al tubo de aireamiento del sistema de alcantarillado de la ciudad ubicado frente a la casa de la recurrente, a la planta elevadora de aguas servidas y al corral de ganado propiedad de un particular.
- La atribución del art. 4 de la Ley N° 18.695 dice relación con las facultades de orden administrativo que la ley reconoce a los municipios, tales como la proposición y ejecución de medidas relacionadas con la salud pública y el medio ambiente o la aplicación de normas ambientales, mientras que la letra i) del mismo artículo las faculta para desarrollar, directamente o en colaboración con otros órganos, funciones relacionadas con la prevención de riesgos y la prestación de auxilio en situaciones de emergencia.
- El art. 12 del DFL N° 1 de 2005, del Ministerio de Salud, asigna a las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud, entre otras funciones, las de ejecutar acciones para la protección de la salud de la población de los riesgos producidos por el medio ambiente y para la conservación, mejoría y recuperación de los elementos básicos del ambiente que inciden en ella, velando por el cumplimiento del Código Sanitario y de los reglamentos, resoluciones e instrucciones sobre la materia, para lo cual se encontrará dotada de todas las facultades y atribuciones que el Código Sanitario y demás normas legales y reglamentarias sanitario-ambientales le confieren; y la de cumplir las acciones de fiscalización y acreditación que señalen la ley y los reglamentos, y aquellas que le sean encomendadas por otros organismos públicos del sector salud mediante convenio.
- Luego, tras citar los arts. 2° y 3° letras a) y t) de la Ley Orgánica de la SMA, señaló que queda en evidencia, ante la permanencia en el tiempo de la situación descrita, que los órganos estatales competentes en la materia, en particular la SMA, la Seremi

de Salud de la Araucanía y la Municipalidad de Temuco, no han dado un debido y eficaz cumplimiento a sus funciones tendientes a verificar coordinadamente las circunstancias y causas precisas que conllevan los hechos denunciados, como asimismo, a adoptar las medidas necesarias para prevenir, mitigar efectivamente y, en lo posible, eliminar el fenómeno contaminante materia de la acción.

- En definitiva, el recurso fue acogido con el objeto de que las autoridades mencionadas den estricto cumplimiento a la normativa que regula la materia y, consecuentemente, se coordinen entre sí y planifiquen y ejecuten de manera conjunta las acciones necesarias para llevar a cabo dicho fin, de modo de lograr verificar con precisión las circunstancias y causas que han ocasionado los hechos denunciados y, como resultado de ello, adoptar las medidas adecuadas para mitigar y, en lo posible, eliminar su ocurrencia.

Reserva Nacional de Nonguén
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 6729-2021, «Francisco Javier Sandoval Ojeda y otros con Forestal Arauco S.A. y otro», 19 de julio de 2021.
Indicadores
Denuncia – Reserva Nacional de Nonguén – CONAF – Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) – Plan de Manejo Forestal – Extemporaneidad de acción de protección
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 8, 20. Ley N° 19.300 – Art. 10 letra m). Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Art. 3 letra m)
Antecedentes
Un grupo de personas, por sí y en representación de diversas organizaciones de la sociedad civil, solicitaron que se ordene el ingreso de los proyectos de plantaciones forestales desarrollados por Forestal Arauco S.A. en terrenos aledaños a la Reserva Nacional de Nonguén al Sistema de Evaluación Ambiental. Alegaron que, pese a haber realizado una denuncia ante la Superintendencia del Medio Ambiente por elusión, esta sería insuficiente para proteger debidamente sus garantías constitucionales, por el tiempo transcurrido. CONAF, informando, sostuvo que no le corresponde ordenar el ingreso al SEIA ni para requerir consultas de pertinencia, porque el órgano competente sería la SMA. Agregó que «los predios que son objeto de los planes de manejo se encuentran emplazados en

cuencas hídricas distintas a aquellas que drenan la Reserva de Nonguén, sin que esa cuenca se vea afectada por la actividad forestal». Existiendo, además, una denuncia en curso ante la SMA por los mismos hechos, indicaron que la acción intentada no es la vía idónea para ventilar asuntos contenciosos de naturaleza ambiental.

Por su parte, Forestal Arauco S.A. sostuvo que la acción sería extemporánea y que se encontraba sometida al imperio del derecho, por lo que no existiría necesidad de cautela urgente. En cuanto al fondo, reprochó que las acciones que denuncian los actores en su libelo constituirían más bien una crítica de la actividad forestal y que se trataría del ejercicio de una acción popular, pues se solicitaron medidas *«para toda la población de la Región del Bio Bío»*. Ambas recurridas pidieron el rechazo de la acción.

Resumen del fallo

La Excma. Corte Suprema acogió el recurso de protección interpuesto, revocando la sentencia apelada y ordenando a la SMA resolver dentro de los 90 días siguientes la denuncia, informando a la Excma. Corte el resultado del procedimiento. Entre otras consideraciones, se razonó lo siguiente:

- Siendo que la denuncia interpuesta por los actores ante la SMA se encuentra aún pendiente de pronunciamiento, no es posible sostener la extemporaneidad, pues el recurso se dirige precisamente a obtener un pronunciamiento por parte del órgano competente en la materia sobre los hechos materia del recurso.
- Que el pronunciamiento del órgano competente debe ser expresado con rapidez sobre la base de la evidencia que se produzca una vez concluido el procedimiento de fiscalización.
- Que, a la fecha, dicho pronunciamiento no ha sido dictado, lo que constituye una amenaza a la garantía constitucional a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, en virtud de la que la Corte detenta un derecho-deber de intervención, en virtud del principio protector, que posee rango constitucional.
- Que, en cumplimiento de lo resolutivo del fallo, la SMA deberá actuar en coordinación con los demás organismos públicos con competencia sectorial, debiendo ejercer de manera eficaz y oportuna las funciones que la ley les encomienda, a fin de adoptar de manera conjunta las medidas pertinentes que conduzcan a la resolución efectiva y global del conflicto.

g) Acto municipal no es arbitrario en su fundamentación y no vulnera derechos.

Laguna Avendaño de Quillón
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 18.955-2021, «Contzen y otros con I. Municipalidad de Quillón», 07 de junio de 2021.
Indicadores
Ordenanza municipal – Restricción – Arbitrariedad – Motivación – Humedal – Laguna Avendaño – Informes científicos – Protección ambiental reforzada – Bienes nacionales de uso público
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 1°, 6°, 7°, 19 N° 8° y N° 21; 20 y 118. Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades – Arts. 1°, 5° letra d) y 12. Código Civil – Art. 598. Convención RAMSAR – Resolución N° 70/1, de 25 de septiembre de 2015, de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible. Ley N° 21.202.
Antecedentes
La I. Municipalidad de Quillón, dictó el Decreto Alcaldicio N° 3.953, de 30 de diciembre de 2020, que Aprueba Ordenanza Municipal que establece prohibición de uso de embarcaciones o vehículos motorizados que indica en la Laguna Avendaño, el que prohíbe en dicha laguna el desembarco, circulación y navegación de toda clase de embarcaciones o vehículos acuáticos, que utilicen motores de combustión a base de petróleo, diésel, gasolina, kerosene o cualquier tipo de combustible hidrocarburo o cualquier tipo de motor que sobrepase los 9,9 HP a partir del 1 de enero de 2021, excluyendo, por un período limitado, a las embarcaciones que se dediquen formalmente a la actividad económica de paseos recreativos de lancha u otro análogo en dicha laguna. Dicho decreto fue recurrido de protección por un grupo de personas, propietarias y residentes en la laguna Avendaño, siendo declarado ilegal y arbitrario por sentencia la I. Corte de Apelaciones de Chillán, privándolo de efectos, frente a lo que la Municipalidad recurrida dedujo recurso de apelación.
Resumen del fallo
<u>La Corte Suprema, acogiendo la apelación, revocó la sentencia de la Corte de Apelaciones de Chillán, rechazando los recursos de protección interpuestos</u>, basándose, entre otras, en las siguientes consideraciones: De acuerdo con la Constitución Política de la República (CPR), el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, radicando la administración de las comunas en las Municipalidades.

- Los artículos 1°, 5° letra d) y 12 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades reconocen la potestad de la Municipalidad para dictar normas generales, atribución que se debe ejercer de acuerdo con el principio de legalidad consagrado por los artículos 6° y 7° de la CPR.
- El artículo 598 del Código Civil establece que el uso y goce que para la navegación y cualquier otro objeto lícito corresponden a los particulares en ríos y lagos, y generalmente en todos los bienes nacionales de uso público, estarán sujetos a las ordenanzas generales o locales que sobre la materia se promulguen.
- La Municipalidad de Quillón, en ejercicio de sus atribuciones y a fin de cumplir con las funciones que el ordenamiento jurídico establece en pos del interés general de la comuna, dispuso, dentro del límite geográfico de la comuna de Quillón, una restricción al uso de ciertos vehículos en un Bien Nacional de Uso Público determinado de su administración, a fin de proteger el ecosistema de ese cuerpo hídrico, su flora y fauna, y, eventualmente, para la salud de personas y animales, considerando la ocurrencia de fenómenos como la eutrofización, y, en definitiva, su integridad medioambiental, así como la sustentabilidad económica del mismo, considerando su importancia para la comunidad local.
- Dicho acto administrativo fue dictado a través del procedimiento y con los requisitos legales para su emisión, y en ejercicio de la atribución de administrar los citados Bienes, radicando su fundamento en consideraciones de protección del medio ambiente, fomento del turismo, el deporte y la recreación, y, en definitiva, de la economía local sustentable.
- **Dicho fundamento, dice relación con el deseo de otorgar una mayor protección a los ecosistemas naturales de la Laguna Avendaño, especialmente a los humedales y flora y fauna nativa del lugar, en el contexto de las acciones adoptadas por la administración municipal para el resguardo y protección del medio ambiente comunal, y teniendo presente la normativa sobre protección ambiental, particularmente los lineamientos de la Convención RAMSAR y las directrices de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible (Resolución 70/1 de la Asamblea General del 25 de septiembre de 2015), y postulación de la laguna Avendaño para su declaratoria como humedal urbano, atendido lo dispuesto en la Ley N° 21.202.**
- La autoridad comunal consideró los informes y presentaciones de los especialistas que dan cuenta de la ocurrencia de fenómenos nocivos para el citado ecosistema, fundamentalmente la eutrofización del ecosistema acuático y la pérdida de especies de fauna nativa y reducción de los humedales existentes, siendo una de las medidas recomendadas la de prohibir temporalmente la circulación de vehículos acuáticos motorizados como los descritos en la Ordenanza impugnada.
- La Ordenanza fue dictada con apego al ordenamiento jurídico y con una sólida base técnica, manifestada por los informes y presentaciones científicas de expertos en la materia y la normativa contemporánea sobre protección del medio ambiente.

- La Ordenanza resguarda derechos fundamentales de las personas, estableciendo una protección ambiental reforzada de la laguna Avendaño; e instaura un cambio de paradigma en cuanto a la utilización del patrimonio público comunal en orden al desarrollo sostenible o sustentable del mismo, al reducir la producción de nocivos contaminantes en el ecosistema acuático, compatibilizándolo con el desarrollo económico y turístico del lugar mediante una autorización excepcional de carácter transitorio, y al permitir la circulación de toda otra clase vehículos de menor impacto ecológico, lo cual armoniza con la legislación imperante.
- Se descarta una discriminación arbitraria, por cuanto, si bien dicha diferenciación es efectiva, no tiene la característica de ser irrazonable, ya que la decisión se encuentra debidamente fundamentada en antecedentes científicamente afianzados que permiten establecer la idoneidad de la medida resuelta para alcanzar el fin perseguido, esto es, una mayor protección de los ecosistemas naturales del bien nacional de uso público denominado laguna Avendaño de Quillón en aras del principio de Desarrollo Sustentable, que armoniza tal protección ambiental con el progreso económico respetuoso de la sustentabilidad de los ecosistemas, compatibilizándolo con su rol como centro recreacional turístico.
- Asimismo, debe considerarse que, si bien los particulares tienen un derecho de uso general para fines recreacionales, deportivos, de sus vehículos acuáticos impulsados a motor en bienes nacionales de uso público, dicha utilización debe efectuarse en cada caso conforme a las condiciones que fije la administración, atendida la naturaleza de los mismos y los fines perseguidos por dicha administración.
- En la especie, no existen derechos fundamentales conculcados en forma arbitraria porque, por un lado, de ninguna forma se prohíbe el uso de la laguna por los recurrentes ni para realizar actividades recreativas o, incluso, para la navegación a través de diversos medios de transporte habilitados, tales como botes, bicicletas y vehículos eléctricos o con energía verde y sin que de ninguna manera se haya limitado el dominio, uso o goce de los terrenos y/o predios circundantes, sino que se establece una norma de buena convivencia y administración, a fin de proteger y salvaguardar la laguna Avendaño tanto para el uso actual como en el futuro, ya que es el principal sustento y atractivo turístico de la comuna de Quillón.
- De esta forma, es posible concluir que no hay ilegalidad ni arbitrariedad en la dictación de la Ordenanza impugnada por esta acción constitucional, por lo que en estas condiciones los recursos intentados deberán ser desestimados. (Fallos relacionados: C.S. Rol N° 18.721-2018)

- h) **Constituye arbitrariedad cuando las medidas que constan en la resolución son de uso excepcional y limitado.**

Autorización para operación de pesca industrial en área de reserva de la pesca artesanal
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 71.883-2020, «Guarache Gómez, Sergio con Subsecretaría de Pesca y Acuicultura», 01 de abril de 2021.
Indicadores
Sustentabilidad de recursos hidrobiológicos – Acceso a la actividad pesquera industrial y artesanal – Información científica disponible – Principio precautorio – Enfoque ecosistémico – Salvaguarda de ecosistemas marinos
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 2, 21, 22 y 24. Ley N° 18.882, General de Pesca y Acuicultura – Arts. 1 B, 1 C y 47. Ley N° 20.657 – Art. 16 transitorio
Antecedentes
Mediante Resolución Exenta, la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura autorizó la operación de actividad pesquera industrial en un área de reserva de pesca artesanal en las regiones de Arica y Parinacota y la de Tarapacá, por el período comprendido entre el 1° de enero de 2020 al 31 de diciembre de 2022, respecto de las especies anchoveta <i>Engraulis ringens</i> y sardina española <i>Sardinops sagax</i>. Dicha resolución fue recurrida de protección ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso, la que rechazó el recurso por estimar que la Ley General de Pesca y Acuicultura, luego de la modificación introducida por la Ley N° 20.657, faculta a la recurrida para autorizar la operación de pesca industrial dentro del área de reserva de la pesca artesanal en determinadas zonas geográficas y únicamente para los recursos sardina española y anchoveta, siempre que se cuente con el informe, meramente consultivo para estos efectos, del Consejo Zonal de Pesca respectivo. El Tribunal estimó que la ley no limitó el número de autorizaciones que puedan asignarse, pues solo impide que se amplíe el área de autorizaciones previas, cuestión que en el caso de marras no habría acontecido. Dicho fallo fue apelado ante la Excma. Corte Suprema.
Resumen del fallo
<u>La Excma. Corte Suprema acogió el recurso de protección interpuesto, revocando la sentencia apelada, señalando lo siguiente:</u> • En la historia fidedigna de la ley N° 20.657, «se observa el énfasis que el Mensaje del Ejecutivo da a los objetivos de la nueva normativa, dentro de los cuales se encuentra la preeminencia en orden a sustentar científicamente las medidas administrativas

que dicte la autoridad sectorial –dentro de las cuales se encuentran aquellas a las que el artículo 47 hace mención–, reformando para ello el proceso de toma de decisiones, con la finalidad que las decisiones públicas sean adoptadas sobre la base de la mejor información científica disponible. Además, el espíritu de la nueva normativa considera una serie de limitaciones a la potestad de la autoridad administrativa, en función de la incorporación de la información científica ya indicada».

- La Ley N° 20.657 «incorporó un marco regulatorio centrado en la **sustentabilidad de los recursos hidrobiológicos**, agregando un artículo 1° B a la Ley N° 18.882, a fin de establecer que el objetivo de la ley es la conservación y el uso sustentable de esos recursos, mediante la aplicación del **enfoque precautorio**, de un **enfoque ecosistémico** en la regulación pesquera y **la salvaguarda de los ecosistemas marinos** en que existan aquéllos. Por su parte, para la consecución del objetivo establecido en el precepto recién comentado el artículo 1° C de la Ley General de Pesca contempla directrices a tener en consideración al momento de adoptar las medidas de conservación y administración, así como al interpretar y aplicar la ley, entre las cuales, dispone en su letra b), la de aplicar en la administración y **conservación de los recursos hidrobiológicos y la protección de sus ecosistemas, el principio precautorio**».
- Tras lo anterior, concluyó que «si bien no existe propiamente una desviación de poder en un sentido estricto, sí se advierte arbitrariedad en la dictación de la resolución recurrida, al mantener la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura durante varios años y de manera reiterada y uniforme, la vigencia de una medida administrativa cuyo uso debiera ser excepcional y acotado en el tiempo, pues de lo contrario se desnaturaliza la intención del legislador de establecer una ‘reserva’ en beneficio de la pesca artesanal. Esta última medida puede ser entendida como una acción afirmativa (affirmative action) consagrada en nuestro ordenamiento en favor de la pesca artesanal, y cuyo fundamento descansa no sólo en la necesidad de garantizar el equilibrio entre esta modalidad de pesca y la pesca industrial, sino también en la necesidad de preservar la biodiversidad y la conservación de los distintos ecosistemas, tal y como lo disponen los artículos 1 B y 1 C de la Ley N° 18.882, los cuales –debe recordarse– fueron agregados por la Ley N° 20.657, estableciéndose explícitamente en nuestro ordenamiento pesquero el **principio precautorio** reconocido en la Convención de Río de Janeiro de 1992».
- Finalmente, indicó que lo recién expresado «es **trascendente, puesto que la autorización concedida por la recurrida en favor de la pesca industrial y que se extiende por décadas, ha devenido en los hechos en un auténtico privilegio, no siendo razonable que éste se perpetúe, toda vez que con ello se excepciona la reserva que el ordenamiento jurídico ha establecido de manera explícita en favor de la pesca artesanal. Todo privilegio ofende la igualdad ante la ley garantizada en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, con el agregado que –en la práctica– la recurrida ha dejado sin aplicación durante un largo y excesivo período de tiempo una norma legal permanente, pudiendo inferirse, por**

tanto, que por una vía administrativa se está derogando o, al menos, fomentando el desuso de la ley, interpretación que desde luego no puede ser tolerada, toda vez que contradice el anotado principio precautorio en materia ambiental, explícitamente reconocido por los artículos 1 B y 1 C de la Ley N° 18.882».

i) Falta de información para descartar la amenaza de los derechos garantizados en el artículo 19 numerales 1 y 8 de la Constitución Política.

Central de Pasada Río Negro
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 86.160-2020, «Comité Agua Potable de Río Negro Hornopirén con Hidroenergía Chile Ltda.», 17 de marzo de 2021.
Indicadores
Principio precautorio
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Art. 19 N° 1 y N° 8, Art. 20
Antecedentes
La recurrida proyectó la construcción de una central de pasada con punto de captación aguas arriba de aquel que corresponde a la recurrente, constatándose el inicio de trabajos de movimiento de tierras asociados a la construcción del proyecto de generación de energía eléctrica, que por sus características no estaría obligado a ingresar al SEIA, bastando solo la obtención de permisos sectoriales para su operación. En consulta de pertinencia, el SEA indicó que el Proyecto no debe ingresar al SEIA. En su informe, la recurrida, señaló que utilizará derechos de aprovechamiento de aguas pertenecientes a Hidroeléctrica Río Negro SpA, dándoles un uso no consuntivo, por lo que estima no se afectará los derechos del Comité de Agua Potable recurrente ni el abastecimiento de agua potable de los habitantes de Hornopirén. La SEREMI de Salud constató la construcción de tres calicatas y tala de vegetación nativa en una franja adyacente al río Negro, ubicada aguas arriba de las captaciones del Sistema de Abastecimiento de Agua Potable Rural de Hornopirén, que calificó como el más importante sistema de Agua para Consumo Humano de la comuna de Hualaihué; concluyendo que las obras ponen en riesgo la calidad, cantidad y continuidad del servicio de abastecimiento de agua potable para consumo humano de la comuna de Hualaihué, debiendo considerar medidas paliativas y de mitigación.

La DGA informó que el Proyecto contempla una serie de obras hidráulicas que requieren permisos que a la fecha no se han solicitado, por lo que desconoce sus características o si el Proyecto o alguna de sus partes pueden causar impacto ambiental.

La DGA constató que en el sector donde se emplazaría la captación y restitución de las aguas en el río Negro no existen obras ni se desarrollan labores de construcción o modificación de cauce. Tampoco constató extracción de aguas.

Resumen del fallo

La Corte Suprema acogió el recurso señalando lo siguiente:

- Si bien, en consulta de pertinencia, el SEA indicó que el Proyecto no debe someterse al SEIA y la DGA no constató intervenciones en el río ni extracción de aguas en su cauce, lo relevante es que consta que la SEREMI de Salud constató que la recurrida ejecuta trabajos vinculados a tres calicatas y tala de vegetación nativa en una franja adyacente de 100 metros al río Negro y aguas arriba de las captaciones al sistema de Abastecimiento de Agua Potable Rural de la ciudad de Hornopirén, estimando que existe riesgo para la calidad, cantidad y continuidad del servicio.
- Que el principio precautorio «impone una actuación anticipada, incluyendo las situaciones en que no se cuenta con la certeza absoluta de los efectos que un determinado hecho puede tener para el medio ambiente», siendo «el principio inspirador de la política y de la acción ambiental en un contexto muy singular aunque muy frecuente: el de la incertidumbre. En este contexto establece unas pautas que han de reforzar la prevención para evitar la producción de los daños ambientales».
- Que, en el caso concreto, «a pesar que la recurrida reconoce que si bien aún no se ha aprobado el proyecto, inició trabajos preliminares que autocalifica de menores, no obstante, no acompaña antecedentes que permitan establecer lo aseverado, sin que conste que se hayan pedido los permisos municipales para la realización de aquellos. Tampoco consta que se solicitara un plan de manejo ante la Corporación Nacional Forestal (Conaf), cuestión que, por sí sola, faculta para acoger el recurso, por exigirlo así el principio precautorio». Agregó que «la DGA se ha limitado a constatar que las obras no se ejecutan en el cauce del río Negro, empero, no ha realizado ningún estudio técnico ni fiscalización más profunda que permita asentar que no hay afectación del recurso hídrico en virtud de estas obras preliminares que el recurrido denomina calicatas, respecto de las cuales se desconoce cómo se realizan y sus posibles efectos, por lo que tal como lo sostiene el actor, el actuar de la recurrida vulnera las garantías constitucionales previstas en el artículo 19 numerales 1 y 8 de la carta Fundamental, pues existe un riesgo en relación a la integridad física de los habitantes de Hornopirén, sin perjuicio que, además, no es posible descartar un eventual peligro para el medio ambiente».

j) Actividad cercana al Santuario de la Naturaleza requiere de evaluación ambiental.

Obras de mitigación en Santuario Roca Oceánica
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 88.411-2020, «Corporación Pro-Defensa del Patrimonio Histórico y Cultural de Viña del Mar y otra con Inmobiliaria Punta Piqueros S.A.», 29 de marzo de 2021.
Indicadores
Medidas de mitigación – Naturaleza accesoria – Obras en santuario – Evaluación independiente
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Art. 19 N° 8 y art. 20. Ley N° 19.300 – Arts. 2 letra l); 10 letra p); y art. 11, letras d), e) y f) D.S N°40/2012, Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – Art. 98. Ley N° 17.288 – Art. 31.
Antecedentes
La Reclamada se encuentra ejecutando obras en el Santuario de la Naturaleza Roca Oceánica, situado entre Viña del Mar y Concón. En el año 2014, la COEVA de la Región de Valparaíso dictó la Res. N° 322, que calificó favorablemente el Proyecto Hotel Punta Piqueros, que se localizará en terrenos de la recurrida. Entre los impactos ambientales del Proyecto, se identificó la alteración del paisaje natural por intrusión de elementos artificiales, instalación de infraestructura hotelera y el aumento de visitantes del Santuario, ubicado a 400 m del Proyecto. Y, entre las medidas de mitigación y compensación, se cuentan la incorporación de letreros o señalética, basureros, luminarias y otros, en el contexto del PAS 78, que corresponde al pronunciamiento del Consejo de Monumentos Nacionales durante la evaluación ambiental, órgano que, en enero de 2017, autorizó la ejecución de las obras de mitigación a realizar al interior del Santuario. Dicha RCA fue dejada sin efecto por sentencia del Segundo Tribunal Ambiental del año 2016; en cumplimiento de lo cual, la COEVA dictó una nueva RCA (N° 46/2018), también favorable al Proyecto, la que reconoció los impactos en el Santuario y estableció medidas de mitigación en los mismos términos que en la anterior Res. N° 322/2014. Respecto de la RCA N° 46/2018, en febrero de 2019, el Comité Pro-Defensa del Patrimonio Histórico y Cultural entabló la reclamación administrativa del art. 29 (Ley N°19.300), haciendo presente que el Proyecto no cuenta con permiso de edificación. Este reclamo fue rechazado por el Comité de Ministros, en julio de 2020, sin perjuicio de complementar, de oficio, la RCA, estableciendo como condiciones previas a la fase de operación la realización de mediciones y modelaciones en relación con el riesgo de tsunami y la tramitación del permiso de edificación.

En su informe, la recurrida reconoció la realización de obras en el Santuario, manifestando que ellas se ejecutaron en cumplimiento de las medidas de mitigación dispuestas en la RCA 46/2018.

Resumen del fallo

La Corte Suprema acogió el recurso de protección (revocando la sentencia apelada) señalando lo siguiente:

- Las medidas de mitigación están definidas en el art. 98 del RSEIA y su establecimiento en una RCA se vincula estrechamente al principio preventivo que gobierna la legislación ambiental, agregando que *«la naturaleza de las medidas de mitigación es acceder al proyecto cuyos efectos ambientales están destinados a atender. En otras palabras, es la existencia y ejecución del proyecto en cuestión, aquello que gatilla un impacto ambiental del cual el legislador demanda hacerse cargo a través de medidas de mitigación, cuya existencia está determinada y justificada en dicho impacto, el cual, además, configura su contenido»*, agregando que *«si la suficiencia de las medidas de mitigación debe ser analizada en función del impacto ambiental que produce la ejecución de un proyecto, es porque aquellas no pueden existir sin estas, de otro modo no se justifica su exigencia»*.
- En el caso de autos, el Hotel Punta Piquero no cuenta con permiso de edificación, por consiguiente, señala la Corte, si su construcción no es susceptible de materializarse, por carecer del permiso, «las medidas de mitigación, que resultan ser instrumentales a dicha obra, tampoco tienen justificación en su ejecución».
- En segundo lugar, consideró que las obras que constituyen el acto recurrido se ejecutan sobre el Santuario de la Naturaleza Roca Oceánica. Al respecto, tras citar los arts. 31 de la ley N° 17.288, 10 letra p) LBGMA, y las letras d), e) y f) del art. 11 LBGMA, concluyó que *«la intervención de un Santuario de la Naturaleza como es la Roca Oceánica, requiere someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental por la vía de un Estudio de Impacto Ambiental, en tanto sitio protegido especialmente por ley, con un especial valor paisajístico, turístico y cultural»*.
- En este sentido, indicó que el impacto ambiental cierto de la eventual y futura construcción del Hotel, consistente en el aumento de visitantes al Santuario Roca Oceánica, *«en razón de su emplazamiento a 400 metros del proyecto, la vía adecuada para abordarlo no puede ser una medida de mitigación, cuyo carácter es accesorio a la obra principal; la intervención controlada y necesidad de conservación de este sitio protegido se erige como un fin en sí misma, en tanto lugar legalmente reconocido como digno de preservar»*, agregando que es necesario que *«cualquier obra que se realice en este sitio de interés sea previamente estudiada en sus reales impactos, con una línea de base propia que permita ponderar de manera adecuada la mitigación del efecto consistente en el aumento de turistas, con la conservación del Santuario y así arribar a soluciones concretas que sean favorables al ecosistema del lugar»*. En esta línea, el fallo destacó lo expresado por el Consejo

de Monumentos Nacionales que solicitó que en la ejecución de las obras *«se tomen los resguardos necesarios para evitar afectar a la fauna del Santuario»*, señalando que ello demuestra *«la insuficiencia de un PAS para un adecuado análisis de los impactos que cualquier intervención puede causar en un sector especialmente protegido como este»*.

- Luego, tras citar los arts. 19 N° 8 CPR y 2° letra II) LBGMA, jurisprudencia de la misma Corte (Rol N° 1219-2009) y doctrina nacional, referidos al concepto amplio de medio ambiente, que abarca no solo los componentes naturales sino también toda manifestación sociocultural, señaló que *«el sólo hecho de la realización de obras sobre un Santuario de la Naturaleza, sin haber evaluado los impactos que tales trabajos tendrán sobre la flora y fauna del lugar, su conformación geológica y su vegetación marina autóctona, en un sector que, además, se ha erigido como parte importante del patrimonio cultural y ambiental de la Región de Valparaíso, implica una vulneración del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, en tanto no existe certeza alguna de que su ejecución no afecte la adecuada conservación del sitio protegido, circunstancia que obliga a esta Corte a adoptar medidas tendientes a abordar su actual estado, con miras a evitar la materialización de un daño que, considerando las especiales características del bien afectado, puede llegar a ser irreparable»*.
- En síntesis, el fallo estableció que *«la intervención del Santuario de la Naturaleza Roca Oceánica no puede entenderse como una medida de mitigación inserta en una RCA, sino como un asunto que merece una evaluación independiente y una RCA propia»*, por lo que acogiendo el recurso, dejó sin efecto la sentencia apelada, ordenando a la Superintendencia del Medio Ambiente fiscalizar el estado del Santuario y las obras en el realizadas, disponiendo la paralización de cualquier trabajo, en tanto no se cuente con una RCA favorable e independiente de cualquier otro proyecto, previo estudio de impacto ambiental.

k) Modificación de proyecto requiere someterse a Estudio de Impacto Ambiental.

Módulos de Desalación de Agua de Mar, Ventana N°3
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 22.356-2021, «Vergara con Servicio de Evaluación Ambiental Región de Valparaíso», 19 de agosto de 2021.
Indicadores
Declaración de Impacto Ambiental – Estudio de Impacto Ambiental – Zona de Protección Litoral – Salinidad – Descargas – Medio marino – Medio ambiente libre de contaminación
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 1, 2 y 8, y 20. Ley N° 19.300 – Art. 11 letra c), d) y e). Decreto Supremo N°90/2000 MINSEGPRES, Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes asociadas a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales – Arts. 1 y ss.
Antecedentes
A modo de contexto, el Proyecto recurrido tiene por objetivo general ampliar la capacidad de producción de agua desalada y desmineralizada del proyecto «Central Termoeléctrica Ventanas» (CT Ventanas), mediante la incorporación de una nueva planta desaladora de agua de mar. Además, como resultado de los procesos de desalación y de desmineralización, se pretende obtener 2.016 m³/h de agua desalada y desmineralizada, adicional a lo producido por el proyecto «CT Ventanas», tanto para uso interno como para suministro de agua desalada a terceros. El Sr. Patricio Vergara Corte (recurrente) interpuso, ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso (ICA Valparaíso), acción de protección en contra del Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Valparaíso (SEA) y contra el Intendente Regional, en su calidad de Presidente de la Comisión de Evaluación Ambiental (COEVA), a raíz de la aprobación de la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del proyecto «Módulos de Desalación de Agua de Mar, Ventana N°3» (Proyecto), cuya titularidad pertenece a la Empresa Eléctrica Ventana S.A. (Titular). En síntesis, el recurrente argumentó lo siguiente: • La aprobación ambiental del Proyecto adolecería de ilegalidad, ya que aquel no constituiría una simple modificación de un proyecto de generación eléctrica aprobado a través de un Estudio de Impacto Ambiental (EIA), sino que se trataría de un proyecto distinto e independiente, debiendo ser evaluado mediante un EIA. • La evaluación ambiental del Proyecto no habría considerado debidamente que los efectos de aquel se generarían en una Zona de Protección Litoral, sumado que aquel generaría efectos adversos sobre la cantidad y calidad del recurso marino; alteración

significativa de los sistemas de vida y costumbres de los habitantes de la comuna de Puchuncaví; afectación al valor paisajístico o turístico de la zona; por ende, se configurarían los requisitos establecidos en las letras b), c) y e) del artículo 11 de la Ley N° 19.300 (EIA).

- La evaluación ambiental no habría considerado ni analizado el peor escenario posible, es decir, la situación que el Proyecto de generación eléctrica no esté funcionando pero sí esté operando el Proyecto, lo que implicaría la descarga al mar de la máxima concentración de salinidad por sobre los valores establecidos por la autoridad marítima.
- La DIA del Proyecto no permitiría descartar adecuadamente la generación de efectos significativos sobre los recursos naturales, sumado a que la evaluación ambiental de aquel no habría considerado la situación especial que padecería en la actualidad la comuna de Puchuncaví, lo que habría sido reconocido jurisprudencialmente.
- Considerando lo expuesto, solicitó se dejara sin efecto la autorización ambiental del Proyecto, y se disponga que este ingrese a evaluación a través de un EIA, debiendo incluir las medidas que se hagan cargo de los impactos significativos del Proyecto.

La ICA Valparaíso rechazó el recurso de protección; en contra de dicha decisión, el recurrente interpuso recurso de apelación ante la Excma. Corte Suprema.

Resumen del fallo

La Corte Suprema acogió el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de la ICA Valparaíso, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- En general, la evaluación y análisis de las partes, obras y efectos del Proyecto, se realizó de manera aislada y no global, sin considerar la especial situación ambiental que afecta gravemente al sector de Quintero y Puchuncaví; además, el permiso ambiental del Proyecto toleró y aceptó que las descargas del efluente líquido al medio marino receptor, sobrepasaran el estándar determinado en las normas de referencia utilizadas—en cuanto a la salinidad—, particularmente la norma secundaria de España y la norma australiana.
- Respecto a la situación ambiental que padece la Bahía de Quintero, Ventanas y Puchuncaví, ha sido reconocida en diversos fallos por la propia Corte Suprema, por lo que esta circunstancia es un hecho público y notorio, y que debe ser considerado por la autoridad ambiental al evaluar un proyecto que pretenda emplazarse en la zona referida; en este orden, *«las medidas apropiadas para su protección no solo deben considerar el proyecto de manera aislada, sino también en su interacción con el resto de las empresas que se ubican en una misma área de influencia, lo cual no ha ocurrido en la especie [...] una evaluación completa implica ponderar sus efectos no sólo en aquella parte modificada, sino también en relación con el proyecto original y su interrelación con los demás agentes contaminantes del sector».*

- Cabe tener presente que, si bien el Proyecto cumple con los límites máximos establecidos en el D.S. N°90/2000, esta norma de emisión no regula el parámetro de salinidad –concentración–, aspecto que precisamente fue abordado en la evaluación ambiental, respecto del cual se concluyó que el Proyecto implicara un aumento de la concentración salina del efluente líquido a disponer en el medio marino, y que dicha concentración supera los parámetros de 2 normas de referencia extranjera – España y Australia–, lo que sin embargo, no fue impedimento para que la autoridad ambiental aprobara la ejecución del Proyecto.
- Lo anterior implica que la autoridad ambiental aceptó un impacto ambiental en el medio marino, que se extiende por 2.487 metros cuadrados de superficie, y justificando insuficientemente que la operación del Proyecto se realizara correctamente, en circunstancias de que no existe certeza en cuanto al detrimento o grado de afectación que generara el Proyecto, teniendo presente la reconocida superación de los parámetros establecidos en la normas de referencia, particularmente, respecto al grado de salinidad de las descargas al medio marino.
- Por otra parte, consta que el lugar donde se efectuaran las descargas se trata de una Zona de Protección Litoral declarada por la Dirección General del Territorio Marítimo y Marina Mercante, es decir, una zona donde los parámetros exigidos en la norma de emisión aplicable –D.S. N° 90–, son más exigentes; además, si bien dicha norma no regula el grado máximo –concentración– de salinidad de las descargas, ello no implica que las descargas que generara el Proyecto sean de baja magnitud y con efectos neutros para el medio marino.
- El hecho que las descargas al medio marino vulneren los parámetros establecidos en las normas de referencia aludidas, *«reviste una potencialidad de generar efectos adversos en la cantidad y calidad de los recursos marinos y, con ello, constituye también una amenaza para los sistemas de vida de los grupos humanos que se encuentran el área cercana, como también altera el valor de la zona afectada».*
- Así las cosas, y ante la posibilidad de que el Proyecto generara un impacto significativo en el medio marino, la autoridad ambiental debió solicitar la mayor cantidad de antecedentes para efectos de descartar dicho impacto, o bien, para disponer las medidas tendientes a mitigarlo, «nada de lo cual ha ocurrido en la especie».
- El contenido de la DIA no permitió descartar adecuadamente la generación de impactos significativos sobre el medio marino a raíz de las descargas, resultando necesario que el Titular someta el Proyecto a evaluación a través de un EIA, «luego de lo cual pueda arribarse a una conclusión certera acerca de la adecuada forma de disponer de un efluente que, si bien es menor en cantidad, tiene una salinidad mucho más concentrada».
- A mayor abundamiento, mientras el Proyecto no se someta a evaluación a través de un EIA, el funcionamiento del Proyecto constituye una amenaza al derecho del recurrente a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

Considerando lo expuesto, la Corte revocó la sentencia dictada por la ICA Valparaíso.

En consecuencia, **acogió el recurso de protección interpuesto por el recurrente, y dispuso que el Proyecto deberá ser sometido al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, a través de un Estudio de Impacto Ambiental.**

I) La modificación del régimen jurídico de una autorización no constituye actuar ilegal o arbitrario.

Modificación de autorización de pesca
Identificación
Corte Suprema. Rol N°143.816-2020, «Sociedad Pesquera Landes S.A. con Subsecretaría de Pesca y Acuicultura», 30 de marzo de 2021.
Indicadores
Aplicación <i>in actum</i> de la ley – Derechos adquiridos – Autorizaciones – Concesiones – Permisos – Autorización de pesca – Modificación de autorizaciones administrativas
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Art. 19 N° 21 y N° 24; art. 20. Ley N° 21.134. Ley N° 18.892 (contenida en D.S. 430/1992) – Art. 2° N° 10, art. 31
Antecedentes
La recurrente cuenta con autorización de pesca de arrastre otorgada el año 2013. - Tras la entrada en vigencia de la ley N° 21.134, publicada en agosto de 2019, la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura emitió la resolución N° 3651/2019, que señala que el ejercicio de la actividad extractiva de la actora deberá someterse a lo dispuesto en dicha ley en cuanto a la forma de captura del recurso jibia, encontrándose prohibido otro tipo de arte o aparejo de pesca que no sea la potera o línea de mano. - La recurrente sostiene que ello infringe el acto administrativo anterior, por la aplicación <i>in actum</i> de una ley posterior, afectando derechos adquiridos de manera previa.
Resumen del fallo
<u>La Excma. Corte Suprema rechazó el recurso de protección</u> sosteniendo lo siguiente: Tras citar doctrina (Rojas Ríos, Cesar) que define la autorización administrativa, la C.S. señaló que «<i>la gran diferencia entre una autorización y una concesión, radica en que la primera remueve los obstáculos para ejercer un derecho preexistente, mientras que la segunda crea derechos; en cuanto a los permisos, se distinguen de las autorizaciones en tanto generan derechos reales para el administrado, aun cuando ello sea con carácter esencialmente revocable y precario</i>».

- Luego, tras citar el art. 2º numeral 10º y el art. 31 de la Ley 18.892 (contenida en el D.S. 430/1992), señaló que la *«autorización administrativa de pesca no fija un estatuto propio para el administrado, sobre el cual pueda invocar una especie de propiedad, como tampoco le otorga nuevos derechos, sino que sólo permite levantar un obstáculo para su ejercicio, en este caso, la libertad de apropiación de los recursos hidrobiológicos, actividad que necesariamente debe regirse por las disposiciones vigentes al momento en que dicho ejercicio se materializa»*.
- Respecto de la normativa en virtud de la cual se concede la autorización, señaló que esta «reviste el carácter de orden público, de lo cual se sigue que la autorización es susceptible de modificación al variar las condiciones bajo las cuales se concedió, sin que ello signifique una aplicación retroactiva de la nueva regulación, sino solo una adecuación de las condiciones bajo las cuales el derecho debe ejercerse». Esto –agregó– es más evidente en el caso de la ley N° 21.134, atendida la finalidad de su dictación, «cual es la protección y conservación de los recursos marinos, en cumplimiento del deber del Estado de tutelar por la preservación de la naturaleza y proteger el medio ambiente».

En síntesis, la Excma. C.S. descartó ilegalidad o arbitrariedad en la conducta de la recurrida, la que se limitó a dar estricto cumplimiento a la ley N° 21.134, que no efectúa distinción o excepción alguna referida a las autorizaciones otorgadas antes de su entrada en vigencia y que se funda en una variación del estado de conservación del recurso hidrobiológico, por lo que se rechazó el recurso, confirmando la sentencia apelada.

m) Pérdida de oportunidad de la acción al haberse decretado medidas.

Termoeléctrica Guacolda
Identificación
Corte Suprema. Rol N° 1.190-2020, «Pizarro González, María y otras con AES GENER S.A.», 9 de abril de 2021.
Indicadores
Pérdida de oportunidad de la acción – Programa de cumplimiento – Suspensión de procedimiento sancionatorio
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Art. 19 N° 1, 8. Ley N° 19.300 – Art. 42
Antecedentes
Las Reclamantes –varias personas naturales, integrantes de organizaciones ambientales y territoriales de Huasco– interponen recurso de protección ante la Corte de Apelaciones

de Copiapó, en contra de AES GENER S.A., especialmente de sus plantas 1 y 2 de su Central Termoeléctrica Guacolda, denunciando acciones y omisiones que estiman ilegales y arbitrarias y que hacen consistir en la emisión histórica de material particulado MP 10, junto con otros contaminantes y la falta de medidas de mitigación, solicitando disponer la realización de acciones de compensación y mitigación para la comunidad aledaña de Huasco u otras acciones que se juzguen pertinentes.

En autos informó la recurrida y la Superintendencia del Medio Ambiente, teniéndose como hechos establecidos: que la SMA inició un procedimiento sancionatorio y formuló cargos a la recurrida; la SMA aprobó el programa de cumplimiento refundido presentado por la recurrida, suspendiéndose el proceso sancionatorio.

El recurso fue rechazado por la Corte de Apelaciones, lo que originó la apelación de las recurrentes ante la Excma. Corte Suprema.

Resumen del fallo

La Excma. Corte Suprema confirmó el fallo de primera instancia que rechazó el recurso, señalando lo siguiente:

- En consideración a *«que se encuentra acreditado a los efectos de la presente acción cautelar que el proceso sancionatorio se encuentra suspendido por la aprobación del Programa de Cumplimiento presentado por la recurrida, la acción intentada ha perdido oportunidad pues el hecho de encontrarse en ejecución las medidas propuestas para volver al cumplimiento de la normativa infringida, impide a esta Corte adoptar en la especie alguna acción sobre el particular, dado que precisamente lo solicitado por la recurrente es paralizar las emisiones o su compensación, lo que como se ha dicho ya se encuentra aprobado y en ejecución las medidas propuestas en relación a la imputación de incumplimientos de acciones de mitigación de emisiones de material particulado».*
- De manera que *«por constituir la adopción de medidas de resguardo ante la existencia de un acto arbitrario o ilegal, la forma como se cautela concretamente el legítimo ejercicio de los derechos y garantías que por esta vía se tutelan, es que el recurso interpuesto no puede prosperar».*

La sentencia fue acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Muñoz, quien estuvo por revocar el fallo y acoger la acción de protección, señalando, entre otras, las siguientes consideraciones:

- En virtud de su competencia conservadora, la Corte Suprema puede adoptar todas las medidas que estime conducentes para otorgar la debida protección a quienes han visto amagados sus derechos constitucionales previstos en el art. 20 CPR.
- En materia ambiental el principio rector es el principio precautorio, además del principio preventivo.
- La Superintendencia del Medio Ambiente es el organismo que tiene por objeto ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental (RCA), destacándose entre sus funciones la de fiscalizar

el cumplimiento de las normas, condiciones y medidas establecidas en las RCA, en los términos de la letra a) del art. 3° de su Ley Orgánica; y la de suspender transitoriamente las autorizaciones de funcionamiento contenidas en las RCA o adoptar otras medidas en los términos de las letras g) y h) del mismo artículo.

- De lo expuesto en el fallo, «fluye que la Superintendencia del Medio Ambiente incurrió en una conducta pasiva y obsecuente por falta de ejercicio de las atribuciones legales que le competen, lo que determinó que no velara por el permanente cumplimiento de las normas, condiciones y medidas de la Resolución de Calificación Ambiental de las unidades recurridas, en especial en el manejo de emisiones atmosféricas y depósito de cenizas, sacrificando el medio ambiente en beneficio del proyecto económico de la empresa». Agregó que «Esta lenidad ha quedado en evidencia en la tramitación de este recurso».
- Los hechos tenidos por establecidos, «evidencian los riesgos inminentes a las garantías constitucionales que requieren una cautela inmediata y urgente, requisitos que se cumplen en la especie puesto que en el proceso sancionatorio se formularon cargos transcurridos cinco años desde la data de las fiscalizaciones (2014), encontrándose actualmente suspendido por la aprobación del Programa de Cumplimiento que contiene justamente aquellas acciones que debieron ser adoptadas por la autoridad ambiental para volver al cumplimiento de la normativa infringida, en carácter de provisionales durante el transcurso del procedimiento para cautelar efectivamente los riesgos generados por la operación de las Unidades 1 y 2 de la Central Termoeléctrica, dando así estricto cumplimiento al principio precautorio».
- Por otro lado, se concluye que «existen en las actuaciones de la recurrida, las amenazas graves a la garantía prevista por el artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República que afectan a los recurrentes y en general a los ciudadanos que habitan y laboran en la zona de influencia de la Central Termoeléctrica tantas veces mencionada, vulnerando su derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, [...] a raíz de actos que han significado infracción de la legislación medioambiental, calificada como grave, tanto preliminarmente en la formulación de cargos a Guacolda Energía S.A. según consta en la Resolución Exenta N° 1 de 14 de octubre de 2019, como en la Resolución N° 5 que aprueba el Plan de Cumplimiento».
- Por lo tanto, «es procedente acoger la acción impetrada, y determina que esta Corte tenga que otorgar la cautela urgente e inmediata que se solicita respecto de las garantías que se denuncian como vulneradas y ordenar remitir antecedentes a la Contraloría General de la República para abrir expediente disciplinario al Superintendente del Medio Ambiente por la falta de uso de las atribuciones legales, y disponer que la Superintendencia del Medio Ambiente deberá adoptar las medidas relativas al cumplimiento efectivo de la Resolución de Calificación Ambiental respecto al conflicto que afecta a la recurrida».

n) Potestad del Gobierno para declarar Santuario de la Naturaleza.

Santuario de la Naturaleza Laguna Grande–Humedal Los Batros	
Identificación	
Corte Suprema. Rol N° 140.076-2020, «Guillermo Orlando Jiménez Falcón con Excmo. Presidente de la República y Ministra del Medio Ambiente», 18 de agosto de 2021.	
Indicadores	
Santuario de la Naturaleza – Decreto Supremo – Humedal – Ministerio del Medio Ambiente – Consejo de Ministros para la Sustentabilidad – Monumento nacional	
Normas relacionadas	
Constitución Política de la República – Arts. 19 N° 2 y 8, y 20. Ley N° 19.300 – Art. 11 letra d). Ley N° 17.288 – Arts. 1 y 31	
Antecedentes	
El Sr. Guillermo Jiménez Falcón (recurrente) interpuso, ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción (ICA Concepción), acción de protección en contra del Presidente de la República y de la Ministra del Medio Ambiente. En síntesis, el recurrente argumentó lo siguiente: • Con fecha 17 de enero de 2020, el Consejo de Ministros para la Sustentabilidad (Consejo) habría adoptado el Acuerdo 01/2020, mediante el cual se pronunció favorablemente sobre la creación del «Santuario de la Naturaleza Laguna Grande–Los Batros» (Santuario), ubicado en la comuna de San Pedro de La Paz, Región del Biobío. Agregó que, como consecuencia de dicha declaración, se habría propuesto al Presidente de la República su creación mediante el respectivo Decreto Supremo, expedido a través del Ministerio del Medio Ambiente. • Sin perjuicio de lo anterior, habrían transcurrido 10 meses sin que se hubiere dictado el Decreto referido, circunstancia que perturbaría y amenazaría el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y el principio de igualdad ante la Ley. • Considerando lo anterior, y atendida la demora injustificada de los recurridos en dictar el Decreto aludido, solicitó se les fije un plazo perentorio de 10 días para dictarlo, con la finalidad de reconocer, mediante Decreto Supremo, la calidad de Santuario de la Naturaleza. El recurso de protección fue rechazado por la ICA Concepción; en contra de dicha decisión, el recurrente interpuso recurso de apelación ante la Excma. Corte Suprema.	

Resumen del fallo

La Corte Suprema rechazó el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de la ICA Concepción, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- En primer lugar, se tuvo presente la actual importancia de proteger a los humedales, «en tanto sistemas ecológicos relevantes para la humanidad y pilares fundamentales para la mantención y protección de la biodiversidad, razón por la cual merecen una protección especial, debiendo el Estado velar por su preservación». Adicionalmente, se tuvo en consideración que de acuerdo con lo establecido en la letra d) del artículo 11 de la Ley N°19.300, un proyecto que cumpla con los requisitos del art. 10 de dicha Ley, y se encuentre ubicado en o próximo a un humedal protegido, susceptible de ser afectado, dicho proyecto debe someterse a evaluación a través de un Estudio de Impacto Ambiental.
- Conforme a lo establecido en los artículos 1 y 31 de la Ley N°17.288, los santuarios de la naturaleza que hubieren sido declarados como tal por la autoridad competente, son monumentos nacionales, y quedarán bajo la custodia del Ministerio del Medio Ambiente.
- Sin perjuicio de lo anteriormente señalado, y de los amplios términos en que nuestra Carta Fundamental consagra el recurso de protección en su artículo 20, «existen actuaciones que no son susceptibles de ser revisadas por esta vía». En este orden, la norma aludida no excluye a los órganos del Estado, por su carácter de tal, de la posibilidad de que sus actuaciones u omisiones sean susceptible de ser recurridas a través de la acción de la protección, sin embargo, ello no implica que la acción de protección sea admisible contra cualquier acción u omisión de un órgano del Estado, teniendo presente lo razonado por el Tribunal Constitucional (fallo Rol N°33, considerando 19).
- De acuerdo con los requisitos del recurso de protección, establecidos tanto en la Carta Fundamental como en autoacordado respectivo, se requiere que se trate de un acto u omisión ilegal o arbitraria que cause afectación de garantías constitucionales. *«En consecuencia, no procede utilizar el referido instrumento para objetar el mérito de las decisiones de la autoridad cuando éste no sea compartido, por quien acude a estrados».* Esta situación se verifica en el caso en comento, ya que se pretende obligar al Poder Ejecutivo y, en particular, al Ministerio del Medio Ambiente a dictar el Decreto Supremo, lo que –según el recurrente– permitiría evitar que se sigan ocasionando daños al medio ambiente.
- La demora o dilación en dictar el Decreto aludido, puede ocasionar responsabilidades que no son de competencia de la ICA Concepción y la Excm. Corte Suprema; en este orden, la dilación referida no afecta la protección de los humedales, los que ya cuentan con los resguardos necesarios en la normativa interna, por tanto, «no se advierten medidas que adoptar para impulsar el decreto aludido».
- El solo pronunciamiento favorable del Consejo en cuanto a la creación del Santuario implica que dicho lugar sea tratado legalmente como área prioritaria de conservación.

A pesar de que la dictación del Decreto se encuentre en trámite o pendiente, los Santuarios de la Naturaleza son monumentos nacionales, conforme a lo establecido en el artículo 31 de la Ley N°17.288, y, por tanto, gozan de protección por el solo ministerio de la Ley.

- La decisión de la Corte Suprema fue adoptada **con el voto en contra del Ministro Sr. Muñoz**, quien fue de la opinión de revocar la sentencia de la ICA Concepción y acoger el recurso de protección.
- Para fundar su decisión, el voto disidente tuvo presente el plazo de duración de los procedimientos administrativos, establecido en el art. 27 de la Ley N°19.880; si bien reconoce que este plazo no es fatal para la Administración, *«si queda sujeto a la evaluación en cuanto a su carácter razonable, conforme a la complejidad del asunto de que se trata»*.
- Considerando el plazo transcurrido entre el acuerdo del Consejo y la omisión del Ministerio del Medio Ambiente en dictar el Decreto respectivo, «se advierte que ha transcurrido en exceso el plazo que la prudencia y razonabilidad determinan, aun en las circunstancias de emergencia sanitaria que vive el país, por lo cual corresponde efectuar la declaración pertinente en tal sentido para los fines que sea procedente en derecho».





III. SENTENCIAS TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- a) **Precepto no es inconstitucional dado que tiene como propósito asegurar que proyectos o actividades no produzcan efectos adversos.**

Requerimiento de inaplicabilidad del art. 8º, inciso primero, de la ley Nº 19.300
Identificación
Tribunal Constitucional. Rol Nº 9418-20-INA «Ilustre Municipalidad de Ancud por inconstitucionalidad respecto del artículo 8º, inciso primero, de la Ley Nº 19.300, en el proceso Rol Nº R-26-2020, sobre procedimiento de reclamación de ilegalidad, seguido ante el Tercer Tribunal Ambiental», 15 de junio de 2021.
Indicadores
Relleno sanitario – Emergencia sanitaria – Funcionamiento transitorio – Inaplicabilidad de norma que exige evaluación ambiental previa
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 1º, 5º, 19 Nº 1, Nº 8, Nº 9 y Nº 24, y 93 Nº 6. Ley Nº 19.300 – Art. 8º
Antecedentes
Conforme al artículo 56, inciso primero, de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, la Unidad Vecinal Nº 33 Puntra Estación, reclamó ante el Tercer Tribunal Ambiental, en contra de la Resolución Exenta Nº 1301, de 30 de julio de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA), que autorizó el «cronograma de ingreso» al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) y la continuación de la operación transitoria del relleno sanitario Puntra El Roble por el tiempo que dure en la comuna la alerta sanitaria decretada por el Ministerio de Salud, y el Covid-19, autorizándose a la Municipalidad de Ancud para disponer transitoriamente residuos sólidos domiciliarios en dicho relleno sanitario. En dicha reclamación, caratulada «Unidad Vecinal Nº 33 Puntra Estación con Superintendencia del Medio Ambiente», sustanciada bajo el Rol Nº R-26-2020, la Reclamante solicitó la paralización inmediata de la disposición, acopio y operación transitoria del Relleno Sanitario «Puntra El Roble», invocando el artículo 8º de la ley Nº 19.300, por no contar con evaluación ambiental ni con la respectiva resolución de calificación ambiental (RCA). La Municipalidad de Ancud se hizo parte en la gestión judicial referida, atendido su interés en el asunto, y en calidad de tercero coadyuvante de la Superintendencia del Medio Ambiente, deduciendo, ante el Excmo. Tribunal Constitucional, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 8º, inciso primero, de la Ley Nº 19.300, en la causa sobre procedimiento de reclamación de ilegalidad referida. Ante el Tribunal Constitucional, la Municipalidad requirente, dio cuenta de una serie de dificultades para verter residuos domiciliarios en la comuna de Ancud, añadiendo

la situación actual de pandemia, frente a lo que ha obtenido las autorizaciones de los órganos sectoriales pertinentes para la operación transitoria del relleno sanitario Puntra El Roble, mientras no se obtenga la calificación ambiental favorable. Fundó el requerimiento en que, de aplicarse en la gestión judicial pendiente el artículo 8° impugnado, para impedir el funcionamiento transitorio del relleno sanitario, se generarán efectos inconstitucionales, consistentes en la afectación del principio de Servicialidad de los órganos de la administración del Estado (art. 1° constitucional), y se vulnerarían los derechos a la vida, a la protección de la salud y a vivir en un medio ambiente libre de contaminación (art. 19 constitucional, números 1°, 8 y 9.)

Por su parte, la SMA señaló que no ha sostenido la inconstitucionalidad de la aplicación del artículo 8°, inciso primero, de la Ley N° 19.300, sino que ha defendido la obligación de la Municipalidad de ingresar al sistema de evaluación de impacto ambiental el proyecto relleno sanitario. Agregó que ha reconocido la autorización sectorial con que cuenta el recinto para depositar residuos, en el contexto de la actual alerta sanitaria y pandemia, y que no entregó ninguna autorización ni estableció una excepción al artículo 8° de la Ley 19.300, sino que reconoció una realidad jurídica, esto es, que independientemente de que el Relleno Sanitario Puntra debe ingresar al SEIA previo a su operación, este cuenta con una autorización de funcionamiento excepcional, amparada en el artículo 36 del Código Sanitario, y en los sustentos fácticos sobre alerta sanitaria y pandemia.

A su vez, la Unidad Vecinal N° 33, descartó toda afectación constitucional, refiriéndose al principio de servicialidad y al fin del Estado, señaló que con la medida no se está frente a un medio idóneo para cumplir la función pública de la Municipalidad; agregó que la aplicación del precepto no infringe el derecho a la vida y a la protección de la salud ni el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación; y que han sido los vecinos de Puntra y otras comunidades cercanas los que viven una situación vulneradora de derechos.

Resumen del fallo

El Tribunal Constitucional, por acuerdo de mayoría, rechazó el requerimiento sobre la base, entre otras, de las consideraciones que se sintetizan a continuación:

a) Sobre los antecedentes de la controversia

- El requerimiento versa sobre el art. 8° inciso primero de la Ley N° 19.300, que dispone: *«Los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley».*
- Se solicitó la inaplicabilidad del referido precepto en gestión judicial, consistente en una reclamación de ilegalidad contra la Resolución de la SMA, que aprobó el «cronograma de ingreso» al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), autorizando continuar la operación transitoria del relleno sanitario mientras dure la Alerta Sanitaria y el Covid-19.

- Lo que se cuestiona es la constitucionalidad de la exigencia legal de someter al SEIA el funcionamiento del relleno sanitario, en tanto ello importaría su paralización con el consiguiente perjuicio para los habitantes de Ancud y la provincia de Chiloé y la vulneración de los principios de servicialidad y promoción del bien común por parte del Estado, consagrados en el art. 1º de la CPR, del deber de asegurar el derecho de las personas a participar en igualdad de oportunidades en la vida nacional, establecido en el mismo artículo, y de los derechos fundamentales a la vida, a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y a la protección de la salud, reconocidos en los numerales 1º, 8º y 9º del artículo 19 del texto constitucional. El territorio nacional no solo debe ser protegido o cautelado en cuanto a su integridad física ante amenazas externas, sino también respecto a los peligros o riesgos de daños, debiendo accionar en pro de la preservación, cautela y conservación de sus componentes y recursos naturales, que constituyen un patrimonio de la comunidad nacional o un auténtico bien común general.
- El legislador ha cumplido con tal mandato mediante la dictación de la Ley N° 19.300, confirmando en su artículo 1º el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental. El mandato constitucional del art. 19 N° 8 ha sido desarrollado por el legislador de manera amplia y completa, configurando un auténtico orden público ambiental, esto es, un conjunto de principios, reglas e instituciones fundamentales que amparan y regulan el bien jurídico medioambiental y la naturaleza, sobre los cuales existe además un verdadero interés público general; el derecho ambiental tiene raigambre constitucional y administrativa, por lo que sus normas son de orden público y no pueden ser objeto de transacción o de renuncia en su aplicación.
- El deber estatal de protección, preservación y conservación deriva, por un lado, del principio de supremacía constitucional y de eficacia directa (art. 6º de la Constitución); deriva también del principio de legalidad o juridicidad (art. 7º), de modo que tal deber no solo emana del artículo 19 N° 8, sino también de la Ley N° 19.300 y toda otra legislación o reglamentación complementarias.

b) Sobre la evaluación de impacto ambiental

- El SEIA establecido en la Ley N° 19.300 es un instrumento o un procedimiento jurídico-técnico, por lo demás, utilizado internacionalmente, y cuyo fin es la gestión y protección ambiental.
- El fin de la evaluación de impacto ambiental es identificar, predecir, prevenir o precaver y corregir los efectos sobre la naturaleza o la salud humana que un proyecto o actividad cause o pueda producir en caso de ser ejecutado, permitiendo que el mismo sea sustentable ambientalmente. La evaluación de impacto ambiental es indispensable para anticipar posibles efectos ambientales negativos y positivos, permitiendo seleccionar las herramientas alternativas que, cumpliendo con los objetivos propuestos, maximicen los beneficios y disminuyan los impactos no deseados y dañinos sobre el medioambiente.

- La exigencia legal de someter determinados proyectos al SEIA no constituye meros requisitos formales o discrecionales para satisfacer o mantener en funcionamiento a la Administración, sino instrumentos destinados a prevenir y precaver daños o alteraciones al medio ambiente, cuyo deber de protección está encomendado al Estado, según lo consagra el numeral 8 del artículo 19 de la CPR.
- El derecho ambiental y la evaluación de impacto ambiental tienen como fundamentos tres principios esenciales, el preventivo, el precautorio y el de responsabilidad, indispensables para la protección efectiva de un bien jurídico extremadamente vulnerable a la acción humana y débil o frágil, susceptible de daños o destrucción en muchos casos con carácter irreparable o irreversible.
- Se colige del mandato constitucional de protección del medioambiente, de su preservación y de la conservación del patrimonio ambiental, que es la propia Constitución la que tácitamente consagra o se basa en los principios preventivo y precautorio, y de responsabilidad, pues, tras ese deber, lo que se pretende evitar son daños y riesgos al medio ambiente, así como a la vida y a la salud.
- Lo señalado sirve para comprender la necesidad de someter previamente a evaluación de impacto ambiental el proyecto de relleno sanitario según lo prescribe el inciso primero del artículo 8 de la Ley N° 19.300.
- En el listado de proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, que enumera el art. 10, en la letra o), se señala entre otros proyectos de saneamiento ambiental, los rellenos sanitarios, como el de Puntra-El Roble. Además, el art. 11 prescribe que los proyectos que, como el anterior, requerirán un Estudio de Impacto Ambiental si presentan o generan a lo menos uno de los efectos, características o circunstancias que menciona la norma.
- Desde una perspectiva científica, esta especie de proyecto de saneamiento ambiental corresponde a un reactor bioquímico, cuyas entradas son residuos y agua; y sus salidas corresponden a lixiviados o líquidos percolados, es decir, residuos líquidos con una alta concentración de contaminantes y biogás (principalmente metano). Por lo tanto, generadores de un gran impacto ambiental negativo o contaminante. El biogás y los líquidos percolados necesariamente deben ser tratados, pues, de lo contrario generan efectos adversos sobre el medio ambiente.

Resolución del caso

- Atendiendo a los efectos de la inaplicabilidad de la norma impugnada, en la gestión judicial pendiente, ello no resultaría eficaz al objetivo del requirente; pues queda vigente un precepto de mayor importancia y de ineludible vinculación, como es el literal o) del artículo 10, de la Ley N° 19.330, que establece que los proyectos de saneamiento ambiental, como los rellenos sanitarios, son capaces de causar impacto ambiental, debiendo someterse al SEIA.

- Asimismo, la exigencia previa de someter a evaluación de impacto ambiental la ejecución del relleno sanitario, que ordena la norma impugnada, se ve también ratificada por el inciso segundo del art. 9º de la ley N° 19.300.
- El requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de un precepto legal que impone una obligación imprescindible para prevenir efectos adversos al medio ambiente no puede ser un recurso para solucionar un problema derivado de la dilación de la Municipalidad, tanto en decidir una solución para la disposición de los residuos sólidos de la comuna, como en el cumplimiento oportuno de las exigencias de calificación ambiental, concretamente, el sometimiento al SEIA. Tal inaplicabilidad implicaría obligar a una determinada población a sufrir los efectos adversos y contaminantes, que con certeza científica son capaces de producir aquellos y pueden ser oportunamente prevenidos. Tampoco puede esgrimirse como excusa razonable, para la operación transitoria del relleno sanitario, sin someterse a evaluación previa, el artículo 36 del Código Sanitario por la existencia de circunstancias extraordinarias, como la alerta sanitaria o la pandemia mundial, aspectos fácticos que deben ser ponderados y resueltos por el juez de la instancia en la gestión judicial pendiente.
- Es contradictorio que se requiera la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del precepto impugnado, fundado en eventuales vulneraciones al derecho a participar en igualdad de oportunidades en la vida nacional, así como a los derechos fundamentales a la vida, a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y a la salud, en circunstancias de que la exigencia impuesta por el precepto impugnado, respecto de determinados proyectos y actividades, tiene como propósito asegurar aquellos, por lo que en caso alguno puede estimarse que generará un efecto contrario a la Constitución.
- De la aplicación de la norma impugnada no se deriva una afectación constitucional al municipio de Ancud, pues lo que se pretende determinar en la gestión judicial de la especie es el cumplimiento por su parte de los requisitos para autorizar de manera provisional un relleno sanitario que puede generar efectos ambientales adversos a la comunidad de Puntra, por lo que debe someter a evaluación ambiental por la norma impugnada como por los arts. 10 letra o) y 11 de la Ley N° 19.300.
- Sería inconveniente, y cuestionable, que un órgano de la Administración del Estado sobre el que pesa el deber constitucional de protección, preservación y conservación del derecho fundamental al medio ambiente, la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental, se eximiera de una obligación legal que deben cumplir todos los proyectos de esa naturaleza, sea que lo realice el sector público o privado, sin que ello signifique una diferencia o discriminación arbitraria y, desde luego, un incumplimiento a su responsabilidad estatal.

Lo anterior fue acordado con el **voto en contra** del Ministro Sr. I. Aróstica, quien estuvo por acoger el requerimiento sobre la base, entre otras, de las consideraciones que se sintetizan a continuación:

- La cuestión planteada no dice relación con la obligación de la Municipalidad de someter el relleno sanitario al sistema de evaluación de la ley N° 19.300. Esto es

indiscutido. La controversia versa sobre la posibilidad de que –en la gestión judicial pendiente– se aplique el «principio preventivo» recogido en el artículo 8° de dicha ley, en el sentido de que, en su virtud, se pueda paralizar la operación de ese relleno y dejar otras leyes sin aplicación, afectando el derecho constitucional a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

- El relleno ingresó al SEIA, como lo ordena la ley, conforme a un cronograma aprobado por la autoridad ambiental.
- El asunto incide en otro tema: la impugnación judicial de la decisión de la autoridad ambiental de reconocer que el referido relleno cuenta con la autorización de la autoridad sanitaria para operar, hasta que venza el plazo otorgado por aquella.
- En ese contencioso ambiental, la Reclamante pide la aplicación inmediata del artículo 8° de la Ley N° 19.300, a fin de que se suspenda la actividad del relleno. Entiende esa Reclamante que dicha norma obligaría a la SMA o al Tribunal competente a detener la labor que se realiza en el vertedero municipal.
- Así las cosas, el asunto consiste en determinar si la aplicación del precepto cuestionado –en la gestión pendiente–, puede producir efectos inconstitucionales, dado que, al detener el quehacer del colector, además de afectar el derecho de la comunidad local a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, al quedar insatisfecha la función municipal de extraer residuos sólidos domiciliarios, permitiría dejar sin aplicación el Código Sanitario y aquellos actos administrativos que acceden a él en cuanto amparan la continuidad de esta actividad. Es decir, si la aplicación del art. 8° de la Ley N° 19.300, de la manera que se pretende –suspender la actividad– afectaría efectivamente y en la práctica derechos constitucionales de la comunidad local.
- En la gestión pendiente, la Reclamante impugnó la resolución N° 1301 (su resuelto Segundo), atribuyéndose ante la Justicia la legitimación activa que exige el art. 18 de la Ley N° 20.600 –ser «directamente afectado»– merced solo a un cuestionamiento de índole legal –como si se tratara de un contencioso objetivo–, cual es que el sumidero municipal no puede funcionar mientras no termine su evaluación ambiental.
- En lo pertinente, la resolución impugnada en la gestión pendiente señala: *«no obstante encontrarse amparado el funcionamiento actual del proyecto en una autorización sectorial, entendiendo esta Superintendencia la situación de emergencia que lo ha motivado, dicho amparo acabará una vez que finalice el plazo otorgado por la autoridad sanitaria, momento en que será aplicable el artículo 8° de la Ley N° 19.300»* (resuelto Segundo). Lo que fue cuestionado por la Reclamante, porque según el artículo 10 letra o) de la Ley N° 19.300, son «susceptibles de causar impacto ambiental», los proyectos de saneamiento ambiental, entre otros, plantas de tratamiento de residuos sólidos de origen domiciliario y los rellenos sanitarios. De suerte que, al no haber concluido aún este proceso, debería paralizarse intertanto la labor del relleno por aplicación del «principio preventivo», que recoge el artículo 8° de la misma ley.
- En la gestión judicial pendiente, la Reclamante invocó la eventual afectación del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, del art. 19 N° 8 de

la Constitución. Pero no se está ante los casos del art. 48 de la Ley de la SMA, que permite a esta entidad disponer la detención temporal del funcionamiento de instalaciones, previa autorización del Tribunal Ambiental competente, para evitar un «daño inminente» al medio ambiente o a la salud de las personas.

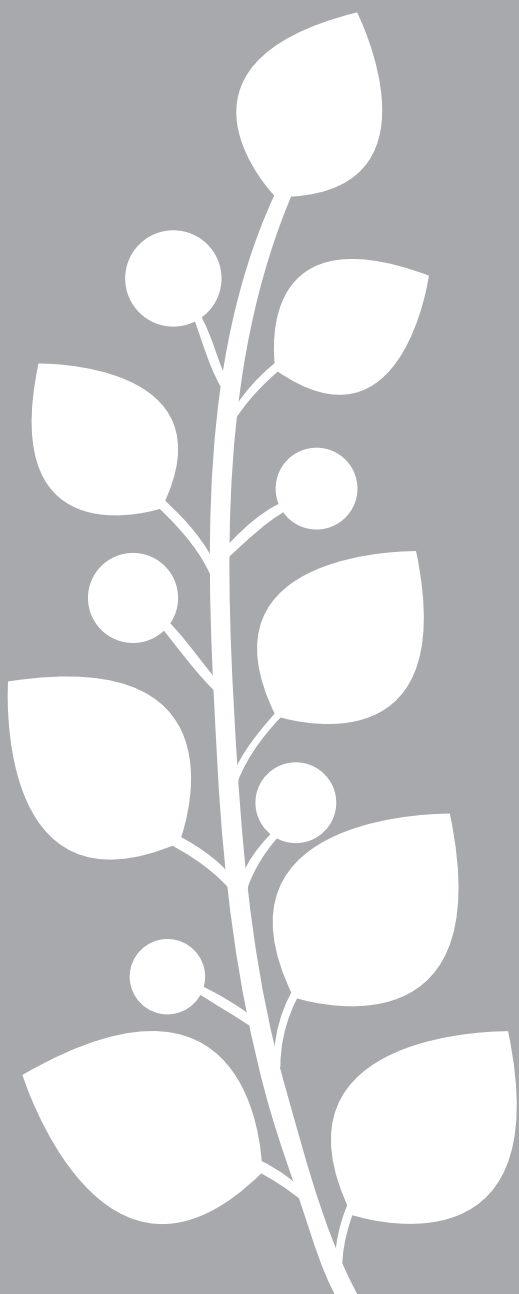
- Tampoco aparece la existencia de un derecho comprometido invocado por la Reclamante, como exige el art. 18 de la Ley N° 20.600, en relación con el art. 23 del Código de Procedimiento Civil y el art. 38, inciso segundo, de la CPR.
- Tampoco consta que dicha Reclamante haya entablado un recurso de protección, por existir una amenaza concreta y efectiva al derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, acorde con el artículo 20 de la Constitución.
- Así, resulta claro que el problema no se ubica en el plano de la vigencia o no de los grandes principios que rigen la materia, sino que en la más prosaica cuestión de la aplicación excesiva o irracional que –a requerimiento de un tercero– pueda darse al citado art. 8° de la Ley N° 19.300, en el sentido de que, en virtud de su amplísimo tenor, pudiera disponerse la paralización de las obras que actualmente cumple el relleno sanitario.
- La consecución del bien común, que se impone a la Administración del Estado, conforme los arts. 1° y 118 de la CPR, fuerza a los municipios a satisfacer necesidades de la comunidad local en forma continua y permanente, sin interrupciones, como reitera el art. 3° de la Ley N° 18.575. De esto se colige que los actos de la autoridad sanitaria que respaldan el actuar del municipio, para seguir operando el mentado relleno, adoptados al alero del art. 36 del Código Sanitario, han de ejecutarse de oficio por él, salvo que mediere una orden de suspensión dispuesta por autoridad administrativa o juez competente. Esto significa que la autoridad sanitaria podría, en todo caso, ordenar la prohibición de funcionamiento o la paralización de las faenas autorizadas por ella «en casos justificados», aplicando el artículo 177 del Código Sanitario, o el juez que conociere de un contencioso en contra de la resolución aprobatoria emanada de la autoridad sanitaria, si causa perjuicio a un afectado, al hilo de las reglas generales y del artículo 170 del mismo Código Sanitario.
- El «principio preventivo» que informa la Ley N° 19.300 no es un fin en sí mismo, que permita desconocer la actuación inmediata o de urgencia que en aras del bien común deben brindar las entidades estatales, sino que tiene por objetivo, según el léxico, evitar de antemano o con anticipación un «daño o perjuicio», no siendo este el caso.
- Asilarse en el tenor literal de la ley, en la indiscriminada aplicación que debería darse al art. 8° de la Ley N° 19.300, a objeto de paralizar una actividad que redunde en provecho del bien común y de los derechos de la comunidad local, importaría transgredir el art. 1°, inciso cuarto, de la CPR; amén de constituirse en una vía inidónea para que, en sede ambiental, puedan dejarse sin ejecución sendos actos de la autoridad sanitaria que conservan plena vigencia temporal, lo que contraría el art. 6° de la Constitución.
- En conclusión, la aplicación inhibitoria que pretende darse al artículo 8° de la Ley N° 19.300 es inconstitucional, ya que la detención de una actividad municipal, como es la

operatoria de un vertedero sanitario que beneficia a la comuna y no acarrea perjuicio inmediato a terceros, al alero de dicha norma legal, resulta abusiva e injustificada.

A su vez, la sentencia fue acordada con el **voto en contra** de los Ministros Srs. C. Letelier y M.Á. Fernández, quienes estuvieron por acoger parcialmente el requerimiento, respecto de la frase «previa evaluación de su impacto ambiental» sobre la base, entre otras, de las consideraciones que se sintetizan a continuación:

- No se discrepa de las consideraciones sobre los principios y reglas constitucionales y legales en relación con el medio ambiente ni respecto del fundamento y finalidad de la evaluación de impacto ambiental.
- Se disiente del rechazo, ya que se estima que el requerimiento no plantea eximir al relleno sanitario de evaluación ambiental, sino si exigirlo ahora –con la consecuente paralización del funcionamiento del relleno– importa que la aplicación del artículo 8° inciso primero de la Ley N° 19.300 resulta contraria a la Constitución;
- No se comparte que una declaración de inaplicabilidad del precepto legal objetado resulte ineficaz porque otras disposiciones imponen la misma exigencia, ya que la acción intentada en estos autos no persigue que el relleno sanitario eluda esta evaluación.
- Lo que se plantea resolver es si imponer la exigencia contemplada en el artículo cuestionado, esto es, que el relleno sanitario solo puede ejecutarse previa evaluación de su impacto ambiental, resulta o no contrario a la Constitución.
- Con base en el art. 36 del Código Sanitario, el relleno sanitario se encuentra funcionando, autorizado y bajo fiscalización de las autoridades sanitarias y ambientales competentes, que deben verificar –entre otras– que no se incurra en vulneración del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.
- La situación concreta que subyace al caso da cuenta de la necesidad ineludible de disponer de los residuos sólidos de la comuna de Ancud, para lo cual se acudió a una solución transitoria en Puntra, implementando el funcionamiento transitorio de un relleno sanitario, agravado por la pandemia, sin someterse (como debe hacerlo) a evaluación previa de impacto ambiental, de tal suerte que la alternativa hoy es detener su funcionamiento en tanto no la obtenga, con consecuencias imprevisibles, pero graves, acerca de la disposición de los residuos, o continuar con su operación imponiendo igualmente riesgos para los habitantes de Puntra, sin que se haya determinado, con antelación, si el impacto ambiental del relleno se ajusta a las normas vigentes.
- Cualquiera sea la solución, están en juego derechos que la Constitución asegura por igual a la comunidad de Ancud y a la de Puntra, pero, en un ejercicio de ponderación y atendida la situación de hecho, parece menos lesivo que la situación se mantenga en las condiciones actuales –en tanto cuente con autorización de la Secretaría Regional Ministerial respectiva–, mientras subsista la emergencia y supeditada al control de las autoridades competentes, como ha sido hasta ahora, y a que se avance, sin dilación ni demora, en la evaluación ambiental del Proyecto.

- Aplicar el artículo 8° inciso primero en la gestión pendiente conduce a paralizar el funcionamiento del relleno sanitario, con la subsecuente afectación de los derechos que ha invocado la requirente, por lo que esta disidencia estuvo por declarar la inaplicabilidad de la frase «previa evaluación de su impacto ambiental» contenida en dicha norma, de manera que esa evaluación no sea exigible inmediatamente y que no sirva de base legal a la paralización de funcionamiento, sino que siga su curso, permitiendo mantener la situación vigente.
- Para los disidentes, parece más plausible el respeto de la Constitución en la situación actual, donde las autoridades administrativas competentes cuentan con atribuciones para velar porque el relleno cumpla con las exigencias sanitarias y ambientales aplicables en el contexto de emergencia en que se ha debido implementar y ejecutar, hallándose sus decisiones sujetas a revisión administrativa y siendo susceptibles de examen judicial. Frente a la alternativa de exigir la evaluación, de inmediato, quedando el relleno en situación de ser paralizado y provocando una mayor afectación de los derechos que se han invocado por todos los intervinientes.





IV. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

a) Principio de protección de la confianza legítima no opera respecto de actos ilegales.

Principio de Protección de la Confianza Legítima no opera respecto de actos ilegales
Identificación
Dictamen N° 34420, de 8 de septiembre de 2020.
Indicadores
Invalidación – Confianza legítima – Nombramiento ilegal – Funcionarios a contrata
Normas relacionadas
Ley N° 18.575 – Art. 63. Ley N° 19.880 – Art. 53
Hechos que originaron el pronunciamiento
Dos funcionarios a contrata de un hospital público (Hospital de Urgencia Asistencia Pública), cuyas designaciones no fueron renovadas para la anualidad siguiente (2020), hecho basado en la nacionalidad extranjera de dicho personal, pese a haber sido renovadas sucesivamente y sin observaciones en períodos anteriores, reclaman ante la Contraloría General de la República, sosteniendo que sus desvinculaciones vulneran el principio de protección de la confianza legítima.
Resumen del dictamen
La jurisprudencia de la CGR (Dictámenes N° 85.700, de 2016 y N° 6.400, de 2018) ha señalado que las continuas renovaciones de contratas (al menos desde la segunda) genera en los funcionarios sujetos a esa modalidad, la confianza legítima de que tal práctica será reiterada en los mismos términos en el futuro, lo que obliga a la autoridad administrativa que decide alterar dicha situación a hacerlo mediante un acto fundado, dictado con la debida antelación y notificado al afectado. En el caso en cuestión, los funcionarios no cumplían el requisito legal de ciudadanía para ingresar a la Administración del Estado (art. 12 letra a de la Ley 18.834) ni los requisitos exigidos por la ley para la contratación excepcional de extranjeros, por lo que su nombramiento, de acuerdo con el art. 63 de la ley N° 18.575, es nulo, por afectarles una inhabilidad legal. <u>La concurrencia de una inhabilidad vicia el acto de nombramiento, independientemente del tiempo transcurrido, por lo que no puede ser subsanado por el tiempo (Dictamen N° 92.238, de 2016), obligando a su invalidación por la propia autoridad administrativa. En este contexto, no es factible que se configure la confianza legítima por la permanencia en el cargo, en razón de las sucesivas renovaciones, las que son igualmente inválidas.</u> (Dictámenes relacionados: N° 85.700, de 2016; N° 92.238, de 2016; N° 6.400, de 2018)

b) Áreas de preservación ecológica constituyen áreas colocadas bajo protección oficial.

Área Bajo Protección Oficial
Identificación
Dictamen N° 39.766, de 30 de septiembre de 2020.
Indicadores
Área bajo protección oficial – Área de preservación ecológica – Plan Regulador Metropolitano – Ingreso al sistema de evaluación ambiental – Calificación ambiental previa – Normas de carácter ambiental
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Art. 19 N° 8. Ley N° 19.300 – Arts. 1, 8, 10 letra p y 81. Ley N° 19.417 – Art. segundo, art. 3 letra i. D.S. N° 40/2012, Ministerio del Medio Ambiente – Art. 8. D.S. N° 47/92, MVU (Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones) – Art. 2.1.18
Antecedentes
El pronunciamiento se encuentra motivado por varias solicitudes dirigidas al ente contralor. Entre estas, la Superintendencia del Medio Ambiente –SMA– solicitó determinar, en general, si un proyecto ubicado en un área que el Plan Regulador Metropolitano de Santiago –PRMS– ha definido como «área de preservación ecológica» debe entenderse emplazado en un «área colocada bajo protección oficial», en conformidad con el artículo 10, letra p), de la ley N° 19.300, para efectos de su ingreso al sistema de evaluación de impacto ambiental –SEIA–. Esto, en atención a que el oficio N° 16.557, de 2019, de la I Contraloría Regional Metropolitana de Santiago, determinó que el proyecto que individualiza, por emplazarse en esas áreas de preservación ecológica, debía someterse al referido sistema; y a que ha recibido diversas denuncias y consultas sobre proyectos que se desarrollan en aquellas áreas sin contar con la calificación ambiental previa. Además, SMA requirió precisar la situación de los proyectos en ejecución emplazados en esas áreas, que no han ingresado al SEIA al amparo del criterio sustentado por el Servicio de Evaluación Ambiental –SEA–, diverso al expresado. Por otro lado, un particular reclamó en contra del oficio N° 3.559, de 2019, de la SMA, que dejó sin efecto la paralización de la ejecución del proyecto «Chaguay», solicitando, además, que se precise si procede que la Dirección de Obras Municipales de Lo Barnechea otorgue permisos de edificación o recepciones definitivas en lotes incluidos en dicho Proyecto. Por su parte, los respectivos titulares de los proyectos «Chaguay», «Construcción de Redes Interiores-Mirador Pie Andino» y «Hacienda Guay Guay» como interesados, han sostenido que las áreas de preservación ecológica no deben ser consideradas como colocadas bajo protección oficial, requiriendo, en subsidio, que el criterio correspondiente se aplique solo hacia el futuro.

Resumen del dictamen

Al respecto, entre otros aspectos, en el dictamen se precisó lo siguiente:

- El artículo 8° de ley N° 19.300 dispone que los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 solo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental. Específicamente la letra p) del artículo 10 contempla como una de las categorías afectas a la evaluación de impacto ambiental la ejecución de obras, programas o actividades en parques nacionales, reservas nacionales, monumentos naturales, reservas de zonas vírgenes, santuarios de la naturaleza, parques marinos, reservas marinas, humedales urbanos o *«en cualesquiera otras áreas colocadas bajo protección oficial, en los casos en que la legislación respectiva lo permita»*.
- El artículo 8° del reglamento del SEIA (D.S. N° 40/ 2012, del Ministerio del Medio Ambiente), señala que se entenderá por áreas protegidas *«cualquiera porciones de territorio, delimitadas geográficamente y establecidas mediante un acto administrativo de autoridad competente, colocadas bajo protección oficial con la finalidad de asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza o conservar el patrimonio ambiental»*.
- La jurisprudencia de la CGR (dictamen N° 59.686, de 2016) ha indicado que para que se esté en presencia de un área colocada bajo protección oficial, se requiere de un acto formal de la autoridad competente, en el cual se declara la voluntad de sujetar un bien o una zona determinada a un régimen jurídico de protección ambiental previsto en el ordenamiento.
- Para determinar los actos que pueden implicar esa protección oficial, la jurisprudencia de la CGR (dictamen N° 4.000, de 2016) ha indicado que la legislación ambiental no se encuentra restringida a la ley N° 19.300 y su reglamento, sino que comprende todas aquellas normas que por su naturaleza y alcance son de contenido ambiental; de manera que las normas de los instrumentos de planificación territorial –ITP– que reconocen o definen áreas de protección de recursos de valor patrimonial cultural son normas de carácter ambiental y, por tanto, expresión de la garantía constitucional del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.
- Aplicando igual razonamiento, señaló que también son normas de carácter ambiental las disposiciones de los ITP que reconocen o definen áreas de protección de recursos de valor natural, dictadas con sujeción a la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones –OGUC– (D.S. N° 47/1992, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo).
- En ese entendido, precisa que si bien el artículo 2.1.18. de la OGUC, en su redacción actual, desde su modificación por el D.S. N° 10/2009, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, solo permite que los ITP reconozcan áreas de protección de recursos de valor natural ya protegidos oficialmente por la normativa aplicable, antes de esa modificación se autorizaba que esos instrumentos definieran dichas áreas.

Por lo tanto, una disposición de un IPT que defina una zona como área de protección de valor natural, en virtud de la habilitación que antes de la aludida modificación contenía el artículo 2.1.18., constituye una norma de carácter ambiental emanada de

la autoridad habilitada, a través de la cual se adscribe a dicha zona a un régimen de protección especial, debiendo ser considerada dentro de la categoría de «área colocada bajo protección oficial», en conformidad con el artículo 10, letra p), de la ley N° 19.300, para efectos de su ingreso al SEIA.

Añadió que la circunstancia de que el citado artículo 2.1.18. actualmente solo permita el reconocimiento de áreas de protección de valor natural en los ITP no obsta a que las definiciones de tales áreas establecidas en los mismos con anterioridad a la modificación del aludido D.S. N° 10/2009 se encuentren conforme a derecho, pues el planificador se encontraba debidamente habilitado para determinarlas, no pudiendo entenderse derogadas tácitamente (aplica dictamen N° 1.248, de 2018).

- En este orden de consideraciones, indicó que el PRMS, encontrándose habilitado a la sazón, definió áreas de protección de valor natural bajo la denominación de «áreas de preservación ecológica», las que, por consiguiente, constituyen áreas colocadas bajo protección oficial para los efectos de lo previsto en la letra p) del artículo 10 de la ley N° 19.300, como lo indicó el citado oficio N° 16.557, de 2019, de la I Contraloría Regional Metropolitana de Santiago, interpretación que deberán respetar e incorporar en sus actuaciones tanto el SEA como la SMA.
- Agregó que, sin embargo, no puede desconocerse que el SEA, «en virtud de la modificación de la OGUC del año 2009», en su oficio instructivo N° 130.844, de 2013 –que uniforma criterios y exigencias técnicas sobre áreas colocadas bajo protección oficial y áreas protegidas para efectos del SEIA e individualiza ciertas categorías de estas– no identifica las áreas de protección de valor natural definidas por un IPT entre las «áreas colocadas bajo protección oficial».

En este sentido, indicó que el SEA, tanto en sus oficios circulares, de conocimiento general, como en sus resoluciones de pertinencia de ingreso al SEIA, ha manifestado que entiende que las áreas de preservación ecológica definidas en un IPT no corresponden a áreas colocadas bajo protección oficial para efectos de lo dispuesto en el artículo 10, letra p), de la ley N° 19.300.

- Luego, señaló que, teniendo en cuenta la interpretación que ha venido aplicando el SEA y el resguardo del principio de seguridad jurídica, se hace necesario delimitar los efectos temporales del criterio que se sustenta en el presente pronunciamiento a fin de no afectar situaciones consolidadas.

Agregó que tales situaciones se han producido con el inicio de la ejecución del respectivo Proyecto, al amparo de las autorizaciones que jurídicamente resulten procedentes, y de lo declarado por la autoridad competente en cuanto a que el emplazamiento de proyectos en áreas de preservación ecológica definidas por el PRMS no constituía una causal de ingreso al SEIA.

- De este modo, concluyó que la aplicación del criterio contenido en el presente no afectará los proyectos o actividades que, debidamente aprobados y emplazándose en un área de protección de valor natural definida en un IPT, han comenzado a ejecutarse sin someterse al SEIA, por entender que, conforme al criterio sustentado

por la autoridad competente, no se encontraban en la obligación de ingresar a ese sistema en razón de esa ubicación.

- Finalmente, reiteró jurisprudencia anterior (dictamen N° 48.164, de 2016), en el sentido de que la sola circunstancia de que un proyecto se desarrolle en una de las áreas previstas en el referido literal p) no basta para sostener que aquel obligatoriamente debe ingresar al SEIA, pues el mencionado artículo 10 de la ley N° 19.300 exige, además, que se trate de proyectos o actividades «*susceptibles de causar impacto ambiental*».

Así, no todo proyecto o actividad que se pretende ejecutar en un área que se encuentra bajo protección oficial debe necesariamente ser sometido al SEIA, sino solo aquellos que resulten relevantes desde el punto de vista del impacto ambiental que son susceptibles de provocar.

Dictámenes relacionados: N° 59.686/2016; D. N° 4.000/2016; D. N° 48.164/2016

c) Medidas de mitigación, compensación o reparación de RCA pueden versar en aportes del titular a municipalidades o gobiernos regionales.

Aportes a Municipalidades o Gobiernos Regionales como medidas de mitigación, compensación o reparación en RCA	
Identificación	
Dictamen N° 40.340, de 2 de octubre de 2020.	
Indicadores	
Probidad administrativa – Imparcialidad – Convenios o aportes	
Normas relacionadas	
Constitución Política de la República – Art. 8°. Ley N° 18.575 – Art. 52. Ley N° 19.300 – Arts. 8, 9 ter y 81 letra (a). D.L. 824 – Art. 13. D.S. N° 40/2012, del Ministerio del Medio Ambiente – Arts. 24 inciso 4°, 33 y 34	
Antecedentes	
El Presidente Ejecutivo del Consejo Minero solicitó reconsiderar el dictamen N° 7.213, de 2020, que reiteró que no resulta procedente que las municipalidades y gobiernos regionales celebren convenios o reciban aportes de personas naturales o jurídicas, que tengan o puedan tener interés, en la calificación ambiental de proyectos o actividades. Aquello, pues a juicio del recurrente, la ley N° 21.210, sobre Modernización Tributaria, permitiría a las empresas mineras efectuar esa clase de aportes.	

Resumen del dictamen

- Comienza indicando que el dictamen cuya reconsideración se solicitó indica que los artículos 8°, 9 ter y 81, letra a), de la ley N° 19.300 –sobre Bases Generales del Medio Ambiente–, en relación con los artículos 24, inciso cuarto, 33 y 34, del D.S. N° 40, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente – Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental–, disponen que *«siempre se requerirá el informe del Gobierno Regional y del Municipio respectivo, cuando corresponda, sobre la compatibilidad territorial del proyecto presentado y con el objeto de que estos señalen si el proyecto o actividad se relacionan con las políticas, planes y programas de desarrollo regional y con los planes de desarrollo comunal, respectivamente»*.
- Agregó que, en armonía con ello, el oficio N° 439, de 2010, de la Contraloría Regional de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo y los dictámenes N° 6.518, de 2011; 53.651, de 2015 y 3.426, de 2016, de ese origen, sostuvieron, en síntesis, *«que las autoridades de los municipios que intervinieron en la evaluación de los proyectos a que estos aludían, debían abstenerse de celebrar convenios o de recibir aportes de personas naturales o jurídicas que tuvieran o pudieran tener interés en la calificación ambiental de esas actividades, pues esto, a lo menos en forma potencial, afectaría la imparcialidad necesaria que les exige el principio de probidad administrativa consagrado en el artículo 8° de la Constitución Política y en la ley N° 18.575, para cumplir el deber que la normativa ambiental reseñada les asigna, a fin de evitar circunstancias que puedan restarles razonabilidad o imparcialidad en la toma de decisiones en que tenga interés el particular con el que pretenden vincularse jurídicamente»*.
- Indicó que ese criterio uniforme fue reiterado en el cuestionado dictamen, al establecer *«que no procede que las municipalidades y gobiernos regionales, suscriban convenios o reciban aportes de personas naturales o jurídicas, que tengan o puedan tener interés, en la calificación ambiental de ciertos proyectos o actividades a desarrollar dentro de sus territorios»*.
- Tras lo anterior, se refirió a la ley N° 21.210, que, en su artículo segundo, N° 13, letra f), agregó un nuevo N° 13 al inciso cuarto del artículo 31, de la Ley sobre Impuesto a la Renta (Decreto Ley N° 824, de 1974), señalando que dicho precepto consigna que la renta líquida de las personas afectas al impuesto de primera categoría se determinará deduciendo de la renta bruta, entre otros, los siguientes gastos especiales en los términos que indica:

«13°.- Los gastos o desembolsos incurridos con motivo de exigencias, medidas o condiciones medioambientales impuestas para la ejecución de un proyecto o actividad, contenidas en la resolución dictada por la autoridad competente que apruebe dicho proyecto o actividad de acuerdo a la legislación vigente sobre medio ambiente.

También podrán deducirse: a) los gastos o desembolsos en los que el titular incurra con ocasión de compromisos ambientales incluidos en el estudio o en la declaración

de impacto ambiental, respecto de un proyecto o actividad que cuente o deba contar, de acuerdo con la legislación vigente sobre medio ambiente, con una resolución dictada por la autoridad competente que apruebe dicho proyecto o actividad y b) los gastos o desembolsos efectuados en favor de la comunidad y que supongan un beneficio de carácter permanente, tales como gastos asociados a la construcción de obras o infraestructuras de uso comunitario, su equipamiento o mejora, el financiamiento de proyectos educativos o culturales específicos y otros aportes de similar naturaleza. En ambos casos, los gastos o desembolsos deben constar en un contrato o convenio suscrito con un órgano de la administración del Estado».

- A continuación, explicó que esa normativa se inserta en la legislación tributaria interna, específicamente la referida a la determinación del impuesto a la renta de primera categoría, por lo que sus alcances y efectos deben entenderse exclusivamente en ese ámbito. Por ello, estimó que «no puede considerarse como un precepto que confiera facultades o atribuciones a los organismos de la Administración que deben intervenir en el proceso ambiental de que se trata, ni extenderse a otras materias, ni siquiera por analogía o aplicación supletoria, por cuanto no constituye una norma habilitante de competencias».
- Tras lo anterior, concluyó que la disposición mencionada «debe entenderse como una regla que permite deducir como gasto aquellos aportes que pueden válidamente realizarse a órganos de la Administración del Estado, sin que constituya una habilitación legal que faculte a cualquier entidad o servicio público para recibirlos. Suponer lo contrario conduciría a que el propio Servicio de Evaluación Ambiental y los demás organismos que intervienen en el procedimiento en cuestión, podrían suscribir convenios y recibir estos aportes, lo que desnaturalizaría el ejercicio de la actividad administrativa, mermando la imparcialidad de los funcionarios que actúan por cuenta de ellos»; agregando que «el actual ordenamiento jurídico no contempla normas que garanticen que esos desembolsos efectuados a municipalidades o gobiernos regionales no afecten la imparcialidad de sus integrantes en relación con las funciones que les asisten en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental». No obstante, ello «no impide la realización de aportes a municipalidades o gobiernos regionales cuando ello sea parte de los compromisos ambientales establecidos como medidas de mitigación, compensación o reparación en resoluciones de calificación de impacto ambiental, los que, en ningún caso, pueden efectuarse antes de que el procedimiento de evaluación esté concluido»; precisando que «esos compromisos ambientales no pueden efectuarse mediante el traspaso de una suma de dinero a los órganos en cuestión, sino que solo pueden materializarse con la realización de proyectos en beneficio de la comunidad, aspectos que deberán ser verificados durante la calificación ambiental del proyecto o actividad, fijándose en la resolución de término de dicho procedimiento las condiciones del aporte».

Dictámenes relacionados: N° 6.518, de 2011; N° 53.651, de 2015, N° 3.426, de 2016 y N° 7.213, de 2020.

Aportes de privados a municipalidades o gobiernos regionales como medidas de mitigación, compensación o reparación
Identificación
Oficio N° E102993, de 6 de mayo de 2021.
Indicadores
Gobiernos Regionales – Municipalidades – Informes sobre compatibilidad territorial – probidad administrativa – Aportes o donaciones – Medidas de mitigación – Compensación o reparación
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Art. 8°. Ley N° 18.575 – Art. 52. Ley N° 19.300 – Arts. 8, 9 ter, 81 letra a). D.S. N° 40, de 2012, Ministerio del Medio Ambiente – Arts. 24, 33 y 34
Hechos que originaron el pronunciamiento
Un grupo de personas naturales, de la Asamblea por el Agua del Huasco Alto, solicitan a Contraloría General de la República un pronunciamiento jurídico sobre las eventuales ilegalidades en las cuales habrían incurrido la Gobernación Provincial del Huasco, la Municipalidad de Alto del Carmen y el Ministro de Minería de la época, al haber permitido la intervención de la empresa minera Barrick Gold en las ayudas otorgadas a la comunidad de la zona, en el contexto de la emergencia sanitaria por COVID-19, celebrando convenios con aquella. Agregan que el municipio y la gobernación habrían recibido donaciones de dicha empresa y que, en lugar de entregar a sus habitantes las cajas de mercadería provenientes del Gobierno, estarían distribuyendo aportes de esa minera, actuaciones contrarias a la probidad administrativa, ya que dichas entidades tendrían que pronunciarse ambientalmente sobre otros proyectos en curso de esa compañía.
Resumen del dictamen
<u>Sin perjuicio de lo resuelto por el órgano contralor respecto de que no se observa contravención al principio de probidad administrativa por parte del Ministro de Minería de la época, así como tampoco de la Municipalidad de Alto del Carmen ni de la Gobernación Provincial de Huasco;</u> y sin perjuicio de prevenir que cualquier tipo de aporte o donación que puedan recibir reparticiones públicas deben atenerse a lo manifestado por Contraloría General en su jurisprudencia administrativa y particularmente al cumplimiento de la normativa e instrucciones que conforman el marco jurídico que regula la entrega de los beneficios dispuestos por la emergencia sanitaria que enfrenta el país; el órgano de control reiteró sus criterios referidos a la realizaciones de donaciones o aportes a municipalidades o gobiernos regionales, de personas naturales o jurídicas que puedan tener interés en la calificación ambiental de proyectos o actividades a desarrollar en sus territorios, señalando lo siguiente:

- Los arts. 8°, 9 ter y 81, letra a), de la ley N° 19.300, en relación con los arts. 24, inciso cuarto, 33 y 34, del decreto N° 40, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, disponen, en lo pertinente, que siempre se requerirá el informe del Gobierno Regional y del Municipio respectivo, cuando corresponda, sobre la compatibilidad territorial del Proyecto presentado y con el objeto de que estos señalen si el Proyecto o actividad se relacionan con las políticas, planes y programas de desarrollo regional y con los planes de desarrollo comunal, respectivamente.
- La normativa consignada se refiere y exige la intervención de una municipalidad o de un gobierno regional en el proceso de evaluación de impacto ambiental, informando acerca de la compatibilidad territorial del correspondiente Proyecto, sobre la base de los instrumentos de ordenación de la zona respectiva y con las políticas, planes y programas de desarrollo regional, y con los planes de desarrollo comunal, según corresponda.
- En este sentido, tal como se expresara en el dictamen N° 7.213, de 2020, no procede que las municipalidades y gobiernos regionales suscriban convenios o reciban aportes de personas naturales o jurídicas que tengan o puedan tener interés en la calificación ambiental de ciertos proyectos o actividades a desarrollar dentro de sus territorios, pues esto, a lo menos en forma potencial, afectaría la imparcialidad necesaria que les exige el principio de probidad administrativa contemplado en el art. 8° de la Carta Fundamental y en la ley N° 18.575 para cumplir el deber que la normativa ambiental reseñada les asigna.
- **Complementando lo anterior, el dictamen N° E40.340, de 2020, consignó que no se impide la realización de aportes a municipalidades o gobiernos regionales cuando ello sea parte de los compromisos ambientales establecidos como medidas de mitigación, compensación o reparación en resoluciones de calificación de impacto ambiental, los que, en ningún caso, pueden efectuarse antes de que el procedimiento de evaluación esté concluido, y que solo pueden materializarse con la realización de proyectos en beneficio de la comunidad, aspectos que deberán ser verificados durante la calificación ambiental del Proyecto o actividad, fijándose en la resolución de término de dicho procedimiento las condiciones del aporte.**

- d) No procede que Dirección de Obras Municipales exija ingreso al SEIA o coherencia con lo dispuesto en una RCA para la entrega de un permiso de edificación.

Permiso de edificación y resolución de calificación ambiental
Identificación
Dictamen N° 58.945, de 11 de diciembre de 2020.
Indicadores
Permisos de edificación – Resolución de calificación ambiental
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Art. 25 bis
Hechos que originaron el pronunciamiento
Fundación Defendamos la Ciudad, reclamó en contra de la Dirección de Obras de la Municipalidad de Las Condes, por el otorgamiento del Permiso de Edificación N° 37, de 2018, basándose en una serie de cuestionamientos centrados principalmente en la normativa urbanística, los que, en gran parte, fueron acogidos por el órgano contralor. Sin embargo, entre los cuestionamientos se encuentra una eventual discrepancia entre el permiso referido y la atingente resolución de calificación ambiental (Resol. Ex. N° 55/2016 de la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana), lo que se relaciona con el art. 25 bis de la Ley N° 19.300.
Resumen del dictamen
- En lo pertinente al cuestionamiento basado en la normativa ambiental, referido a la discrepancia entre el permiso de edificación y la respectiva resolución de calificación ambiental, el órgano contralor señaló que <i>«de acuerdo a lo manifestado en los dictámenes N°s 78.159, de 2015, 90.563, de 2016, y 23.683, de 2017, todos de este origen, las municipalidades pueden otorgar los permisos de edificación antes de que la autoridad ambiental dicte la resolución que califica como favorable ambientalmente el proyecto o actividad en que inciden»</i>; indicando, además, al respecto que <i>«no procede que la DOM exija el ingreso del proyecto al sistema de evaluación de impacto ambiental o la coherencia con la resolución emitida en tal procedimiento, para efectos de la entrega del permiso de edificación, por lo cual no se aprecia reproche que formular en la especie»</i>. - Agregó, finalmente, que <i>«teniendo presente que de la revisión de la correspondiente Declaración de Impacto Ambiental (DIA), se vislumbra una diferencia en la superficie de subterráneos, se debe recordar que en caso de que la DOM detecte cambios en el proyecto contemplado en la DIA, debe informar tal situación a la Superintendencia del Medio Ambiente, remitiendo los antecedentes pertinentes, a fin de que esta última entidad pondere la necesidad de ejercer la atribución que le</i>

confiere el artículo 3°, letra j), de su ley orgánica (aplica criterio contenido en el dictamen N° 11.759, de 2017, de esta Sede de Fiscalización).

- *Lo anterior, sin perjuicio de apuntar que el artículo 25 bis de la ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, prevé que las direcciones de obras municipales no podrán otorgar la recepción definitiva si los proyectos o actividades a que se refiere el artículo 10 del mismo cuerpo legal no acreditan haber obtenido una resolución de calificación ambiental favorable».*

e) Es facultad del Presidente de la República la creación y delimitación de parques nacionales sobre bienes fiscales.

Delimitación de la superficie del Parque Nacional Patagonia
Identificación
Dictamen N° 62.881, de 23 de diciembre de 2020.
Indicadores
Parque Nacional Patagonia – Declaración – Delimitación de superficie y límites – Facultad del Presidente de la República
Normas relacionadas
Ley N° 19.300 – Art. 71, letra c)
Hechos que originaron el dictamen
Un particular solicitó la revisión del procedimiento seguido por el Ministerio de Bienes Nacionales, para lo que calificó –el particular– como una desafectación de 5.000 hectáreas del Parque Nacional Patagonia para ser entregadas a una empresa minera particular. De acuerdo a lo indicado en el dictamen, lo anterior tiene sus antecedentes en el Protocolo de Acuerdo suscrito en el año 2017, entre el Estado de Chile y las entidades donantes de terrenos relacionadas con el ecologista Douglas Tompkins, cuya finalidad fue gestionar y materializar el conjunto de objetivos y acciones que integran el proyecto «Red de Parques de la Patagonia Chilena», que involucraba la donación de propiedades privadas y el compromiso del Estado de incluir propiedad fiscal en los nuevos parques y en los ya existentes, así como recategorizar unidades del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado. Lo indicado originó el Parque Nacional Patagonia, cuya propuesta de creación incluyó los terrenos de la Reserva Forestal Lago Cochrane, de la Reserva Nacional Lago Jeinimeni –ambas de una superficie aproximada de 8.361 y 161.100 hectáreas, respectivamente–, 83.723 hectáreas de terrenos privados a donar al Fisco y 49.151 hectáreas de terrenos fiscales a incorporar, lo que suma un total de 302.335 hectáreas.

Conforme lo anterior, mediante acuerdo N° 14/2017, del Consejo de Ministros para la Sustentabilidad (CMPS) se propuso la creación del Parque Nacional Patagonia, de una superficie de 302.335 hectáreas.

Tras ello, se dictó el decreto N° 3/2018, del Ministerio de Bienes Nacionales (MBN), que, sin embargo, señalaba que el parque tenía una superficie aproximada de 309.445,40 hectáreas, sobre la base del respectivo plano elaborado por el Ministerio de Bienes Nacionales.

Sometido a control previo de legalidad ante la Contraloría General, se observaron las inconsistencias entre la superficie señalada en el decreto y los antecedentes que le servían de fundamento. Además, se identificaron terrenos de propiedad privada dentro del polígono del parque, por lo que el acto administrativo no estaba en condiciones de ser tomado razón, lo que llevó al retiro del decreto sin tramitar para la corrección de su superficie y límites.

Efectuado lo anterior, la nueva superficie fue de 304.527,5 hectáreas, superando la propuesta en el referido Acuerdo N° 14/2017, que señalaba 302.335 hectáreas, lo que fue corregido mediante el Acuerdo N° 22/2018, del CMPS, que modificó la superficie propuesta, aumentando la superficie de propiedad fiscal a aportar e indicándose que la modificación no afecta la superficie correspondiente a la Reserva Forestal Lago Cochrane ni a la Reserva Nacional Lago Jeinimeni, las que se mantienen dentro de los límites del Parque Nacional Patagonia; todo lo cual se materializó en el decreto N° 98/2018, del MBN –que desafecta de su calidad de tal la Reserva Nacional Lago Jeinimeni y la Reserva Forestal Lago Cochrane y crea el Parque Nacional Patagonia, incluyendo dichas reservas, y deja sin efecto el citado decreto N° 3/2018–, siendo tomado razón favorablemente y publicado en el Diario Oficial de 11 de diciembre de 2018.

Resumen del dictamen

- Sobre el tema, el órgano contralor precisó que las supuestas 5.000 hectáreas desafectadas a que hace referencia el recurrente provienen de la diferencia entre la superficie señalada erróneamente en el citado decreto N° 3, de 2018 –retirado sin tramitar por inconsistencias en sus antecedentes en relación con la superficie, sin que produjera efecto alguno–, y la indicada en el decreto N° 98, de 2018, tomado razón.
- *«En consecuencia, sin perjuicio de reiterar que constituye facultad del Presidente de la República la creación y delimitación de parques nacionales sobre bienes fiscales, los ajustes al plano que involucraron la modificación de la superficie del referido Parque Nacional Patagonia, acontecidos durante el procedimiento para su creación, obedecen a las razones ya explicadas y debidamente fundamentadas, sin que se hubiera producido desafectación alguna de las áreas protegidas existentes, conformadas por las mencionadas reservas, sino solo su recategorización a una categoría superior como lo es un parque nacional».*
- Por lo anterior y dado que el recurrente no acompañó antecedentes que respalden su aseveración respecto de que la entrega de 5.000 hectáreas a una empresa minera, el órgano contralor no emite pronunciamiento sobre ese aspecto.

f) Oposición de propietarios no constituye una limitación para ampliar Santuario de la Naturaleza.

Oposición de propietarios no constituye una limitación para ampliar Santuario de la Naturaleza
Identificación
Dictamen N° 72.276, de 28 de enero de 2021.
Indicadores
Declaración de ampliación de Santuario de la Naturaleza – Procedimiento – Consentimiento de propietarios no vinculante – Humedal de Tunquén
Normas relacionadas
Ley N° 17.288 – Arts. 1°, 6° N° 1 y 31. Ley N° 19.300 – Arts. 70, letra b) y 71, letra c)
Hechos que originaron el dictamen
El pronunciamiento se origina en una consulta del presidente de la Junta de Vigilancia del Condominio Campomar-Tunquén respecto de si la manifestación en contrario de algunos propietarios de predios ubicados al interior del área a proteger constituye una limitación o impedimento para la declaración de ampliación de Santuario de la Naturaleza Humedal de Tunquén. Anteriormente, el Ministerio del Medio Ambiente (MMA), en oficio N° 201853/2020, había señalado que dicha voluntad contraria dificulta seriamente las acciones de protección que dependen del acceso al área, lo que se relaciona con la administración y gestión futura del santuario. Ello, en el contexto del procedimiento originado en el ingreso al MMA de una solicitud de ampliación del citado Santuario de la Naturaleza. Dicha ampliación forma parte del Plan Nacional de Protección de Humedales 2018-2022, aprobado por Resol. Ex. N° 17/2019, del MMA.
Resumen del dictamen
- Tras exponer el contenido de los arts. 1°, 31 y 6° N° 1 de la ley 17.288; y de los arts. 70 letra b) y 71 letra c) de la ley N° 19.300, la CGR señaló que, de esas normas, se colige <i>«que el ordenamiento jurídico sólo contempló como requisitos del procedimiento de declaratoria de un santuario de la naturaleza –así como su ampliación– el informe previo del Consejo de Monumentos Nacionales, la propuesta de creación que formula el Consejo de Ministros para la Sustentabilidad al Presidente de la República y la dictación de un decreto supremo del Ministerio del Medio Ambiente que declare el área como tal»</i>. - Luego, agrega que <i>«el procedimiento iniciado para ampliar el anotado santuario de la naturaleza cuenta con el informe previo del Consejo de Monumentos Nacionales y el acuerdo del Consejo de Ministros para la Sustentabilidad que propone su ampliación, sin que el ordenamiento jurídico exija contar con el consentimiento de los propietarios de los inmuebles que se ubican al interior del</i>

área a proteger. En tal sentido, la opinión de los dueños de esos inmuebles no es vinculante para resolver el procedimiento administrativo iniciado, por lo que la circunstancia de que algunos se opongan a la declaratoria solicitada no implica en sí misma una limitación».

- Finalmente, concluye que, en dicho contexto, lo que procede es que el MMA dicte un acto decisorio que se pronuncie sobre la cuestión de fondo y en el cual exprese su voluntad, fundado en los antecedentes que le sirven de respaldo, de manera de concluir a la brevedad con el procedimiento de ampliación en comento. Dictamen relacionado: N° 77.856, de 2016

g) Observaciones realizadas al Plan Regulador de la Comuna de Máfil.

Plan Regulador Comunal de Máfil
Identificación
Dictamen N° 281, de 29 de enero de 2021.
Indicadores
Planes reguladores comunales, requisitos – Uso de suelo – Plan Regulador Comunal de Máfil
Normas relacionadas
D.S. N°47 (Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones) – Art. 2.1.18
Hechos que originaron el dictamen
Contraloría Regional de Los Ríos remitió al nivel central de la entidad de control, para su estudio, la resolución N° 125, de 2020, del Gobierno Regional de Los Ríos, que promulgó el Plan Regulador Comunal de Máfil.
Resumen del dictamen
<u>Contraloría General de la República efectuó una serie de observaciones al instrumento de planificación territorial, contenido en la respectiva ordenanza local, entre las que destacamos las siguientes:</u> • No resulta pertinente (como lo hace el art. 10 de la indicada Ordenanza Local) apuntar «se declaran de utilidad pública en calidad de Parques Comunales», ya que «esa declaración constituye una materia propia de ley». • Observó el art. 11 de la Ordenanza Local, sobre áreas de protección de recursos de valor patrimonial cultural, señalando que «no se establecen para los Monumentos Históricos y los Inmuebles de Conservación Histórica que se enuncian, las normas

urbanísticas aplicables a las ampliaciones, reparaciones, alteraciones u obras menores que se realicen en las edificaciones existentes, así como a las nuevas edificaciones que se ejecuten, según lo prevé el inciso final del artículo 2.1.18 de la OGUC».

Dictámenes relacionados: N° 38.970, de 2017, N° 14.937, de 2018 y N° 80.119, de 2016.

- h) Representa resolución de Dirección General de Obras Públicas, que adjudica licitación de contrato, si proyecto no ha sido sometido al SEIA por incidir en área puesta bajo protección oficial.**

Contrato «Mejoramiento y construcción camino costero norte, sector acceso a Iloca»
Identificación
Oficio N° E104611, de 12 de mayo de 2021.
Indicadores
Cercanía a área de protección oficial – Ejecución de obra – Reserva Nacional Laguna Torca
Normas relacionadas
D.S. N° 75, de 2004, Ministerio de Obras Públicas – Art. 89. Ley N° 19.300 – Art. 11 letra d)
Hechos que originaron el pronunciamiento
La Dirección General de Obras Públicas sometió a tramitación ante Contraloría General de la República la resolución N° 25, de 2021, que adjudicaba la licitación del contrato «Mejoramiento y construcción camino costero norte, sector acceso a Iloca – intersección ruta M-24, tramo Dm. 81.300,00 al Dm. 92.880,00, comuna de Licantén, provincia de Curicó, región del Maule», la que no fue cursada por el órgano contralor por estimar que el Proyecto no se encuentra totalmente afinado de manera tal que permita definir en forma suficiente la obra a realizar, en los términos previstos en el art. 4°, N° 22, del decreto N° 75, de 2004, del Ministerio de Obras Públicas.
Resumen del dictamen
Entre otros fundamentos para el rechazo, <u>la CGR señaló que no consta que el Proyecto del contrato haya sido sometido al sistema de evaluación de impacto ambiental o a la competente certificación de que no es pertinente su sometimiento al mismo, lo que es necesario si se considera que la obra de que se trata incide en un</u>

área colocada bajo protección oficial como es la Reserva Nacional Laguna Torca.

- Agregó que, en ese sentido, a la circular aclaratoria N° 1 se acompañó un informe ambiental territorial que constata esa situación, el que concluye que «*de acuerdo a la legislación ambiental vigente se hace necesario ingresar el tramo del Proyecto que ingresa a la Reserva Nacional al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental*», luego, el mismo informe alude a que «*el proyecto fue sometido al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental*», en circunstancias que en la respuesta N° 60 de la misma circular aclaratoria se indica que «*El proyecto no cuenta con RCA*», afirmándose, además, en la respuesta N° 59 que «*No existen zonas con restricciones ambientales en el tramo licitado, no obstante se advierte la presencia de un área de protección oficial en las cercanías de la obra: Reserva Nacional Laguna Torca*».

i) La COEVA debe ser presidida por el delegado presidencial regional.

Atribuciones de los delegados presidenciales regionales en la comisión de evaluación ambiental
Identificación
Oficio N° E118757, de 2 de julio de 2021.
Indicadores
Delegados presidenciales regionales – Presidencia – Comisión de Evaluación Ambiental – Intendente – Órgano ejecutivo – Gobierno Regional
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – Arts. 111, 115 bis y 28 transitorio. Ley N° 20.990 – Art. Único (numeral 5°). Ley N° 19.300 – Art. 86
Hechos que originaron el pronunciamiento
El Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) solicitó un pronunciamiento a la Contraloría General de la República (CGR) con la finalidad de dilucidar cuál es la autoridad regional a quien corresponde presidir la Comisión de Evaluación Ambiental establecida en el artículo 86 de la Ley N° 19.300, considerando la reforma constitucional aprobada por la Ley N° 20.990, la que estableció la elección popular del órgano ejecutivo del Gobierno Regional y, en consecuencia, suprimió el cargo de Intendente. En definitiva, la CGR estimó que la Comisión de Evaluación Ambiental establecida en la disposición legal citada, debe ser presidida por el delegado presidencial regional.

Resumen del dictamen

- En primer lugar, para fundar su decisión, la CGR tuvo presente los informes evacuados por la Superintendencia del Medio Ambiente, el Ministerio del Medio Ambiente, la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo y la Subsecretaría General de la Presidencia, organismos que de forma unánime estimaron que la Comisión de Evaluación Ambiental debe ser integrada y presidida por el delegado presidencial regional.
- En segundo lugar, la CGR tuvo presente que la Ley N° 21.074, que modificó la Ley Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, fijó las atribuciones tanto de los gobernadores regionales como de los delegados presidenciales regionales, sin regular ni modificar expresamente la autoridad encargada de presidir la Comisión de Evaluación Ambiental.
- En relación con lo anterior, y como disposición de suma relevancia para resolver el pronunciamiento solicitado por el SEA, la CGR otorgó especial énfasis al artículo 28 transitorio de la Constitución Política –agregado por la Ley N° 20.990–, el que –en lo que aquí interesa– otorga a los gobernadores regionales electos, las atribuciones que le correspondían al Intendente en su calidad de órgano ejecutivo del gobierno regional, agregando que las demás facultades y atribuciones que ejercía el Intendente se entienden conferidas al delegado presidencial regional respectivo.
- Conforme a lo establecido en el artículo 86 de la Ley N° 19.300, la CGR concluyó que la atribución o facultad del Intendente de presidir la Comisión de Evaluación Ambiental no se ejerce en calidad de órgano ejecutivo del gobierno regional, ya que este no tiene participación en esa instancia del procedimiento de evaluación ambiental; más bien, conforme al artículo 8 de la Ley N° 19.300 y respecto al procedimiento referido, al Gobierno Regional solo le compete emitir su pronunciamiento sobre la compatibilidad territorial del Proyecto presentado.
- Adicionalmente, la CGR estimó razonable y lógica la conclusión anterior, en atención a que el resto de los integrantes de la Comisión de Evaluación Ambiental –excepto el secretario regional del SEA– son representantes del Presidente de la República en la región respectiva, situación que comparte plenamente el Intendente, por lo que el delegado presidencial regional, al ser designado directamente por el Presidente de la República y actuar en su representación, debe integrar y presidir la Comisión aludida.
- A mayor abundamiento, para reafirmar la conclusión anterior, la CGR tuvo presente la historia fidedigna de la Ley N° 19.300 y un proyecto de Ley ingresado el año 2018, concluyendo que tanto la extinta Comisión Regional del Medio Ambiente como la actual Comisión de Evaluación Ambiental tienen un claro componente político en su integración, por lo que resulta razonable estimar que los delegados presidenciales regionales deben presidir la Comisión de Evaluación Ambiental, al actuar en representación directa del Presidente de la República.

j) Régimen de excepción de permisos ambientales sectoriales a los servicios dependientes del Ministerio de Obras Públicas.

Régimen de excepción aplicable a los servicios dependientes del MOP, obras y construcciones contempladas en los artículos 41, 171 y 294 del Código de Aguas
Identificación
Oficio N° E123818N21, de 22 de julio de 2021.
Indicadores
Permisos ambientales sectoriales – Ministerio de Obras Públicas – Circular – Dirección General de Aguas – Catastro Público de Aguas
Normas relacionadas
Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (RSEIA) – Arts. 155, 156, y 157. Código de Aguas (CAG) – Arts. 41, 171 y 294
Hechos que originaron el pronunciamiento
El Sr. Patricio Herman Pacheco se dirigió a la Contraloría General de la República (CGR), reclamando acerca de la legalidad de la Circulación N°5, año 2016, de la Dirección General de Aguas (DGA), la que se refiere a la aplicación de ciertos permisos ambientales sectoriales a los servicios dependientes del Ministerio de Obras Públicas (MOP). En síntesis, el recurrente sostuvo que la DGA realizó una errada interpretación de las disposiciones pertinentes del RSEIA y CAG, concluyendo ilegalmente que el MOP o una empresa concesionaria de dicho ministerio se encuentran excluidas de dar cumplimiento a los permisos ambientales sectoriales de los arts. 155, 156 y 157 del RSEIA. En definitiva, la CGR estimó que la Circular de la DGA se ajusta al ordenamiento jurídico vigente, por lo que no formuló reparos ni objeciones a aquella.
Resumen del dictamen
- En primer lugar, para fundar su decisión, la CGR tuvo presente lo establecido en los arts. 155, 156 y 157 del RSEIA, los que contemplan ciertos requisitos en caso de ejecutarse la construcción de obras hidráulicas, así como las modificaciones de cauces y la regularización o defensa de cauces naturales, obras que deben cumplir con los permisos ambientales sectoriales mixtos (PAS), establecidos en los arts. 294, 41 y 171 del CAG respectivamente. <u>Conforme a las disposiciones referidas del CAG, la CGR concluyó que, respecto a las construcciones y obras referidas en el párrafo precedente, cuando aquellas sean realizadas por los servicios dependientes del MOP o se trate de proyectos financiados por servicios que cuenten con la aprobación técnica de la Dirección de Obras Hidráulicas, dichas actividades quedarán excluidas de la aplicación de los permisos</u>

ambientales sectoriales de los arts. 155, 156 y 157 RSEIA; por lo que, en la hipótesis mencionada anteriormente, dichos proyectos definitivos deben ser remitidos a la DGA dentro del plazo de 6 meses contados desde la recepción final de la obra, para su conocimiento e inclusión en el Catastro Público de Aguas. En relación con lo anterior, la CGR sostuvo que el régimen de excepción aludido precedentemente también es aplicable a las empresas privadas que, mediante concesiones del MOP, se encargan de la ejecución, reparación o conservación de las obras.

- Desde otra arista, la CGR tuvo presente que la conclusión aludida inclusive se encuentra ratificada en la glosa y partida correspondiente de la Dirección General de Aguas del Ministerio de Obras Públicas respecto a la Ley de Presupuestos del Sector Público del año 2019.
- Atendido lo expuesto, la CGR confirmó la juridicidad de la Circular N°5, de la DGA –año 2016–, al estimar que dicho documento interpreta correctamente el régimen de excepción aplicable a los servicios dependientes del MOP en cuanto estos se encuentran excluidos de lo establecido en los PAS de los arts. 155, 156 y 157 RSEIA, cuando las obras y construcciones se enmarquen las hipótesis establecidas en los artículos 294, 41 y 171 del CAG.
- Por último, la CGR recalcó la obligación de la DGA, en su calidad de organismo de la Administración del Estado con competencia en materia ambiental, de evaluar los proyectos sometidos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y que guarden relación con posibles impactos ambientales al componente o variable hídrico(a), con independencia de si resulta o no aplicable un PAS.

k) Concesiones acuícolas en reserva natural se sujetan a las condiciones de protección.

Otorgamiento de concesiones de acuicultura en Reserva Nacional
Identificación
Oficio N° E121877, de 14 de julio de 2021.
Indicadores
Concesión de acuicultura – Reserva Nacional Kawésqar – Recurso de revisión
Normas relacionadas
Ley N° 19.880 – Art. 60, letra b). Ley N° 19.882 – Art. 158
Hechos que originaron el pronunciamiento
Greenpeace Chile y Fiscalía del Medio Ambiente solicitaron la revisión de un oficio

de abstención emitido previamente, en que se había pedido pronunciamiento sobre materias que el órgano contralor consideró que se encontraban sometido al conocimiento de órganos jurisdiccionales. Los solicitantes de revisión indicaron que, a la fecha del oficio de abstención, el asunto ya había sido resuelto por la Excma. Corte Suprema, configurándose un grave error de hecho que debía subsanarse. Las materias sobre las que recayó la solicitud de pronunciamiento fueron: i) Si la autoridad (Ministerio de Defensa) podía otorgar nuevas concesiones de acuicultura para la explotación de salmónidos al interior de la Reserva Nacional Kawésqar, previo a la aprobación del plan de manejo respectivo; ii) Si el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) podía admitir, tramitar y calificar ambientalmente proyectos de acuicultura para la explotación de salmónidos a desarrollarse dentro o en las cercanías de la referida reserva nacional.

En su Dictamen, la CGR estimó que procede otorgar concesiones de acuicultura en la Reserva Nacional Kawésqar, sin que se condicionara el otorgamiento de los títulos concesionales a la existencia de un instrumento de gestión y sin perjuicio de la necesidad de adecuar la explotación de dichas concesiones al respectivo plan de manejo.

Resumen del dictamen

Entre los principales argumentos y antecedentes utilizados por el órgano contralor, es posible destacar los siguientes:

- Previamente, la CGR cursó con alcance las resoluciones de la Subsecretaría para las Fuerzas Armadas, que otorgaron concesiones de acuicultura para salmónidos en la Reserva Nacional Kawésqar (considerada área protegida), toda vez que el artículo 158 de la Ley General de Pesca y Acuicultura permite el desarrollo de la actividad de acuicultura en reservas nacionales como la de la especie, pero debiendo las referidas concesiones adecuarse, en sus condiciones de funcionamiento y operación, al plan de manejo que se dicte, el que contendrá las acciones concretas para hacer efectiva la protección y conservación del área.
- La creación de las reservas nacionales y forestales apuntan a la consecución de objetivos de conservación y protección ambiental, por lo que el desarrollo de la actividad de acuicultura en las zonas marítimas que forman parte en estas áreas únicamente puede ser autorizado en la medida que tal actividad resulte compatible con los fines ambientales en cuya virtud esos espacios se encuentran bajo protección oficial. Para determinar esto último debe considerarse lo establecido en los cuerpos normativos que regulan aquellas reservas, en el acto administrativo que las crea y en el respectivo plan de manejo.
- Por lo razonado, no resulta necesario emitir un pronunciamiento sobre la actuación del SEA, organismo técnico especializado al que, de acuerdo con lo manifestado en el dictamen N° 20.210, de 2017, corresponde evaluar si se generan o presentan alguno de los efectos, características o circunstancias de que el artículo 11 de la Ley N° 19.300.

I) No corresponde que la Dirección de Obras Municipales solicite pertinencia al SEIA o RCA como requisito para pedir u otorgar permisos de edificación.

Requisitos de otorgamiento de permiso de edificación
Identificación
Oficio N° E126162N21, de 2 de agosto de 2021.
Indicadores
Dirección de Obras Municipales – Ley General de Urbanismo y Construcciones – Obras preliminares – Permisos de edificación – Solicitud de obra preliminar – Solicitud de pertinencia – Resolución de Calificación Ambiental
Normas relacionadas
Ley General de Urbanismo y Construcciones (LGUC) – Art. 4°. Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (OGUC) – Arts. 1.4.2 y 5.1.3. Ley N° 19.300 – Arts. 8 y 25 bis
Hechos que originaron el pronunciamiento
A raíz de la circular N° 411 de 2020 (DDU N° 443) de la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, la Fundación Defendamos la Ciudad solicita el pronunciamiento de la Contraloría General de la República (CGR), en cuanto la aludida circular instruye que no corresponde que la Dirección de Obras Municipales (DOM) exija solicitud de pertinencia de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) o la respectiva Resolución de Calificación Ambiental (RCA) como requisito para otorgar alguno de los permisos y/o autorizaciones establecidos en la Ley General de Urbanismo y Construcciones (LGUC) y en la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (OGUC), ya que, a juicio de la Fundación, esto vulneraría el principio preventivo consagrado en el artículo 8° de la ley 19.300, fundamentando que gran parte de los impactos ambientales se producirían en la fase de construcción del Proyecto y anterior a la recepción definitiva de las obras. Así, la Fundación agrega que, para prevenir que se produzcan estos impactos ambientales, sería necesario que se identifique una instancia formal anterior al inicio de las actividades en que la DOM, frente a un proyecto de envergadura, requiera la respuesta del SEA o una RCA favorable. En su dictamen, la CGR estimó que la circular se ajusta a derecho principalmente en cuanto el inciso primero del artículo 1.4.2 de la OGUC establece que los únicos requisitos a cumplir son aquellos dispuestos en la ley y su ordenanza, mientras que el artículo 5.1.3 de la misma ordenanza establece que, antes de obtener un permiso de edificación, podrán ejecutarse obras preliminares necesarias, estableciendo como requisitos que el propietario solicite autorización a la DOM acompañando una declaración de dominio del inmueble respectivo, fotocopia de la solicitud de permiso previamente ingresado y los antecedentes que en cada caso se señalan, sin nombrar otro requisito.

Resumen del dictamen

- En primer lugar, para fundar su decisión, la CGR tuvo presente el artículo 8 de la ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente, el cual prevé que los proyectos y actividades señalados en el artículo 10 solo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, y que corresponde al SEA la administración del sistema de evaluación de impacto ambiental, así como la coordinación de los organismos del Estado involucrados en el mismo. Por otro lado, el artículo 25 de la misma dispone que las Direcciones de Obras Municipales no podrán otorgar recepción definitiva si los proyectos o actividades a los que se refiere el artículo 10 de ese cuerpo legal no acreditan una RCA favorable.
- En segundo lugar, añade lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, según la cual esta entidad puede requerir, previo informe del SEA, a los titulares de proyectos o actividades que debieron someterse al SEIA, para que se sometan a dicho sistema el Estudio o Declaración de Impacto Ambiental correspondiente.
- En tercer lugar, resalta el inciso primero del artículo 1.4.2 de la OGUC, el cual prescribe que los documentos exigidos en la LGUC y en esa ordenanza son los únicos requisitos que deben cumplirse para la obtención de permisos, recepciones y aprobación de anteproyectos, sin perjuicio de los requisitos que exijan otras leyes. Además, el artículo 5.1.3 dispone que, durante la tramitación de un permiso de edificación, y con anterioridad a su obtención, podrán ejecutarse las obras preliminares necesarias conforme a los procedimientos que detalla, y que para tal efecto el propietario deberá solicitar autorización a la DOM, acompañando una declaración de dominio del inmueble respectivo, fotocopia de la solicitud de permiso previamente ingresada y los antecedentes que en cada caso se señalan.
- En virtud de lo anterior, la CGR estima que la circular se ajusta a derecho en cuanto los requisitos son solo aquellos estipulados en la ordenanza y en la ley, sin perjuicio de que la obtención de un permiso de edificación no resulta suficiente para que el Titular pueda iniciar la ejecución de su proyecto o actividad si se trata de aquellos que deben ser sometidos al indicado procedimiento de calificación ambiental, ya que, en tal caso, requerirán la respectiva RCA favorable.

m) Ciertas obras de infraestructura aeroportuaria no requieren de permiso de edificación.

Concesión de obra pública Aeropuerto Internacional Arturo Merino Benítez
Identificación
Oficio N° E128520N21, de 10 de agosto de 2021.
Indicadores
Obras públicas – Aeropuerto – Sistema de administración delegada – Obras de infraestructura portuaria – Exención permiso municipal – Patentes comerciales – Permiso de edificación
Normas relacionadas
Ley General de Urbanismo y Construcciones (LGUC) – Arts. 116 y 130. Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (OGUC) – Art. 2.1.29. Decreto con Fuerza de Ley N°850, de 1997, del Ministerio de Obras Públicas – Art. 20
Hechos que originaron el pronunciamiento
El Sr. Xavier Lortat-Jacob (solicitante), en su calidad de representante de la Sociedad Concesionaria Nuevo Pudahuel S.A., concesionaria de la obra pública fiscal Aeropuerto Internacional Arturo Merino Benítez, solicitó un pronunciamiento a la Contraloría General de la República (CGR), con la finalidad de dilucidar si las obras que su representada realice al interior del área de concesión, tales como terminales, edificios, habilitación de locales comerciales al interior de ellos, y estacionamientos, deben contar con permiso de edificación, conforme a lo establecido en el art. 116 de la Ley General de Urbanismos y Construcciones, y , por tanto, si se requiere o no el pago de derechos municipales. Además, el solicitante consultó acerca de si, en aquellas áreas en que se desarrollen actividades que precisen de patente comercial, solo corresponde al municipio verificar que la Dirección de Aeropuertos del Ministerio de Obras Públicas (MOP) hubiese recepcionado y aprobado la puesta en marcha de las obras, sin perjuicio de lo establecido en el D.L N°3.063, de 1979, sobre Rentas Municipales. En definitiva, la CGR estimó que, en ciertos casos, las obras de infraestructura aeroportuaria no requieren de permiso de edificación.

Resumen del dictamen

- En primer lugar, para fundar su decisión, la CGR tuvo presente lo establecido en el art. 116 de la LGUC, disposición que establece –regla general– que *«la construcción, reconstrucción, reparación, alteración, ampliación y demolición de edificios y obras de urbanización de cualquier naturaleza, sean urbanas o rurales, requerirán permiso de la Dirección de Obras Municipales»*, exceptuándose de aquellos los casos señalados en la OGUC. Además, **se tuvo presente el inciso 4° de la disposición legal citada en cuanto se prescinde de la obligatoriedad del permiso de edificación respecto de las obras de infraestructura de transporte, sanitaria y energética que ejecute el Estado.**
- Por su parte, se tuvo presente el art. 2.1.29 de la OGUC en cuanto establece que el tipo de uso infraestructura se refiere a las edificaciones o instalaciones y a las redes o trazados, destinados, entre otros, a *«infraestructura de transporte, tales como, vías y estaciones ferroviarias, terminales de transporte terrestre, recintos marítimos o portuarios, instalaciones o recintos aeroportuarios, etc.»*.
- Por otra parte, y conforme a la jurisprudencia administrativa de la CGR –3 dictámenes anteriores–, dicho organismo estimó que las obras de infraestructura que ejecute el Estado no contemplan exclusivamente aquellas realizadas directamente por este, sino que, además, se incluyen los casos de administración delegada, *«y también cuando lo hace mediante cualquiera de las restantes modalidades que las disposiciones legales vigentes contemplan para la ejecución de obras públicas»*.
- Respecto al fondo del asunto, y conforme a las disposiciones y criterios aludidos, la CGR estimó que *«las construcciones que ejecute el Estado quedarán exentas de obtener el permiso de edificación, en la medida que se ajusten a las descripciones de las edificaciones e instalaciones de infraestructura señaladas el art. 2.1.29 de la OGUC ya aludido, «aspecto que, necesariamente, corresponde ponderar a la Administración activa según las particularidades de cada caso concreto»*.
- Respecto a otra arista, la CGR estimó que *«la infraestructura aeroportuaria comprende todos los bienes e instalaciones que integran un conjunto sometido a un régimen jurídico y a un sistema operacional especiales, orientado a un seguro y adecuado desarrollo de la actividad aeronáutica en todas sus manifestaciones, conjunto dentro del que se encuentran las pistas, plataformas, vías de acceso, radioayudas, y los terminales de carga y de pasajeros, obras cuyas características y ubicación están concebidas necesariamente en función de dicha actividad, no siendo posible conceptuarlos separadamente ni atribuirles la condición de simples edificaciones»*.

En conclusión, **la CGR estimó que las obras de infraestructura de transporte que ejecute la concesionaria, correspondiendo a instalaciones o recintos aeroportuarios, están exentas de la obligatoriedad de obtener el permiso de edificación; criterio que también es aplicable respecto de aquellos edificios y construcciones accesorias a la instalación o recinto aeroportuario.** Además, la CGR estimó que, en los casos descritos,

no es procedente el pago de derechos por concepto de permisos y modificaciones de proyecto, considerando que el fundamento de dicho cobro es la labor de revisión, inspección y recepción de una obra que realiza la municipalidad respectiva, labor que no se ejecuta en la hipótesis comentada.

- Por último, respecto al otorgamiento de patentes comerciales para el ejercicio de actividades lucrativas al interior del recinto aeroportuario, la CGR estimó que, respecto de esa edificación, al no estar sometida a la fiscalización de la DOM, no es necesario exigir su aprobación para la concesión de la misma. *«Por consiguiente, el Municipio cumple con dicha exigencia verificando que la repartición del Ministerio de Obras Públicas correspondiente haya autorizado las obras respectivas, así como el cumplimiento de los otros requisitos que al efecto establece el referido decreto ley sobre Rentas Municipales».*

El primer Anuario de Jurisprudencia Ambiental pone a disposición de la comunidad las sentencias dictadas entre el 1 de septiembre de 2020 y el 31 de agosto de 2021 tanto por el Tercer Tribunal Ambiental como por los demás tribunales ambientales y la Excma. Corte Suprema.

El objetivo de esta publicación es poner a disposición de quien lo requiera un análisis simplificado de los principales criterios jurisprudenciales construidos en el último año en materia ambiental, a fin de contribuir a la litigación ante estos órganos especializados.

En este desafío, asimismo, se han incorporado sentencias de la Corte Suprema que no corresponden a las competencias de los tribunales ambientales, pero que ayudan a comprender y diseñar las fronteras del complejo sistema de impugnaciones ambientales.

