

Valdivia, ocho de julio de dos mil veintidós.

VISTOS:

- 1) A fs. 1 y ss., en la causa rol N° R-29-2020, compareció la **FUNDACIÓN RAÍCES DE PUCÓN**, RUT 65.189.605-9, representada por Gregorio Gatica Vásquez, chileno, casado, RUT 12.335.968-2, ambos domiciliados para estos efectos en Brasil N° 314, Comuna de Pucón, Región de la Araucanía, e interpuso reclamación del art. 17 N° 8 de la Ley N° 20.600 en contra de la **COMISIÓN DE EVALUACIÓN AMBIENTAL DE LA REGIÓN DE LA ARAUCANÍA** -en adelante "la COEVA" o "la Reclamada"- por la dictación de la **RES. EX. N° 31, DE 6 DE AGOSTO DE 2020** -en adelante "la Resolución Reclamada"- que resolvió rechazar la solicitud de invalidación de su **RES. EX. N° 33, DE 4 DE NOVIEMBRE DE 2019** -en adelante "la RCA"-, que calificó ambientalmente favorable el "**PROYECTO INMOBILIARIO BAHÍA PUCÓN**" -en adelante "el Proyecto"- de **INMOBILIARIA FG MAÑO SPA** -en adelante "el Titular" o "el Tercero independiente"-, por ser dicha resolución contraria a derecho.
- 2) Por su parte, a fs. 1 y ss., en la causa rol N° R-30-2020, comparecieron los abogados Ezio Costa Cordella y Antonio Madrid Meschi, en representación convencional de la **MUNICIPALIDAD DE PUCÓN**, persona jurídica de derecho público, RUT N° 69.191.600-6, domiciliada en Av. Bernardo O'Higgins N° 483, comuna de Pucón; de **EVELYN ALEJANDRA SILVA QUIÑEÑIR**, chilena, bióloga en gestión en recursos naturales, RUN N° 15.259.378-3, domiciliada en Camino al Volcán N° 930 torre D departamento 201, comuna de Pucón; de **ADRIANA JIMENA SANHUEZA MOLINA**, chilena, artesana, RUN N° 10.651.486-0, domiciliada en Pasaje el Triunfo sin número, comuna de Pucón; de **CÉSAR ANDRÉS HODGGES CHANDÍA**, chileno, ingeniero en recursos naturales, RUN N° 16.946.792-7, domiciliado en Calle Ecuador N° 280, comuna de Pucón; de **MÓNICA PATRICIA PINAUD MENDOZA**, chilena, ingeniera en recursos naturales, RUN N° 17.499.286-K, domiciliada en Calle del Pillán N° 101, comuna de Pucón; de **ROBERTO SEGUNDO URIBE CID**, chileno, jubilado, RUN N° 5.656.327-K, domiciliado



en Uruguay 620, comuna de Pucón, en representación de la **UNIÓN COMUNAL DE JUNTAS DE VECINOS**, inscripción N° 169163, e interpusieron reclamación del art. 17 N° 8 de la Ley N° 20.600 en contra del mismo órgano y resolución, aunque por motivos distintos.

A. ANTECEDENTES DEL ACTO ADMINISTRATIVO RECLAMADO

- 3) En el expediente administrativo de la evaluación ambiental del Proyecto, consta:
- a) A fs. 343, Declaración de Impacto Ambiental -en adelante "DIA"- del Proyecto.
 - b) A fs. 1519, resolución de admisibilidad a trámite.
 - c) A fs. 1522, 1525 y 1527, oficios de la Dirección Regional de la Araucanía del Servicio de Evaluación Ambiental -en adelante "SEA regional"-, dirigidos a los organismos de la Administración del Estado con competencia ambiental -en adelante "OAECA", solicitando los pronunciamientos correspondientes respecto de la DIA.
 - d) A fs. 1532 y ss., se pronunciaron con observaciones la Dirección Regional de la Araucanía de la Dirección General de Aguas del Ministerio de Obras Públicas -en adelante "DGA"- (fs. 1549), la Dirección Regional de la Araucanía del Servicio Agrícola y Ganadero -en adelante "SAG"- (fs. 1553), la Dirección Regional de la Araucanía de la Corporación Nacional Forestal -en adelante "CONAF"- (fs. 1560), la Secretaria Regional Ministerial -en adelante "SEREMI"- de Obras Públicas de la Región de la Araucanía (fs. 1562), la Dirección Regional de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas de la Región de la Araucanía (fs.1566), la SEREMI de Salud de la Región de la Araucanía (fs. 1567), la Municipalidad de Pucón (fs. 1571), la SEREMI de Medio Ambiente de la Región de la Araucanía (fs. 1584), la Dirección Regional de la Araucanía de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena -en adelante "CONADI"- (fs. 1594), la Dirección Regional de la Araucanía de la Dirección de Obras Hidráulicas del Ministerio de Obras

Públicas -en adelante "DOH" (fs. 1596), la Dirección Regional de la Araucanía del Servicio de Vivienda y Urbanismo -en adelante "SERVIU"- (fs. 1598), la Oficina Regional de la Araucanía de la Superintendencia de Servicios Sanitarios -en adelante "SISS"- (fs. 1599), la Dirección Regional de la Araucanía del Servicio Nacional de Turismo -en adelante "SERNATUR"- (fs. 1604), la Oficina Técnica Regional de la Araucanía del Consejo de Monumentos Nacionales -en adelante "CMN"- (fs. 1606), y el Gobierno Regional de la Araucanía -en adelante "GORE"- (fs. 1644-1645); además se excluyeron de participar la Dirección Regional del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura (fs. 1532), la SEREMI de Agricultura de la Región de la Araucanía (fs. 1555), la SEREMI de Energía de la Región de la Araucanía (fs. 1556), la Dirección Zonal de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura (fs. 1558), la Dirección Regional de la Araucanía del Servicio Nacional de Geología y Minas (fs. 1577); mientras que se pronunció conforme la SEREMI de Transportes de la Región de la Araucanía (fs. 1600)

- e) A fs. 1610, el Informe Consolidado de Solicitudes de Aclaraciones, Rectificaciones y Ampliaciones -en adelante "ICSARA"- de la DIA.
- f) A fs. 1651, la Adenda de respuesta al ICSARA.
- g) A fs. 2123, oficio del SEA regional, dirigido a los OAECA, solicitando los pronunciamientos correspondientes respecto de la Adenda.
- h) A fs. 2126 y ss., se pronunciaron conformes la CONAF (fs. 2126), el SAG (fs. 2127), la CONADI (fs. 2129), la DGA (fs. 2130), la Dirección Regional de Vialidad (fs. 2134), la SEREMI de Obras Públicas (fs. 2135), la SEREMI de Medio Ambiente (fs. 2136), la SISS (fs. 2142), el SERVIU (fs. 2144); además se pronunciaron con observaciones, la Municipalidad de Pucón (fs. 2132), la DOH (fs. 2137), la SEREMI de Salud (fs. 2139), el CMN (fs. 2145), el SERNATUR (fs. 2148), mientras que se pronunció desfavorable el GORE de La Araucanía (fs. 2182).

- i) A fs. 2150, el ICSARA complementario de la Adenda.
 - j) A fs. 2195, Adenda complementaria.
 - k) A fs. 3283, oficio del SEA de La Araucanía, dirigidos a los OAECA, solicitando los pronunciamientos correspondientes respecto de la Adenda complementaria
 - l) A fs. 3286 y ss., se pronunciaron conforme la SEREMI de Salud (fs. 3286), el SERNATUR (fs. 3288) y la DOH (fs. 3299); además se pronunciaron con observaciones la Municipalidad de Pucón (fs. 3289) y el CMN (fs. 3300); mientras que se pronunció desfavorable el GORE de La Araucanía (fs. 3292).
 - m) A fs. 3303, ICE, que recomienda aprobar la DIA.
 - n) A fs. 3384, acta de sesión de la COEVA de La Araucanía, que da cuenta de la aprobación de la DIA.
 - o) A fs. 3406, RCA favorable del Proyecto.
- 4) En el expediente de solicitud de invalidación presentado por la Fundación, causa rol N° R-29-2020, consta:
- a) A fs. 4572, solicitud de invalidación de la RCA.
 - b) A fs. 4586, resolución que da inicio al procedimiento administrativo de invalidación; resolvió acumular las solicitudes de invalidación presentadas por la Fundación, los demás Reclamantes, y por otras personas naturales; y además confirió traslado al Titular.
 - c) A fs. 4601, presentación del Titular evacuando traslado, solicitando el rechazo de todas las solicitudes.
 - d) A fs. 4653, acta de sesión de la COEVA de La Araucanía, que da cuenta del rechazo de las solicitudes de invalidación.
 - a) A fs. 4671, Resolución Reclamada en autos.
- 5) En el expediente de solicitud de invalidación presentado por los demás Reclamantes, causa rol N° R-30-2020, consta:
- a) A fs. 3921, solicitud de invalidación de la RCA.
 - b) A fs. 3982, resolución que da inicio al procedimiento administrativo de invalidación; resolvió acumular las solicitudes de invalidación presentadas por la Fundación, los demás Reclamantes, y por otras personas naturales; y además confirió traslado al Titular.

- c) A fs. 3998, presentación del Titular evacuando traslado, solicitando el rechazo de todas las solicitudes.
- d) A fs. 4055, acta de sesión de la COEVA de La Araucanía, que da cuenta del rechazo de las solicitudes de invalidación.
- e) A fs. 4073, Resolución Reclamada en autos.

B. ANTECEDENTES DE LA RECLAMACIÓN JUDICIAL

- 6) El expediente judicial de autos, consta:
 - a) A fs. 1 y ss., reclamación interpuesta por la Fundación.
 - b) A fs. 225, resolución del Tribunal que admitió a trámite la reclamación, requirió informe a la COEVA, así como las copias autenticadas de los respectivos expedientes administrativos.
 - c) A fs. 230, certificado de acumulación de autos en esta causa, de la causa rol N° R-30-2020.
 - d) A fs. 241, informe de la COEVA, evacuado a través del Director Ejecutivo del SEA, acompañando además las copias autenticadas de los respectivos expedientes administrativos de evaluación ambiental y de invalidación.
 - e) A fs. 3464, solicitó hacerse parte el Titular, en calidad de tercero coadyuvante de la Reclamada, lo que fue aceptado por el Tribunal, por resolución de fs. 3476.
 - f) A fs. 3481, el Tribunal tuvo por evacuado el informe de la COEVA, y pasó los autos al relator para efectos del art. 372 N° 3 del CPC.
 - g) A fs. 3482, 3518 y 3753, se acompañaron informes de *amicus curiae*, sin embargo, el Tribunal, por resolución de fs. 3887 y 3888 no hizo lugar a los informes de fs. 3482 y 3518, y por resolución de fs. 3389 hizo lugar al informe de fs. 3753, el que se tuvo por acompañado.
 - h) A fs. 3769, el Titular solicitó se tuviera presente una serie de consideraciones para desestimar ambas reclamaciones, a lo que el Tribunal resolvió tenerlo presente, por resolución de fs. 3891.
 - i) A fs. 389, el Titular solicitó se tuviera presente una

serie de consideraciones para desestimar el informe de *amicus curiae* de fs. 3753, a lo que el Tribunal resolvió tenerlo presente por resolución de fs. 3918.

- j) A fs. 4741 se certificó estado de relación, y por resolución de fs. 4742 se decretó autos en relación y se fijó audiencia, la que como consta a fs. 4766 se llevó a cabo el 27 de abril de 2021.
 - k) A fs. 4768, certificado de estudio, a fs. 4798, certificado de acuerdo, y a fs. 4799, resolución que designó redactor al Ministro Sr. Iván Hunter Ampuero.
 - l) A fs. 4800, se decretó medida para mejor resolver, consistente en oficiar a la Dirección Nacional del Servicio Nacional de Turismo para que remita, dentro de quinto día, copia del Plan de Acción de la ZOIT Araucanía Lacustre, y en ordenar a la Reclamada que acompañe, dentro de quinto día, copia autenticada del expediente administrativo de la consulta de pertinencia del proyecto "Bahía Pucón". Respecto de la primera a fs. 4901, se tuvo por cumplida por resolución de fs. 4989. Respecto de la segunda, se tuvo por cumplida por resolución de fs. 4880, que tuvo además por acompañado el respectivo expediente administrativo y su certificado de autenticidad.
 - m) A fs. 4900, resolución por la que se tuvo por desistido de la reclamación de autos al Sr. César Andrés Hodgges Chandía, luego de haber sido solicitado por éste de forma pura y simple a fs. 4882, no existiendo oposición por las demás partes.
- 7) En el expediente judicial de la causa rol N° R-30-2020, consta:
- a) A fs. 1 y ss., reclamación interpuesta por los demás Reclamantes.
 - b) A fs. 175, resolución del Tribunal que admitió a trámite la reclamación, requirió informe a la COEVA, así como las copias autenticadas de los respectivos expedientes administrativos; además, acumuló dicha causa a la de autos.
 - c) A fs. 176, 212 y 227, se acompañaron informes de *amicus curiae*, sin embargo, el Tribunal, por resolución de fs. 463 decretó no ha lugar por encontrarse acumulada dicha

causa a la de autos.

CONSIDERANDO:

I. Discusión de las partes

a) Argumentos de la causa Rol N° R-29-2020)

PRIMERO. La Fundación Raíces de Pucón solicitó dejar sin efecto la Resolución Reclamada, ordenando acoger la invalidación disponiendo el rechazo de la DIA, con costas, basada en los siguientes argumentos:

- a) Ilegalidad por desviación de fin y falta de motivación respecto de la determinación de falta de legitimación activa, ya que tal decisión no fue adoptada por la COEVA de La Araucanía, que es el órgano competente para conocer aspectos de fondo de la invalidación; además, porque la Fundación acreditó su legitimación activa, dado que su objetivo social es la promoción del interés general en materia de medio ambiente en la zona, lo que está vinculado con el interés legítimo, directo, personal que le atañe por la afectación del humedal emplazado en el área de influencia del Proyecto (fs. 48-53).
- b) Se descartaron ilícitamente los efectos adversos significativos del art. 11 de la Ley N° 19.300, ya que la información aportada por el Titular es incompleta, pues omite arbitrariamente la existencia de un humedal que drenó, lo que incumple la obligación legal de describir el área de influencia del Proyecto, previo a la ejecución de las obras, que es un presupuesto necesario para proceder a la correcta identificación y análisis de los impactos ambientales (fs. 53-57). Agregó que algunos de los impactos que han debido ser evaluados son los del art. 11 letra d) de la Ley N° 19.300, en relación al valor ambiental del humedal, pues antes de su intervención ilegal éste tenía baja o nula intervención antrópica, y además proveía servicios ecosistémicos locales relevantes para la

población, en su calidad de humedal urbano (fs. 70-73), y los del art. 11 letra b) de dicha ley N° 19.300 en relación a los componentes de fauna y flora, que fueron descritos en el área de búfer contigua al predio del Proyecto, que permiten inferir el estado de los mismos antes de su intervención (fs. 66-69).

- c) Se descartaron ilícitamente los efectos adversos significativos del art. 11 letra e) de la Ley N° 19.300, ya que el Proyecto afecta los objetivos de la ZOIT Araucanía Lacustre, porque no ofrece servicios o productos que releven el valor de la biodiversidad del lugar, sino que, al contrario, al emplazarse en un área con características únicas propias de un territorio lacustre y adyacentes a ecosistemas frágiles, genera una afectación al sistema hídrico, florístico, faunístico, y paisajístico, y consiguientemente, a su valor turístico; y además porque no se consideraron debidamente los pronunciamientos de SERNATUR y el GORE (fs. 50-54);
- d) Violación del principio preventivo, pues la información faltante, relacionada con la omisión de la presencia de un humedal en el área de influencia del Proyecto y las obras de relleno del mismo, era relevante y esencial para descartar los efectos del art. 11 de la Ley N° 19.300, procediendo necesariamente el término anticipado (fs. 57-62), en su defecto la recomendación de rechazo en el ICE (fs. 63) o el rechazo del Proyecto (fs. 64). La justificación de la falta de información relevante y esencial venía dada por los pronunciamientos de los OAECA con observaciones a la DIA, como los de CONAF, la Municipalidad de Pucón, relacionados con la intervención del predio antes de su ingreso al SEIA, y de la DGA y la SEREMI de Obras Públicas, relacionados con la falta de información en relación a cauces naturales o artificiales, obviando las intervenciones previas (fs. 65). Por otra parte, el SERNATUR se pronunció indicando que se deben cumplir medidas de mitigación para evitar impactos sobre el turismo, lo que conlleva determinar que el Proyecto

produce efecto adverso significativo sobre dicho componente (fs. 65-67).

- e) El SEA tiene competencia para comprobar la correcta determinación de las obras, partes y acciones del Proyecto, y a pesar de esto, resolvió la consulta de pertinencia que antecedió a la DIA, sin información fidedigna sobre la situación ambiental y el área de influencia del proyecto, y le dio ilegalmente un carácter vinculante.

b) Argumentos de la causa Rol N° R-30-2020

SEGUNDO. La Municipalidad de Pucón y demás reclamantes solicitaron dejar sin efecto la Resolución Reclamada, ordenando acoger la invalidación, disponiendo el rechazo de la DIA, basados en los siguientes argumentos:

- a) Se descartan ilícitamente los efectos adversos significativos del art. 11 c) de la Ley N° 19.300, porque se evalúan deficientemente los impactos viales del proyecto (fs. 9-11), se determina erróneamente el área de influencia del medio humano, en lo relacionado con tiempos de desplazamiento (fs. 11-16), el EISTU por sí solo es insuficiente para descartar tales impactos (fs. 16-17), además el EISTU tiene errores como que no se incorporó una salida directa a la calle Colo Colo, que no se amplió el área de influencia cuando se reconoció la bidireccionalidad de la calle Ramón Quezada, que no se consideraron medidas idóneas para las temporadas estivales, que hubo diferencias entre la Ficha Resumen y los antecedentes del anteproyecto, y que no se consideraron a peatones y usuarios del transporte público (fs. 17-18);
- b) Se descartan ilícitamente los efectos adversos significativos del art. 11 d) de la Ley N° 19.300, porque en la DIA, al describir el área de influencia y las obras, partes y acciones del Proyecto, se omite que en el área de emplazamiento existió un humedal con valor ambiental, que fue rellenado por el Titular antes de ingresar al SEIA (fs. 18-22), siendo innecesario jurídicamente que tal humedal

tenga reconocimiento oficial, de acuerdo a lo indicado en la Convención de Ramsar y en la jurisprudencia sobre la materia (fs. 22-25), y que la omisión de tales obras previas constituye además fraccionamiento del Proyecto, que debió ser controlado preventivamente por el SEA (fs. 25-32);

- c) Se descartan ilícitamente los efectos adversos significativos del art. 11 b) de la Ley N° 19.300 respecto del componente fauna, porque dada la omisión del humedal intervenido existe falta de información esencial sobre éste y los impactos significativos, a pesar de que en la DIA se reconoce que el área contigua al predio tiene características de humedal con abundante fauna, especialmente el "sapito de cuatro ojos", respecto del cual se habría aprobado ilegalmente un plan de relocalización, ya que no se está en alguna excepción del art. 9 de la Ley N° 19.473 (fs. 32-36); también respecto del componente flora y vegetación ocurre una situación similar, donde además se viola el D.S. N° 449 de 1977, del MINAGRI; que establece el área de protección "Lago Villarrica", y prohíbe la corta, destrucción o aprovechamiento en cualquier forma de los árboles y arbustos situados en ella, y dentro de cuyos límites se encuentra el área de emplazamiento del Proyecto, en razón de que, si bien las modificaciones posteriores al Plan Regulador Comunal cambiaron dicho sector de rural a urbano, la desprotección del mismo violaría el principio de no regresión (fs. 36-43); y también respecto del componente hídrico, porque, por una parte, no se consideraron las obras previas de relleno del humedal, que habría surgido por el afloramiento natural de napas, obviándose además los posibles impactos de la planificada depresión de napas, que incluyen la compactación y hundimiento, pérdida del comportamiento orgánico, efectos sobre la fauna y pérdida de la capacidad de mitigar inundaciones por la restricción a la capacidad de absorción del terreno inundable (fs. 43-46); por otra parte, porque no se considera que las aguas afloradas, que

no están contaminadas, serán descargadas al Lago Villarrica, que está contaminado, por lo que se perderá la aptitud de uso de dicho recurso para consumo humano, y además, le obligaría legalmente a tener un derecho consuntivo de aguas subterráneas, en tanto modifica la calidad de las aguas que extrae y las descarga en un cauce de agua diferente (fs. 46-47); y por otra parte, porque en relación a un pozo cercano identificado, se aumenta casi 30 veces la cantidad de agua extraída del acuífero en el radio de 200 metros desde la zona de depresión de napas, ni se describió el área de influencia de las aguas superficiales para determinar si existen afloramientos o vertientes en ese mismo radio, ni se consideró el impacto del cambio climático en el comportamiento hidrológico (fs. 47-50);

- d) Se descartan ilícitamente los efectos adversos significativos del art. 11 e) de la Ley N° 19.300, ya que el Proyecto afecta los objetivos de la ZOIT Araucanía Lacustre, porque no ofrece servicios o productos que revelen el valor de la biodiversidad del lugar, sino que, al contrario, al emplazarse en un área con características únicas propias de un territorio lacustre y adyacentes a ecosistemas frágiles, genera una afectación al sistema hídrico, florístico, faunístico, y paisajístico, y consiguientemente, a su valor turístico; y además porque no se consideraron debidamente los pronunciamientos de SERNATUR y el GORE (fs. 50-54);
- e) Se descartan ilícitamente los efectos adversos significativos del art. 11 f) de la Ley N° 19.300, respecto del componente arqueológico, ya que no se consideraron debidamente los pronunciamientos del CMN, que indicó que la caracterización de este componente fue insuficiente, y que además solicitó un monitoreo arqueológico permanente, pues en el área de emplazamiento del Proyecto se detectaron restos arqueológicos que podrían constituir un sitio arqueológico (fs. 57-59);
- f) se declara ilícitamente la compatibilidad del Proyecto con

el PLADECO y la ERD, ya que no se consideraron debidamente los pronunciamientos de la Municipalidad de Pucón y del GORE, que sostuvieron las incompatibilidades con dichos instrumentos, siendo improcedente el argumento de que estos no son vinculantes (fs. 54-56);

- g) se viola el principio preventivo reiteradamente, pues, aunque el Titular no entregó información relevante y esencial para descartar los efectos del art. 11 de la Ley N° 19.300, el Proyecto fue aprobado (fs. 59-62).
- h) el Proyecto debió ingresar por EIA, ya que, según lo señalado, es susceptible de producir los efectos adversos significativos del art. 11 b), c), d), e) y f) de la Ley N° 19.300 (fs. 62-64).

c) Argumentos de la Reclamada

TERCERO. La Reclamada solicita rechazar ambas reclamaciones, con condena en costas, basada en los siguientes argumentos:

1) Comunes a ambas Reclamaciones:

- a) El área de emplazamiento del Proyecto es un sitio eriazo, a lo menos desde 2008. El Proyecto fue sometido a consulta de pertinencia, el 9 de febrero de 2018 y fue resuelta el 27 de marzo de 2018 por Res. Ex. N°122/2018 del SEA de La Araucanía. Tras ingreso al SEIA sí se estimó la situación basal asociada a las acciones de nivelación y despeje de terreno que ocurrieron con posterioridad a la citada resolución. Al respecto, se determinó que el Lote C1-A albergaba un sitio eriazo antes de su ingreso al SEIA, y no existió allí un humedal urbano, lo que se demostraría con el set de imágenes satelitales del polígono en Google Earth Pro, de mayo de 2008 a la fecha; además, el estudio de mecánica de suelos del Lote C1-A, incluido en la DIA, es de 5 de enero de 2018, y las imágenes panorámicas del predio son de noviembre de 2017, que confirman la existencia de un sitio eriazo.

- b) Se descartaron efectos adversos significativos del art. 11 letra d) de la Ley N° 19.300, pues el Proyecto se emplaza en la zona Z-E7 del PRC de Pucón, donde no se identifica un humedal cercano dentro de un área protegida, sitio prioritario para la conservación de la biodiversidad o Ramsar, o que objetivamente represente un territorio con valor ambiental, pues toda la zona está intervenida antrópicamente y carece de características de unicidad, escasez o representatividad.
- c) Se descartaron efectos adversos significativos del art. 11 letra b) de la Ley N° 19.300, pues es un sitio eriazo, y en el predio colindante es que se ubica un cuerpo de agua intermitente, que el Titular caracterizó adecuadamente, descartando cualquier tipo de impacto sobre éste, como consta en los informes de flora, vegetación y fauna, y en que no se evidenció pérdida de capacidad para sustentar biodiversidad. En flora se identificaron árboles aislados sin categoría de conservación, salvo un *Drimys winteri* clasificado en Preocupación Menor, y en fauna el anfibio *Pleurodema thaul* clasificado en Casi Amenazado, que será objeto de un plan de relocalización, obteniéndose el PAS N° 146 por el SAG. En cuanto al componente hídrico, también se descartaron porque se demostró que no existió drenaje y relleno de humedal, pues siempre hubo un sitio eriazo, y la DIA correctamente indicó que el Proyecto no contempla la afectación de áreas o zonas de humedales, estuarios y/o turberas producto del ascenso o descenso de los niveles de aguas subterráneas o superficiales, y ni la DGA, la DOH y la CONAF se pronunciaron sobre el descarte de tales impactos. Además, el Estudio de Recursos Hídricos Subterráneos concluyó que la recarga de aguas desde el acuífero ocurre de manera instantánea a los pozos cercanos, en caso de que alguno de estos presente depresiones relevantes, por lo que el agotamiento de napas no supondría un deterioro al nivel de las aguas subterráneas. Acerca del impacto del aporte del agua de drenado al Lago Villarrica, ese mismo estudio estimó un caudal máximo de

drenaje de 200 l/s, evacuándose dentro de un volumen específico por edificio de 25 x 13,5 x 2 metros, que producirá un gradiente hidráulico que implicará un menor flujo de aguas hacia el volumen drenado, por lo que sólo una porción del flujo estimado será bombeado y reconducido inmediatamente a la red secundaria de aguas lluvias, previo paso de un sedimentador que asegurará un nivel mínimo de sólidos suspendidos. La DGA, CONAF, SEREMI de Medio Ambiente y DOH se declararon conformes. Añade por último que, como el Proyecto contempla el drenado de napas, es contradictorio afirmar que el Titular ya ha drenado y rellenado un humedal en ese lugar.

- d) Las observaciones de la Municipalidad de Pucón y del GORE, en relación con el PLADECO y con las Políticas, Planes y Programas de Desarrollo Regional, respectivamente, fueron correctamente abordadas. En la DIA se consideraron tales instrumentos, y ante los pronunciamientos con observaciones de ambos órganos, el Titular aclaró la información en la Adenda. Al respecto, ambos órganos emitieron pronunciamientos donde no cuestionaron estas respuestas. Luego, al pronunciarse sobre la Adenda Complementaria, el GORE cuestionó nuevamente la compatibilidad con la Estrategia de Desarrollo Regional, actuando ilegalmente, por lo que el SEA determinó que existía conformidad con dicho instrumento, el que, además, no tiene carácter vinculante en virtud de lo dispuesto en el art. 38 de la Ley N° 19.880, lo que estaría respaldado por la doctrina y jurisprudencia.
- e) Los pronunciamientos de la Municipalidad de Pucón excedieron el ámbito de su competencia técnica y jurídica, razón por la cual muchas de sus observaciones no fueron incluidas en los respectivos ICSARA, sin perjuicio de que igualmente fueron resueltas.
- f) Las reclamaciones no contienen alegaciones sobre ilegalidad, sino de mérito, por lo que no procede invalidar, pues no se verificó ningún vicio que implique un actuar contrario a Derecho. Tampoco existe ninguna razón

suficiente, ningún antecedente probatorio de los Reclamantes que permitan desvirtuar la legalidad de la Resolución Reclamada y de la RCA.

2) Respetto de la causa Rol N° R-29-2020:

- a) Los controles de admisibilidad formal y de fondo son hechos por la Dirección Regional del SEA y no por la COEVA, pues ésta delegó estas funciones en aquella, según el art. 7° letra g) de la Res. Ex. N°330/2014; además, jurisprudencialmente se ha determinado que, en el examen de admisibilidad formal, se debe controlar únicamente lo dispuesto en los arts. 30 y 53 de la Ley N°19.880, en cuanto a cumplimiento de requisitos formales, y la interposición dentro del plazo de 2 años, respectivamente; de manera que la determinación del interés legítimo del art. 21 de dicha ley se posterga para la resolución de fondo.
- b) Las observaciones de Municipalidad de Pucón, referidas a infracciones, sí se incluyeron en el primer ICSARA y fueron abordadas en la Adenda, respondiendo que estas no se corresponden con ninguna de las partes o actividades indicadas del Proyecto, pues no se drenó el Lote C1-A, ni se realizó una zanja de infiltración para drenar el predio colindante.

3) Respetto de la causa Rol N° R-30-2020

- a) La Municipalidad de Pucón y demás reclamantes de la causa R-30-2020 carecen de legitimación activa, por lo que todas sus alegaciones deben ser desestimadas al no proceder la solicitud de invalidación por falta de interés. En el caso de la Municipalidad de Pucón, esta carece de legitimación activa para recurrir en autos, pues si bien la Ley N° 18.695 establece competencias en materia ambiental a su cargo, éstas son de carácter genérico, y por lo tanto, dichas normas deben interpretarse a la luz de lo dispuesto

en la Ley N° 19.300, limitándose a la emisión de los pronunciamientos sobre compatibilidad con instrumentos de planificación territorial y los planes de desarrollo comunal, y no tienen legitimación activa para efectos de representar intereses locales en materias ambientales, pues supone ir más allá de sus competencias y funciones específicas. Respecto de los demás reclamantes, estos no registran su domicilio dentro del área de influencia del proyecto, por lo que no pueden justificar su interés en base a una afectación real, concreto, personal, directo y actualmente comprometido, mucho menos si no especifican cuáles son las actividades turísticas o vida comunal que desarrollan y cómo se relacionan con su ocupación o lugar de residencia.

- b) No se genera el efecto adverso significativo del art. 11 e) de la Ley N° 19.300, ni se contrapone al Plan de Acción de la ZOIT. En la Adenda se indicó el modo en que se cumple los lineamientos de la ZOIT dentro del Lineamiento de Desarrollo Territorial Comunal del PLADECO de Pucón, mientras que los atractivos turísticos de la ZOIT no se encuentran cercanos al área de emplazamiento del proyecto, ni se afecta el acceso a los mismos, como tampoco se afecta el valor paisajístico, al ubicarse en un área urbana con una alta intervención antrópica. Al respecto, SERNATUR dio su conformidad a la Adenda Complementaria, pero hizo presente que el Proyecto involucraría aumento de flujo vehicular, ruido, y otros elementos que afectan la experiencia turística, solicitando "el cumplimiento irrestricto de las medidas de mitigación", siendo que los dos primeros están evaluados específicamente, y el último es impreciso, y no permite subsumirlo en algún impacto en específico.
- c) No se genera el efecto adverso significativo del art. 11 c) de la Ley N° 19.300, pues el EISTU tiene suficiencia técnica para evaluar el componente vial en relación con impactos al medio humano. El EISTU fue aprobado por la SEREMI de Transportes, y éste fue incluido en la evaluación

ambiental. Dicho informe tiene un carácter sectorial, y su incorporación colaboró con el descarte de estos efectos adversos significativos, ya que contiene un estudio acabado de los impactos que un proyecto pudiese ocasionar sobre el Sistema de Transporte Urbano, y por tanto, permite verificar si no se generará una alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, en relación con una posible obstrucción o restricción a la libre circulación, conectividad o el aumento significativo de los tiempos de desplazamiento, pues estos fueron incluidos en dicho documento. Además, la SEREMI de Transportes determinó, no sólo sectorialmente, sino en la evaluación ambiental y en un posterior procedimiento de invalidación solicitado por la Municipalidad de Pucón, que el EISTU cumplió lo dispuesto en el art. 2.4.3 de la OGUC y en la metodología aprobada por Res. Ex. N° 2379 de 2003, del MINVU.

- d) No se genera efecto adverso significativo del art. 11 f) de la Ley N° 19.300, pues el pronunciamiento del CMN sí fue considerado para la calificación del Proyecto, pues no se cuestionó la determinación de línea de base en materia patrimonial en relación con la generación de impactos significativos, sino simplemente adujo observaciones técnicas a la superficie del área caracterizada; y condicionó los requisitos sectoriales para el otorgamiento del PAS N° 132, lo que fue incluido en la RCA.
- e) No se vulnera el principio preventivo, ya que las infracciones denunciadas son de naturaleza sectorial, y ejercidos al amparo de competencias de otros órganos de la Administración del Estado, no correspondiendo al SEA definir la procedencia o legalidad de dichos procedimientos, y, además, la evaluación ambiental cumplió con el descarte de los efectos adversos significativos del art. 11 de la Ley N° 19.300.
- f) El Cambio Climático no puede ser considerado en la evaluación ambiental, ya que la normativa del SEIA no lo considera, pues no existe normativa ambiental aplicable al

respecto, ni el RSEIA considera incluir ningún tipo de información tendiente a determinar los efectos del proyecto en el cambio climático o viceversa.

- g) No procedía el término anticipado por falta de información relevante y esencial, ya que la línea de base es verídica de acuerdo con lo descrito en la DIA.

d) Argumentos del Tercero Coadyuvante de la Reclamada

CUARTO. El Titular y tercero independiente solicitó rechazar ambas reclamaciones, con condena en costas, basado en los siguientes argumentos:

- a) Los recursos se presentaron fuera del plazo legal, pues según el art. 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, debieron interponerse dentro del plazo de 30 días contados desde la notificación de la Resolución Reclamada, pero como dicha ley no contiene regla sobre su cómputo, de acuerdo con su art. 47 debe aplicarse supletoriamente el art. 59 del CPC, por lo que se trata de días hábiles procesales. Así, el plazo venció el 11 de septiembre de 2020, y la reclamación se interpuso el 17 de septiembre de 2020.
- b) Los recurrentes carecen de acción, pues no se trata de una "invalidación impropia", toda vez que, por la normativa invocada y la tramitación administrativa, se trató de la invalidación propiamente tal del art. 53 de la Ley N° 19.880, por lo que, como la Administración decide no invalidar, no existe la posibilidad de recurrir en contra de esa resolución, pues se trata de una facultad y no de un recurso.
- c) Se reiteran los argumentos del SEA relacionados con la falta de legitimación activa de los Reclamantes.
- d) El Proyecto se encuentra fuera del Área de Protección "Lago Villarrica" creada por DS N° 449/1977 del MINAGRI, ya que el área urbana está excluida de la misma.
- e) Respecto al componente vial, existiría desviación procesal respecto del argumento de que habría una discordancia entre el EISTU y el Área de Influencia del Medio Humano, no

incluyendo en dicha área los accesos hacia el Proyecto ni las rutas hacia él desde las cercanías de Pucón y los principales centros de abastecimiento y/o esparcimiento. Por lo demás, los Recurrentes replican de manera exacta las mismas observaciones técnicas que esgrimieron en la solicitud de invalidación del EISTU ante la SEREMITT, la que fue finalmente rechazada en todas sus partes. Adicionalmente, todas las medidas consideradas para dar cumplimiento a los objetivos de EISTU, fueron incorporados en el ICE, lo cual significa que ellas fueron consideradas como aspectos normados en la legislación ambiental vigente.

- f) No existe un humedal en la zona de emplazamiento del Proyecto, ya que la zona donde supuestamente habría un humedal se encuentra fuera del Lote C1-A, el Proyecto sólo requiere desarrollar un sistema de evacuación de aguas lluvias, debió existir un procedimiento y declaración oficial previa para considerar una determinada área como un humedal, y los recurrentes no aportan antecedentes técnicos de ninguna índole para acreditar que el supuesto humedal reunía las condiciones necesarias para configurar la existencia de un ecosistema único y distinto de la zona.
- g) El Proyecto no contempla actividades de drenaje de aguas superficiales, además la alta capacidad de recarga del acuífero descarta completamente algún impacto al componente hídrico, y las observaciones de la DOH se refieren a asegurar la no existencia de un evento provocado por el río Claro y Trancura, no al drenado de un cuerpo de agua superficial.
- h) La evaluación ambiental contiene toda la información relevante y esencial para descartar un efecto adverso significativo sobre la flora y fauna de la zona.
- i) Existe plena compatibilidad del Proyecto con la ZOIT Araucanía Lacustre, y se descartan los efectos adversos significativos sobre el componente turístico y paisajístico.
- j) Existe plena compatibilidad del Proyecto con el PLADECO de Pucón, pues cuenta con proyecciones de desarrollo de

infraestructura para la mejor inserción territorial y que aportan al bienestar social.

- k) El componente arqueológico fue correctamente evaluado, y el pronunciamiento del CMN apenas condicionó sectorialmente el PAS N° 132.

II. Determinación de las controversias

QUINTO. Del estudio de las alegaciones de las partes, el Tribunal identifica las siguientes controversias:

- 1) Extemporaneidad de la Reclamación
- 2) Falta de acción al tratarse de una solicitud de invalidación propiamente tal.
- 3) Legitimación activa de los Reclamantes en sedes administrativa y judicial.
- 4) Existencia de un humedal en el área de emplazamiento del Proyecto, y descarte de efectos sobre flora y fauna.
- 5) Correcta determinación de los impactos viales del Proyecto y del área de influencia de medio humano.
- 6) Descarte de efectos sobre el componente hídrico.
- 7) Descarte de efectos del proyecto sobre turismo y paisaje.
- 8) Descarte de impactos sobre el componente arqueológico.
- 9) Compatibilidad del Proyecto con el Pladeco y con la Estrategia Regional de Desarrollo.

1) Extemporaneidad de la Reclamación

SEXTO. Que, el Titular del Proyecto a fs. 3773, señaló que el plazo para interponer la Reclamación ante el Tribunal es de 30 días, cuyo cómputo debe realizarse conforme a los artículos 59 y 66 CPC, norma a la que se remite el art. 47 de la Ley N° 20.600, por lo que deberían considerarse los días sábados. Agregó que consta en el expediente administrativo e-SEIA, que la Resolución Reclamada fue notificada mediante correo electrónico a los recurrentes el 6 de agosto de 2020, por lo que el plazo para interponer la reclamación vencía el 11 de septiembre de 2020; y según consta en autos, esta se interpuso el 17 de septiembre de

2020, estando fuera de plazo.

SÉPTIMO. Que, previo a la resolución de esta incidencia, se deben constatar las circunstancias fácticas en la que discurre:

- a) Consta a fs. 4138, que el SEA mediante correo electrónico, de fecha 6 de agosto de 2020, notificó a los Reclamantes la Resolución N° 31/2020, que constituye la Resolución Reclamada.
- b) Consta a fs. 1, de los autos R-29-2020, que la Reclamación de la Fundación Raíces de Pucón fue presentada con fecha 17 de septiembre de 2020.
- c) Consta a fs. 1, de los autos R-30-2020, que la Reclamación de la Municipalidad de Pucón, de Evelyn Silva Quiñeñir, Adriana Sanhueza Molina, César Hodgges Chandía, Mónica Pinaud Mendoza, Roberto Uribe Cid y de la Unión Comunal de Juntas de Vecinos, fue presentada con fecha 17 de septiembre de 2020.

OCTAVO. Que, sobre el particular, efectivamente el plazo de 30 días para interponer la reclamación ante el Tribunal Ambiental se encuentra contenido en el art. 17 N°8, inciso 1° de la Ley N° 20.600. Señala esta norma: "El plazo para la interposición de la acción será de treinta días contados desde la notificación de la respectiva resolución". No obstante ello, la Corte Suprema en sentencia de 15 de junio de 2016, Rol N° 7396-2016, "*Comité de Adelanto Los Molles y Otros con Servicio de Evaluación Ambiental de Valparaíso*", indicó lo siguiente: "*Que en la especie la resolución reclamada se dictó en un proceso administrativo al que por antonomasia le es aplicable la Ley N° 19.880, toda vez que aquella pone fin al procedimiento de invalidación incoado ante el Servicio de Evaluación Ambiental, por lo que para computar el plazo para interponer la reclamación de que se trata ha de estarse a lo dispuesto en el artículo 25 del mencionado cuerpo normativo. En efecto, la resolución reclamada tiene el carácter de un acto administrativo y su notificación es parte de un procedimiento de tal carácter, por lo que resulta obligatorio acudir al mencionado texto normativo al computar el plazo para reclamar ante el Tribunal Ambiental respectivo, ello por cuanto sólo a partir de la primera resolución que se pronuncie sobre la admisibilidad de la*

reclamación el proceso se tornará en judicial y le será aplicable la norma prevista en el artículo 50 del Código Civil. 7°) Que despejado lo anterior, resulta que la Corte de Apelaciones de Santiago ha confirmado el cómputo erróneo del plazo para interponer la reclamación prevista en el artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, realizado por el Segundo Tribunal Ambiental, puesto que lo ha hecho bajo el supuesto de estimar que son días corridos en circunstancias que son días hábiles, entendiéndose por inhábiles los días sábados, domingos y festivos, según lo establece el artículo 25 de la Ley N° 19.880, que según se estableció es aplicable al caso de autos”.

NOVENO. Que, conforme la interpretación reseñada, los plazos que preceden a la interposición de la reclamación judicial ante el Tribunal Ambiental competente deben ser computados conforme al art. 25 de la Ley N° 19.880, esto es, entendiéndose inhábiles los sábados, domingos y festivos. Así además lo ha resuelto la Corte en innumerables ocasiones en relación a otros procesos contencioso-administrativos (SCS Rol N° 35.439-2021; Rol N° 20.896-2019; Rol N° 13.884-2019; Rol N° 4.559-2019; Rol N° 8.337-2015 y Rol N° 83.660-2020). Bajo esta perspectiva, habiéndose notificado la Resolución Reclamada el 6 de agosto de 2020, la interposición de las Reclamaciones el 17 de septiembre de 2020 aparece dentro del plazo. Por tales razones, la alegación será rechazada.

2) Falta de acción de los Reclamantes

DÉCIMO. Que, a fs. 3775, el Tercero independiente alegó que los recurrentes carecen de acción, pues no se trata de una “invalidación impropia”, toda vez que la normativa invocada y la forma en que se llevó adelante el procedimiento invalidatorio fue a través de la invalidación propiamente tal del art. 53 de la Ley N° 19.880. Por tanto, como la Administración decidió no invalidar, no existe la posibilidad de recurrir en contra de esa resolución, dado que se trata de una facultad y no de un recurso.

UNDÉCIMO. Que, para resolver esta controversia se deben considerar los siguientes antecedentes:

- a) A fs. 3921, consta la solicitud de invalidación de la

Municipalidad de Pucón, las demás personas naturales y la Unión Comunal de Junta de Vecinos de Pucón. En dicha presentación se cita el art. 53 de la Ley N° 19.880.

- b) A fs. 4572, consta la solicitud de invalidación de la Fundación Raíces de Pucón. En dicha presentación se cita el art. 53 de la Ley N° 19.880.
- c) A fs. 3406, consta la RCA del Proyecto, dictada con fecha 4 de noviembre de 2019.

DUODÉCIMO. Que, de lo anterior se puede apreciar que si bien los Reclamantes invocan el art. 53 de la Ley N° 19.880, la invalidación en sede administrativa fue presentada dentro del plazo 30 días contados desde la RCA. Tal circunstancia, más allá de las normas legales citadas, permite al Tribunal entender que se ha ejercido la invalidación impropia, contemplada en el art. 17 N°8 de la Ley N° 20.600. A juicio del Tribunal, la sola circunstancia de interponerse la invalidación en sede administrativa dentro del plazo de 30 días, importa una manifestación inequívoca de la intención de promover la denominada "invalidación impropia" o "invalidación recurso". Lo contrario implicaría interpretar la voluntad del solicitante en forma diferente al principio de facilitación en el acceso a los tribunales. Por tal razón los Reclamantes tienen acción para reclamar ante el Tribunal Ambiental de la resolución que se pronuncia sobre la invalidación.

3) Legitimación activa de los Reclamantes en sedes administrativa y judicial.

DECIMOTERCERO. Que, en relación a la legitimación se han producido dos controversias: la primera vinculada a su naturaleza dado que, para la Reclamada, se trata de una cuestión formal cuya resolución habría sido delegada al Director Regional del SEA, no siendo necesario que la COEVA al momento de resolver la invalidación se pronuncie sobre ella; y la segunda, relativa a que la Resolución Reclamada, que resuelve la invalidación, ha desconocido la legitimación de todos los Reclamantes.

a) Acerca de la naturaleza del control de la legitimación.

DECIMOCUARTO. Que, a fs. 48 la Reclamante Fundación Raíces de Pucón alegó que la Resolución Reclamada en sus considerandos 8.10 a 8.13 estableció que no contaba con el interés para interponer la invalidación; sin embargo, dicha decisión no fue adoptada por la COEVA de la Región de la Araucanía según consta en el Acta de la Comisión Evaluadora 6/2020. Agregó que no resultaba procedente que el presidente o secretario de la COEVA se arrogaran dicha competencia y que, al hacerlo, han vulnerado los artículos 6 y 7 de la Constitución.

DECIMOQUINTO. Que, a fs. 291 y 292, la Reclamada señaló que no existe ilegalidad alguna pues el control de admisibilidad formal y de fondo se encuentra delegado, por medio del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la COEVA, al Secretario de la Comisión, es decir, al Director Regional del SEA. En el caso particular, esta delegación consta en el art. 7 letra g) de la Resolución Exenta N° 330/2014, que *"Aprueba el Reglamento de Sala de la COEVA de la Araucanía y delega facultades que indica a Director Regional del Servicio de Evaluación Ambiental"*. Añadió, que en el examen de admisibilidad formal se debe controlar si la solicitud cumple con los requisitos de los arts. 30 y 53 de la Ley N° 19.880. Por su parte, el examen de admisibilidad de fondo está contenido en la resolución final, momento en que se determina el interés legítimo para interponer la invalidación según el art. 21 de la Ley N° 19.880. En consecuencia, solicita el rechazo de la alegación.

DECIMOSEXTO. Que, previo a la resolución de este asunto, se deben dejar establecidas las siguientes circunstancias:

- a) La Res. Ex. N° 330/2014, que *"Aprueba el Reglamento de Sala de la COEVA de la Araucanía y delega facultades que indica a Director Regional del Servicio de Evaluación Ambiental"*, en su art. 7 letra g), delega en el Secretario la potestad para **"resolver sobre la admisibilidad de los recursos de la Ley N° 19.880, que se interpongan en contra de actos dictados por la Comisión"** (la negrita es del Tribunal).
- b) En el Acta de la Comisión Evaluadora de la Región de La Araucanía, Sesión Ordinaria N°6/2020, de 23 de julio de

2020, que rola a fs. 4055 y ss., no consta decisión que esté vinculada a la legitimación de los Reclamantes (fs. 4069 a 4072).

- c) La Resolución Reclamada de fs. 4079 a 4088, en el considerado 8°, descartó el interés legítimo de los Reclamantes para interponer la invalidación.

DECIMOSÉPTIMO. Que, como primera cuestión se debe indicar que, de acuerdo al art. 41 letra a) de la Ley N° 18.575, la delegación del ejercicio de atribuciones y facultades debe ser parcial y recaer en materias específicas. Lo anterior, en la medida que la delegación no constituye una transferencia de la competencia sino una medida de gestión de trabajo al interior de un órgano administrativo (Valdivia, José Miguel, *Manual de Derecho Administrativo*, Tirant lo Blanch, 2018, p. 83), por lo que se deben especificar las materias sobre las que recae. En la especie, y según se señaló precedentemente, la COEVA delegó en el Secretario la potestad de resolver sobre la admisibilidad de los recursos administrativos de la Ley N° 19.880. Sin embargo, la competencia del art. 17 N°8 de la Ley N° 20.600 no está vinculada a la interposición de recursos administrativos de la Ley N° 19.880 ni tampoco al ejercicio de la potestad de invalidación contenida en el art. 53 de la misma norma.

DECIMOCTAVO. Que, en efecto, la Corte Suprema en reiteradas sentencias (C. Suprema, 12 de mayo de 2016, Rol N° 11.515-2015; C. Suprema, 16 de agosto de 2016, Rol N° 16.263-2015; C. Suprema, 25 de junio de 2018, Rol N°44.326-2017; C. Suprema, 12 de marzo de 2020, Rol N° 8.737-2018; C. Suprema, 21 de abril de 2021, Rol N° 59.656-2020), ha sostenido que el propósito del legislador con la competencia residual del art. 17 N°8 de la Ley N° 20.600, fue entregar a los terceros afectados por el acto administrativo, y que no han participado en el procedimiento administrativo ambiental, un verdadero recurso judicial con agotamiento previo de la vía administrativa. Por tal motivo, no es posible entender que la delegación de potestades efectuada al Secretario de la COEVA comprenda la admisibilidad de la invalidación impropia o la invalidación propiamente tal, ya que aquello sería realizar una interpretación extensiva de la delegación, lo que es contrario a

la precisión y especificidad que exige el legislador.

DECIMONOVENO. Que, posteriormente, la Reclamada propone distinguir entre control de admisibilidad formal de la solicitud de invalidación y control de la admisibilidad de fondo. En esta última cabría el de la legitimación de los solicitantes. Tal distinción, sin embargo, carece de toda justificación. Como primera cuestión se debe advertir que las potestades delegadas en el art. 7 de la Res. Ex. N° 330/2014, están indefectiblemente vinculadas a actos de trámite del procedimiento de evaluación, que no implican decisiones sustantivas como la que se adopta cuando se determina la legitimación de los solicitantes. Por ello, bajo la hipótesis de que la delegación efectivamente cubra a la invalidación impropia o la solicitud de invalidación propiamente tal, ésta solo podría estar referida al control de la admisibilidad formal.

VIGÉSIMO. Que, en segundo lugar, y en relación a lo anterior, la legitimación no puede ser considerada una cuestión de admisibilidad de fondo de la solicitud de la invalidación, en la medida que constituye un juicio acerca de cómo el acto impugnado, en este caso la RCA, produce una afectación a un derecho subjetivo o interés legítimo. No hay discusión de que la legitimación de los Reclamantes para solicitar la invalidación-recurso queda determinada por alguna de las hipótesis del art. 21 de la Ley N° 19.880. Esa decisión, requiere un análisis acerca de los efectos materiales del acto autorizatorio y la susceptibilidad de repercutir en componentes ambientales cuyo disfrute o tuición corresponde a los solicitantes. No se trata, por tanto, de una cuestión que pueda desentrañarse prescindiendo de los aspectos más sensibles de la evaluación, como son la existencia e intensidad de los efectos ambientales adversos de un proyecto. Por ello difícilmente este asunto pueda ser calificado como de admisibilidad. Otra cuestión, por cierto, es que, si se comprueba la ausencia de legitimación, el órgano requerido no deba realizar el examen de los vicios de legalidad. Por otra parte, no es efectivo que esa "admisibilidad de fondo" pueda separarse siempre de los vicios del acto. Así, por ejemplo, cuando el solicitante de la invalidación alega un error en la determinación del área de influencia del Proyecto y que, por tal razón, no fue considerado

agraviado, tal circunstancia influye tanto en la legitimación como en el vicio de fondo. Por ende, la distinción propuesta por la Reclamada carece de justificación, y, en consecuencia, a juicio del Tribunal, la legitimación debe ser resuelta por la COEVA que se pronuncia sobre la solicitud de invalidación.

VIGÉSIMO PRIMERO. Que, de acuerdo al art. 13 inciso 2° de la Ley N° 19.880 "El vicio de procedimiento o de forma sólo afecta la validez del acto administrativo cuando recae en algún requisito esencial del mismo, sea por su naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico y genera perjuicio al interesado". En la especie, si bien se resuelve la ausencia de legitimación de los Reclamantes, la autoridad administrativa se pronunció sobre cada uno de los vicios de legalidad invocados en la solicitud de invalidación. Esto es, el efecto propio de la falta de legitimación no se produjo al existir una decisión sobre el fondo de la solicitud, por lo que no existe agravio para los Reclamantes. Sin perjuicio de lo anterior, y estando alegado expresamente, el Tribunal se referirá a la legitimación de las Reclamantes.

b) Acerca de la legitimación activa de los Reclamantes

Respecto de la Fundación Raíces de Pucón

VIGÉSIMO SEGUNDO. Que, a fs. 49 de la causa R-29-2020, la Fundación Raíces de Pucón señaló que la Resolución Reclamada es ilegal al no reconocerle legitimación para impugnar la RCA. Añadió que la Fundación se encuentra constituida al alero de la Ley N° 20.500, sobre "Asociaciones y Participación Ciudadana en la Gestión Pública", y que por tal motivo promueven un interés público -entre el que se encuentra la protección del medio ambiente- conforme lo establece el art. 15 de la referida ley. Agregó que los estatutos de la Fundación prevén que el objeto de la misma es "proteger, mantener y recuperar a su estado natural de los ecosistemas acuíferos de la cuenca del Toltén, vale decir ríos, esteros y lagos desde su nacimiento hasta su desembocadura en el mar, junto con el bosque, sotobosque y flora ribereña adyacente a éstos, así como también la fauna silvestre endémica ya sea terrestres, anfibia y/o

acuícola. Para así resguardar estos espacios como santuarios naturales que permitan a las generaciones futuras disfrutar de este patrimonio y a la vez mantener un corredor biológico que posibilite a las diversas especies que lo habitan un territorio seguro para su reproducción, uso y disfrute". posteriormente señaló que en la solicitud de invalidación sí se justificó el interés personal y directo para impugnar, pero la Resolución Reclamada hace una selección arbitraria de esos argumentos. Agregó que la falta de indicación de la hipótesis del art. 21 de la Ley N° 19.880 no es excusa para la determinación de la legitimación dado que de los antecedentes se desprende que resulta aplicable la segunda hipótesis, esto es, se trataría de un interesado que no dio origen al procedimiento, pero le afecta la calificación favorable del Proyecto (fs. 52). Concluyó señalando que el art. 13 de la Ley N° 19.880 consagra el principio de no formalización, y que en un contexto en que no es obligatorio el patrocinio de abogado, se estaría creando un estándar de exigibilidad del interés legítimo no contemplado en la ley.

VIGÉSIMO TERCERO. Que, la Reclamada en su informe a fs. 284 y ss., desarrolló argumentos para referirse a la falta de legitimación activa de la Municipalidad de Pucón y de todos los demás Reclamantes de la causa R-30-2020, sin aportar argumentos vinculados a la legitimación de la Fundación Raíces de Pucón.

VIGÉSIMO CUARTO. Que, para resolver la legitimación de esta Reclamante se debe considerar lo siguiente:

- a) La Resolución Reclamada a fs. 4087, en el considerando 8.10, rechaza la legitimación del "resto de los solicitantes, excluyendo al municipio" en razón de considerar que "no basta con afirmar que se es titular de derechos o intereses individuales o colectivos para efectos de contar con la legitimación activa siendo necesario que se describa y fundamente adecuadamente cuál sería la situación cualificada que detentaría; y de qué manera el acto administrativo cuya legalidad pone en tela de juicio le afectaría. En este sentido, los solicitantes, debieron indicar el modo en cómo la RCA N° 33/2019 les generaba una afectación, con indicación del presupuesto del artículo 21

de la Ley N° 19.880 bajo el cual se amparaban". Agrega en el considerando 8.11, que los solicitantes no pueden pretender justificar su legitimación por habitar o desenvolverse en las cercanías del proyecto, no siendo suficiente la alegación genérica de que el Proyecto les afecta. Concluye señalando en el considerando 8.12, a fs. 4088, que las solicitudes de invalidación no dotan de contenido suficiente al concepto de interés reclamado, al construirlo solo en relación a la enunciación de normas.

- b) En la solicitud de invalidación desde fs. 4573 a 4575, la Reclamante, para efectos de justificar su legitimación, indica que, según el levantamiento o línea de base presentada por la empresa, se ha producido un efecto sobre la riqueza, abundancia, biodiversidad, suelo o sustrato y vegetación en la zona en que pretende emplazarse el Proyecto, específicamente en un humedal que es objeto de estudio por la Fundación. Posteriormente, a fs. 4574 y 4575 hace referencia a habitar y realizar actividades dentro del área de influencia.
- c) La Fundación Raíces de Pucón se encuentra constituida en conformidad a la Ley N° 20.500, sobre Asociaciones y Participación Ciudadana en la Gestión Pública, cuyos estatutos se encuentran acompañados de fs. 217 a 222, y su certificado de vigencia a fs. 223.

VIGÉSIMO QUINTO. Que, sobre la legitimación para requerir la invalidación no cabe duda que tiene aplicación el art. 21 de la Ley N° 19.880, de manera que el solicitante deberá justificar que se encuentra en cualquiera de las hipótesis que indica la norma. De esta forma, tiene que existir un vínculo entre el acto que se pretende impugnar y los derechos e intereses, individuales o colectivos, de que es titular el solicitante. Para ello debe considerarse la calidad de la persona que está requiriendo la invalidación; en la especie, una persona jurídica que ostenta la categoría de Fundación.

VIGÉSIMO SEXTO. Que, en este sentido, la doctrina ha indicado: *"las personas jurídicas cuyo objeto social es precisamente la protección y/o mejoramiento del medioambiente pueden entender que*

sufren un perjuicio en su interés cuando el objeto de su propia existencia se ve dañado” (Bermúdez, Jorge (2014), Fundamentos de Derecho Ambiental, p. 415). Adicionalmente, otra parte de la doctrina afirma: “para una eficaz tutela de los intereses colectivos implicados en la protección ambiental resulta capital el reconocimiento de legitimación activa para actuar ante los tribunales en defensa del medio ambiente a las asociaciones creadas para su defensa” (Lozana Cutanda, Blanca: Derecho ambiental administrativo, Dykinson, 2005, p. 260). La Corte Suprema en sentencia de 5 de junio de 2019, Rol N° 12.808-2019, “Corporación Pro Defensa del Patrimonio Histórico Cultural de Viña del Mar y otro con Sociedad Inmobiliaria Lote 21 SpA y otro”, también reconoció legitimación activa a las personas jurídicas de derecho privado y sin fines de lucro en el entendido que uno de los propósitos declarados en sus estatutos es la protección y preservación del medio ambiente. Conforme a lo anterior, cuando es una persona jurídica de derecho privado la que interpone una reclamación judicial, la legitimación activa puede quedar satisfecha con la atribución formulada en los estatutos de proteger aquellos componentes del medio ambiente que son materia de la controversia.

VIGÉSIMO SÉPTIMO. Que, de esta manera, a juicio del Tribunal, deben cumplirse los siguientes requisitos para entender que se configura la legitimación activa: a) las personas jurídicas deben tener entre los fines estatutarios la protección, conservación y/o promoción del medio ambiente o de algunos de componentes o atributos; b) los componentes ambientales reconocidos en los estatutos deben estar vinculados con aquellos materia de la controversia, de manera que pueda inferirse una afectación por la ejecución del Proyecto.

VIGÉSIMO OCTAVO. Que, en relación al primero de los requisitos, consta a fs. 217 el Estatuto de la Fundación Raíces de Pucón. En el art. 3 señala que el objeto de la Fundación es: *“proteger, mantener y recuperar a su estado natural de los ecosistemas acuíferos de la cuenca del Toltén, vale decir ríos, esteros y lagos desde su nacimiento hasta su desembocadura en el mar, junto con el bosque, sotobosque y flora ribereña adyacente a éstos, así como*

también la fauna silvestre endémica ya sea terrestres, anfibia y/o acuícola. Para así resguardar estos espacios como santuarios naturales que permitan a las generaciones futuras disfrutar de este patrimonio y a la vez mantener un corredor biológico que posibilite a las diversas especies que lo habitan un territorio seguro para su reproducción, uso y disfrute". Agrega posteriormente "La fundación Raíces de Pucón desarrollará diversas actividades y programas sociales de difusión, recreación, educación, investigación y en general cualquier otra u otro orientado a la protección del espacio mencionado, con el fin de lograr que este sea visto y comprendido como un lugar para el desarrollo de una conciencia ecológica basada en el buen vivir de los pueblos originarios". Como se puede fácilmente apreciar, la Fundación tiene dentro de sus objetos sociales la protección de los componentes ambientales, por lo que se cumpliría con el primero de los presupuestos.

VIGÉSIMO NOVENO. Que, respecto al segundo de los requisitos, esto es, que los componentes ambientales reconocidos en los estatutos deban estar vinculados con aquellos que son materia de la controversia, según consta de los estatutos, la Fundación tiene por fin la protección, mantención y recuperación de los diversos ecosistemas acuíferos ligados a la cuenca del Toltén, junto con el bosque, sotobosque y flora ribereña adyacente, así como también la fauna silvestre endémica ya sea terrestres, anfibia y/o acuícola. Algunos de estos componentes ambientales son materia de las controversias como la intervención de un humedal en el área de influencia del proyecto (fs. 67); la falta de información sobre cauces naturales o artificiales (fs. 65); impactos sobre los objetos de protección de la ZOIT Araucanía Lacustre en relación a la afectación de ecosistemas frágiles, sistema hídrico, florístico, faunístico, etc. (fs. 50 a 54). En consecuencia, no queda duda que los fines ambientales que se persiguen con la persona jurídica pueden resultar afectados por la ejecución del Proyecto, razón más que suficiente para reconocerle legitimación a esta Reclamante. Por tal motivo, este acápite de la Reclamación será acogido.

Respecto de la Unión Comunal de Juntas de Vecinos.

TRIGÉSIMO. Que, a fs. 3, de la Reclamación R-30-2020, la Unión Comunal de Juntas de Vecinos de Pucón señaló que la Resolución Reclamada le desconoce su calidad de interesado. Agregó que el interés en la solicitud de invalidación se legitima por su carácter público, en tanto los vicios de que adolece el acto lo afectan en su esencia más allá de lo subsanable. Añadió que los solicitantes son directamente afectados, tanto como personas jurídicas, que residen y desarrollan sus actividades en la región, como personas naturales, que habitan y realizan su vida en la comuna. Agregó que la actividad turística se verá perjudicada con la instalación de este Proyecto y sus efectos adversos en este diverso y valioso patrimonio.

TRIGÉSIMO PRIMERO. Que, la Reclamada en su informe a fs. 284 y ss., desarrolló argumentos para referirse a la falta de legitimación activa de la Municipalidad de Pucón y de todos los demás Reclamantes de la causa R-30-2020. Sin embargo, en ellos no se hace referencia específica a la Unión Comunal de Juntas de Vecinos de Pucón.

TRIGÉSIMO SEGUNDO. Que, para resolver la legitimación de esta Reclamante se debe considerar lo siguiente:

- a) La Resolución Reclamada a fs. 4087, en el considerando 8.10, rechaza la legitimación del "resto de los solicitantes, excluyendo al municipio" en razón de considerar que "no basta con afirmar que se es titular de derechos o intereses individuales o colectivos para efectos de contar con la legitimación activa siendo necesario que se describa y fundamente adecuadamente cuál sería la situación cualificada que detentaría; y de qué manera el acto administrativo cuya legalidad pone en tela de juicio le afectaría. En este sentido, los solicitantes, debieron indicar el modo en cómo la RCA N° 33/2019 les generaba una afectación, con indicación del presupuesto del artículo 21 de la Ley N° 19.880 bajo el cual se amparaban". Agrega en el considerando 8.11, que los solicitantes no pueden pretender justificar su legitimación por habitar o desenvolverse en las cercanías del Proyecto, no siendo

suficiente la alegación genérica de que este les afecta. Concluye señalando en el considerando 8.12, a fs. 4088, que las solicitudes de invalidación no dotan de contenido suficiente al concepto de interés reclamado, al construirlo solo en relación a la enunciación de normas.

- b) En la solicitud de invalidación desde fs. 3922 a 3923, se exponen argumentos para afirmar la legitimación activa de los Reclamantes, pudiendo constatarse que los argumentos esgrimidos son idénticos a los incorporados en sede judicial.
- c) La Unión Comunal de Junta de Vecinos de Pucón es una Organización Territorial, cuyo certificado de vigencia se encuentra acompañado a fs. 94 de los autos R-30-2020.

TRIGÉSIMO TERCERO. Que, sobre la legitimación para requerir la invalidación no cabe duda que tiene aplicación el art. 21 de la Ley N° 19.880, de manera que el solicitante deberá justificar encontrarse en cualquiera de las hipótesis que indica la norma. De esta forma, tiene que existir un vínculo entre el acto que se pretende impugnar y los derechos e intereses, individuales o colectivos, de que es titular el solicitante. Para ello debe considerarse la calidad de la persona que está requiriendo la invalidación; en la especie, una Unión Comunal de Junta de Vecinos, organización territorial, regida por la Ley N° 19.418, sobre Junta de Vecinos y demás Organizaciones Comunitarias.

TRIGÉSIMO CUARTO. Que, el art. 2 letra b) de la Ley N° 19.418, señala que las Juntas de Vecinos son "*organizaciones comunitarias de carácter territorial representativas de las personas que residen en una misma unidad vecinal y cuyo objeto es promover el desarrollo de la comunidad, defender los intereses y velar por los derechos de los vecinos y colaborar con las autoridades del Estado y de las municipalidades*". Las Uniones Comunales son agrupaciones de dos o más Juntas de Vecinos, por lo que los intereses que representan, promueven y/o defienden no pueden ser otros que los vinculados a los objetivos de aquellas. En este sentido, el art. 43 N°4, literal e), de la misma norma, dispone que las Juntas de Vecinos cuentan con las siguientes atribuciones: "*4.- Procurar la buena calidad de los servicios a la comunidad, tanto públicos como privados. Para*

ello, entre otras, podrán: e) *Velar por la protección del medio ambiente y de los equilibrios ecológicos*".

TRIGÉSIMO QUINTO. Que, por su parte, el art. 15 inciso 2° de la Ley N° 20.500 sobre Asociaciones y Participación Ciudadana en la Gestión Pública, dispone: "Por el solo ministerio de la ley tienen carácter de interés público las organizaciones comunitarias funcionales, **juntas de vecinos y uniones comunales constituidas conforme a la ley N° 19.418** y las comunidades y asociaciones indígenas reguladas en la ley N° 19.253" (negrita del Tribunal). Esta misma norma, a su vez, en el inciso 1° del art. 15, entiende que tienen la calidad de organizaciones de interés público aquellas cuya finalidad es "**la promoción del interés general, en materia de derechos ciudadanos, asistencia social, educación, salud, medio ambiente,** o cualquiera otra de bien común" (negrita del Tribunal).

TRIGÉSIMO SEXTO. Que, como se puede apreciar, el legislador interviene directamente asignándole a estos cuerpos intermedios, con presencia territorial, ámbitos de actuación vinculados a la protección del medio ambiente, siempre que repercutan en el desarrollo de la comunidad, o en los intereses y/o derechos de los vecinos. Así entonces las Juntas de Vecinos y las Uniones Comunales, pueden considerarse interesadas en la medida que el acto pueda repercutir en los componentes ambientales presentes en la comuna. La conclusión anterior es consistente con lo señalado por la doctrina, en el sentido que "*en el marco del Estado actual (...) se ha generalizado la idea de que estos intereses transpersonales, que afectan a determinados bienes de disfrute colectivo (por ej., el medioambiente), pueden ser también representados y objeto de defensa por parte de entidades privadas, principalmente asociativas, a las que debe reconocerse, por tanto, una capacidad formal de intervención en los procedimientos y procesos administrativos*" (Cordero, Luis, Lecciones de Derecho Administrativo, Thomson Reuters Legalpublishing, 2015, p. 389).

TRIGÉSIMO SÉPTIMO. Que, en la especie, según consta a fs. 3407, el Proyecto consiste en la construcción de 13 edificios de cuatro pisos cada uno, con 34 departamentos en cada edificio, y se encuentra emplazado en la zona urbana de la comuna de Pucón. Según los Reclamantes de los autos R-30-2020, el Proyecto genera impactos

adversos en la vida y costumbres de los habitantes de la comuna de Pucón (fs. 9); ha efectuado una incorrecta determinación del área de influencia del medio humano por impacto vial (fs. 11); se han producido efectos ambientales adversos sobre el humedal donde se emplazaría el proyecto (fs. 18 a 32); tendría efectos adversos sobre la flora, fauna y vegetación nativa (32 a 43; se afectará significativamente el recurso hídrico (fs. 43 50); se producirán efectos sobre el turismo y paisaje (fs. 50 a 54), entre otros. Se puede concluir, a partir de lo señalado, que el acto impugnado autoriza un Proyecto que, de acuerdo a los Reclamantes, es susceptible de producir impactos ambientales en la comuna de Pucón, por lo que no cabe duda que debe reconocérsele un interés de naturaleza colectiva en promover la invalidación en la medida que puede afectar el bienestar de los vecinos.

Respecto de la Municipalidad de Pucón

TRIGÉSIMO OCTAVO. Que, a fs. 3 y ss. en los autos R-30-2020, la Municipalidad de Pucón indicó tener legitimación para promover la solicitud de invalidación. A fs. 4 señaló que la legitimación se encuentra expresamente reconocida en la Constitución desde que a los Municipios se les encomienda la protección del medio ambiente en lo local. Añadió a fs. 5 que las Municipalidades desarrollan funciones relativas a la salud pública y la protección del medio ambiente, para lo cual tienen unidades específicas (Medio Ambiente, Aseo y Ornato), pueden colaborar con la fiscalización y cumplimiento de disposiciones legales y reglamentarias vinculadas a la materia, y dictar ordenanzas. Por último, indicó que la legitimación se encuentra expresamente reconocida por la Corte Suprema en la medida que el acto administrativo afecta a la comunidad local.

TRIGÉSIMO NOVENO. Que, la Reclamada a fs. 284 y ss., solicitó el rechazo de esta alegación, y sostuvo que los Municipios carecen de legitimación para solicitar la invalidación. Argumenta que las atribuciones genéricas de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, deben ser interpretadas conforme a la Ley N° 19.300. En este contexto, en tanto órganos de la Administración

del Estado, los Municipios solo tienen las atribuciones que expresamente les señala la ley, esto es, pronunciarse sobre la compatibilidad territorial del proyecto y su relación con los planes de desarrollo comunal, sin perjuicio de la colaboración para la adecuada publicidad y garantizar la participación ciudadana. Fruto de lo anterior, concluye, los municipios no tienen legitimación activa para efectos de representar intereses locales en materias ambientales (fs. 287).

CUADRAGÉSIMO. Que, tal como se ha señalado en los considerandos precedentes, la legitimación para requerir la invalidación requiere que el solicitante justifique estar en alguna de las hipótesis del art. 21 de la Ley N° 19.880, esto es, ser titular de un derecho o interés, de naturaleza individual o colectiva, que pueda verse afectado por el acto reclamado. Para tal efecto se debe considerar la condición o calidad de la persona que está requiriendo la invalidación; en la especie, la Municipalidad de Pucón, persona jurídica de Derecho Público, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de las respectivas comunas (art. 1 Ley N°18.695).

CUADRAGÉSIMO PRIMERO. Que, la legitimación de las Municipalidades para impugnar actos administrativos de contenido ambiental ha sido una temática ampliamente discutida a nivel jurisprudencial. Sin embargo, es posible observar una clara evolución. En un primer momento, la Corte Suprema distinguió entre la impugnación de actos ambientales de carácter singular, como una RCA, y actos ambientales de carácter general, como las normas de calidad. Sobre los primeros, en el contexto del recurso de protección, entendió que los Municipios carecían de legitimación ya que "sólo son colaboradores de los organismos técnicos especializados, encargados del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental" y que "(...) es titular de la acción contemplada en el artículo 54, concedida para obtener la reparación del medio ambiente cuando se ha producido daño ambiental, pero carece de legitimación activa para recurrir de protección en contra de las Resoluciones que califican favorablemente las modificaciones de un proyecto" (Corte Suprema, 4 de agosto 2014, Rol N° 6590-2014; Corte

Suprema, 3 de noviembre de 2014, Rol N° 21973-2014; Corte Suprema, 12 de noviembre de 2014, Rol N° 14.263-2014). En cambio, sobre la impugnación de los actos ambientales de contenido general -como fue la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable, MP10- había estimado que los Municipios sí tienen legitimación *"porque se trata precisamente de normas de naturaleza de general aplicación que conciernen a la comunidad social toda (...) pero solo en cuanto a este tipo de actos, pues aquí se justifica, dado el impacto para toda la comunidad"* (Corte Suprema, 30 de septiembre de 2015, Rol N° 1119-2015).

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO. Que, en el segundo momento en esta evolución se introduce un nuevo elemento de distinción: la clase de competencias atribuidas a los distintos órganos participantes en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Puede constatarse a partir de la sentencia de 30 de mayo de 2019, Rol N° 12.802-2018, que la Corte Suprema reconoce la posibilidad de que la Municipalidad de San Felipe impugne una RCA por indebida consideración de las observaciones realizadas en el procedimiento de evaluación ambiental. El caso es relevante por los criterios que se dejan asentados. Por un lado, se establece expresamente que *"resulta inconcuso que los municipios pueden ostentar la calidad de interesados en los procedimientos ambientales y, en consecuencia, ejercer las acciones pertinentes en los casos y formas que la ley señala"*. Por otro lado, y en lo que interesa a este caso, se resolvió: *"en aquellos casos en los que la Municipalidad respectiva invoca sólo 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"*. En idéntico sentido se pronunció también la Corte en sentencia de 8 de febrero de 2021, Rol N° 72.108-2020.

CUADRAGÉSIMO TERCERO. Que, en este caso, la fuente legal de la legitimación viene determinada por las funciones genéricas del Municipio, que se vinculan a la satisfacción, en el ámbito local, de la salud pública y la protección del medio ambiente (art. 4 letra b) de la Ley N° 18.695), como también al desarrollo del turismo (art. 4 letra e) de la Ley N° 18.695), la vialidad urbana

y el tránsito público (art. 4 letras f) y h) de la Ley N° 18.695). Así entonces, conforme se ha expuesto, para efectos de la legitimación activa, se deberá determinar cómo el acto impugnado es susceptible de producir una afectación o comprometer al interés municipal en relación a aquellas funciones genéricas.

CUADRAGÉSIMO CUARTO. Que, de acuerdo a los antecedentes contenidos en el expediente de evaluación, consta lo siguiente en relación al Proyecto:

- a) A fs. 3422, consta que el Proyecto producirá un aumento de niveles de ruido, disminución de la calidad del aire y emisión de contaminantes atmosféricos, existiendo además población aledaña al área de su emplazamiento (fs. 3428);
- b) A fs. 3424, consta que el Proyecto producirá degradación de calidad de suelo y de flora en el terreno en que se emplazará;
- c) A fs. 3428, se indica que el Proyecto produce un aumento del flujo vehicular, aunque se considera no significativo. En este sentido, se contemplan medidas de mitigación en el EISTU (fs. 425 y 426).

CUADRAGÉSIMO QUINTO. Que, adicionalmente, el Municipio alega que el Proyecto afecta el turismo y el paisaje (fs. 51 a 54), y que es incompatible con el PLADECO (fs. 54), por lo que sus alegaciones promueven una revisión de las decisiones de la COEVA en las cuestiones de interés comunal. Además, según consta a fs. 425 y 426, el proyecto intervendrá bienes nacionales de uso público, criterio que ha sido utilizado por la Corte Suprema en sentencia de 28 de enero de 2014, Rol N°7263-2010, para definir la legitimación activa de la Municipalidad para demandar la nulidad de derecho público de un acto administrativo ambiental.

CUADRAGÉSIMO SEXTO. Que, como se puede apreciar, el Proyecto produce efectos ambientales adversos que pueden repercutir en el cumplimiento de las funciones Municipales vinculadas a la salud de la población, medio ambiente, transporte y turismo. Por ende, es posible reconocerle al Municipio de Pucón un interés en promover la invalidación del acto que autoriza la ejecución de las obras. Así también lo ha resuelto este Tribunal en causa R-36-2020 en la que se ha reconocido legitimación a los municipios. En

consecuencia, el Tribunal le reconocerá la legitimación al Municipio de Pucón.

Respecto de las personas naturales

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO. Que, a fs. 3 de los autos R-30-2020, los Reclamantes personas naturales señalaron que tienen legitimación para interponer la invalidación. Sostuvieron su legitimación en que son directamente afectados dado que residen y desarrollan sus actividades en la comuna. Agregaron que la actividad turística de la zona es una fuente de bienestar y desarrollo económico y que se verá perjudicada por el Proyecto al afectarse el patrimonio cultural y natural. Concluyeron a fs. 4, reiterando que son directamente afectados por el Proyecto, por lo que la legitimación debe entenderse cumplida.

CUADRAGÉSIMO OCTAVO. Que, a fs. 290, la Reclamada solicitó el rechazo de esta alegación fundada en que las personas naturales que aparecen en la Reclamación R-30, son profesionales dedicados al ámbito especializado de las ciencias biológicas y naturales, que no registran su domicilio ni siquiera en un barrio colindante al área de emplazamiento del Proyecto; y en todos los casos ni siquiera dentro del área de influencia. Agregó a fs. 290 y 291 que los reclamantes no especificaron ni en sede administrativa ni en sede jurisdiccional cuáles serían las actividades turísticas y cómo ellas se relacionan con su oficio u ocupación o lugar de residencia.

CUADRAGÉSIMO NOVENO. Que, para resolver esta controversia se deben tener en consideración los siguientes antecedentes:

- a) A fs. 3921 consta la solicitud de invalidación interpuesta por las siguientes personas naturales: Carlos Barra Matamala; Evelyn Silva Quiñeñir; Adriana Sanhueza Molina; César Hodgges Chandía -quien se desistió de la reclamación de autos-; y Mónica Pinaud Mendoza. Todas indican como domicilio la comuna de Pucón, y la acreditan según certificado de fs. 3965.
- b) A fs. 3922, los solicitantes justifican su legitimación activa en los mismos términos que lo hacen en sede judicial.

c) A fs. 4087, en la Resolución Reclamada, la autoridad administrativa señala que no es suficiente con afirmar que se es titular de derechos o intereses individuales o colectivos para efectos de contar con legitimación activa, siendo necesario describir y fundamentar cuál es la situación cualificada que detentaría y de qué manera el acto administrativo cuya legalidad se pone en tela de juicio le afectaría. Agrega que los solicitantes pretender sustentar su interés en la circunstancia de habitar o desenvolverse en las cercanías del Proyecto; sin embargo, sus afirmaciones son genéricas, sin explicar el modo en que la RCA generaría una afectación a sus pretensiones.

QUINCUAGÉSIMO. Que, para impugnar un acto administrativo se requiere legitimación, que no es más que la condición de titularidad de un derecho o interés legítimo del solicitante y su afectación o agravio por el acto reclamado. Ese interés, según se ha indicado por la jurisprudencia nacional, puede quedar definido por cualquiera de las hipótesis del art. 21 de la Ley N° 19.880. Sobre el particular se observa de la solicitud de invalidación de fs. 3922, que los Reclamantes personas naturales no identificaron ni justificaron en sede administrativa el interés que les permite dar inicio al procedimiento administrativo de invalidación, como tampoco señalaron o explicaron la forma en que el acto impugnado los afecta. No existe ningún antecedente que sirva de indicio o base a la autoridad administrativa para configurar la legitimación activa. El único dato que existe es la individualización de cada uno de los solicitantes, lo que es requisito esencial de toda solicitud, pero esa sola mención no es un antecedente que permita configurar una afectación.

QUINCUAGÉSIMO PRIMERO. Que, sin perjuicio de lo anterior, existe jurisprudencia uniforme en el sentido que la legitimación puede justificarse si los impugnantes demuestran que habitan o realizan actividades en el área de influencia del Proyecto. Lo anterior se debe a que el área de influencia constituye el espacio geográfico en el que se producirán los impactos de un Proyecto, por lo que es presumible que la RCA afectará a las personas que habitan o desarrollan actividades en él. Al respecto el Tribunal confeccionó

la siguiente figura, que muestra la relación entre los domicilios consignados en la solicitud de invalidación por las personas naturales y el área de influencia para medio humano.

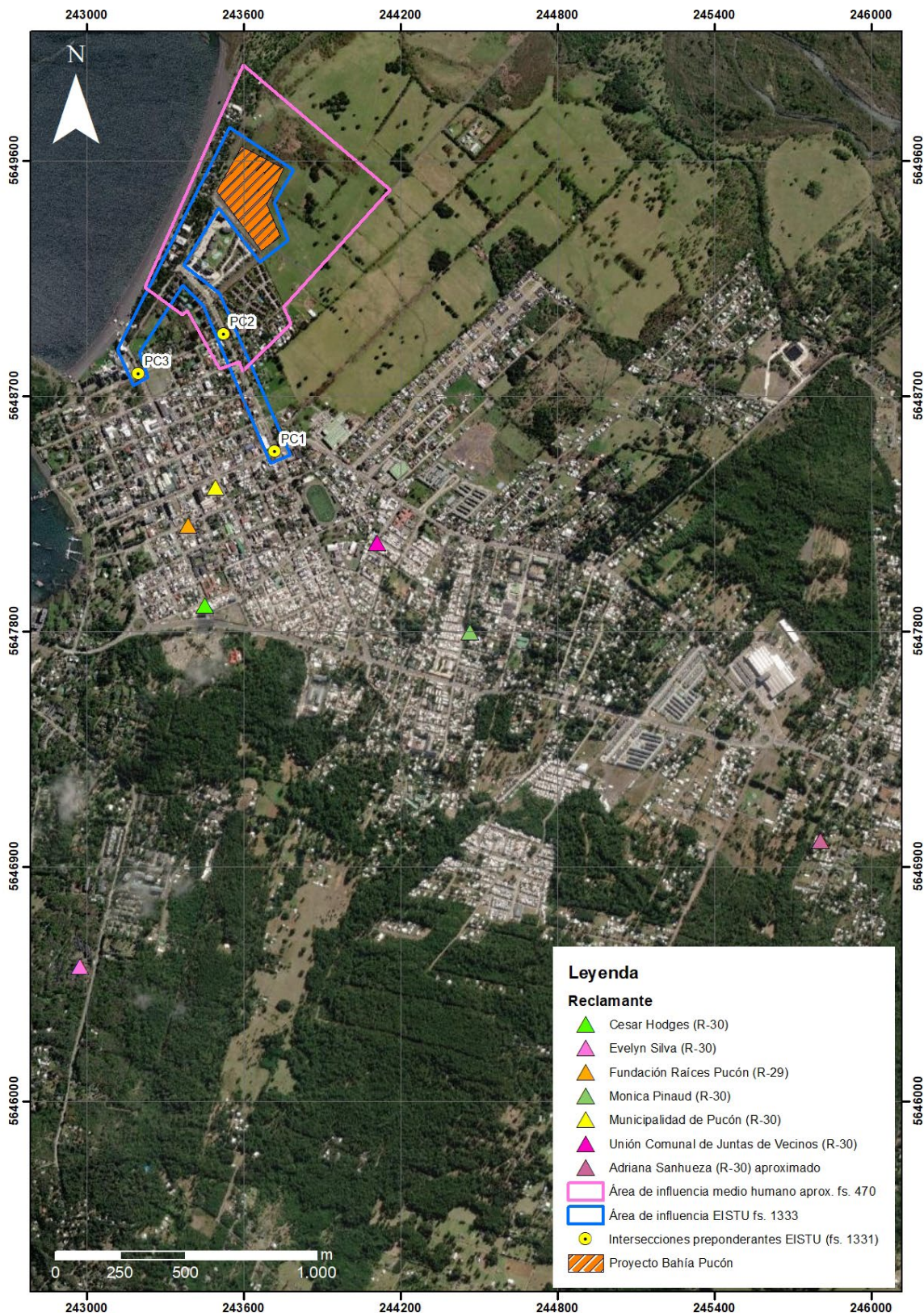


Figura N°1: Ubicación de los domicilios de las personas naturales que han presentado la invalidación (triángulos de distintos colores); área de influencia del medio humano (fs. 470); área de influencia EISTU (fs. 1333); intersecciones preponderantes en el EISTU (fs. 1331) y ubicación del Proyecto. Fuente: Elaboración del Tribunal a partir de antecedentes disponibles en el expediente.

QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO. Que, a partir de esta figura es posible concluir que las personas naturales que han interpuesto la solicitud no habitan dentro del área de influencia del Proyecto y tampoco han justificado que desarrollen actividades dentro de la misma; por ello, cabe mantener la legalidad de la Resolución Reclamada sólo en este punto dado que la decisión de fondo del Tribunal coincide con la sustentada por la autoridad administrativa. Por las razones indicadas, se rechazará la legitimación de las personas naturales impugnantes.

4) Existencia de un humedal en el área de emplazamiento del Proyecto, y descarte de efectos sobre flora y fauna.

Argumentos de la Fundación Raíces de Pucón (R-29-2020)

QUINCUAGÉSIMO TERCERO. Que, la Reclamante Fundación Raíces de Pucón sostuvo que faltó información relevante y esencial para descartar los efectos del art. 11 de la Ley N° 19.300, ya que el Proyecto no dio cuenta de la totalidad de sus obras y acciones. En ese sentido, sostuvo que el Titular omitió que procedió al relleno de un humedal urbano en el área de emplazamiento del Proyecto, quedando aún sectores del mismo al oriente del sector; que para dicho fin inició las obras sin permiso municipal de edificación, cortó vegetación nativa sin autorización, construyó canales para drenar el terreno, extrajo áridos desde un pozo de lastre a 150 metros de la ribera del río Trancura, construyó un camino provisorio para el ingreso de camiones y materiales por donde transportó ese material para rellenar el humedal, todo cerca del área de protección oficial del DS N° 449 de 1977, del MINAGRI, por lo que el SEA debió decretar el término anticipado del procedimiento, o recomendar su rechazo. Añadió que esta falta de información se evidenció en el pronunciamiento de la CONAF -que habría dado cuenta de dichas actividades- y de la Municipalidad de Pucón -que habría dado cuenta de dicha intervención, que habría alterado significativamente la flora y fauna del lugar-. Agregó particularmente que:

- a) La inclusión del humedal implicaría que deben evaluarse de

forma totalmente distinta los arts. 6 y 8 del RSEIA, cuyas circunstancias se verificarían, obligando al ingreso por EIA, porque: (i) existen efectos adversos y significativos sobre recursos naturales renovables, como consecuencia de la extracción de estos recursos, y el emplazamiento de sus partes, obras o acciones, que afectan la permanencia del recurso, su capacidad de regeneración o renovación, las condiciones que hacen posible la presencia y desarrollo de las especies y ecosistemas, particularmente, en áreas o zonas de humedales; y (ii) debió considerarse que se localiza en o próximo a áreas protegidas, en un territorio con alto valor ambiental, pues originalmente fue un espacio con nula o baja intervención antrópica y proveyó de servicios ecosistémicos locales relevantes para la población, y sus ecosistemas o formaciones naturales presentaron características de unicidad, escasez o representatividad. Para el reconocimiento del valor ambiental del humedal no se necesita de declaratoria de protección, como ha establecido la Excma. Corte Suprema en la sentencia de la causa rol N° 118-2018, y tratándose de un humedal ribereño provee claramente servicios ecosistémicos a la población, como el almacenamiento de las aguas superficiales y los sedimentos, reduciendo los daños por inundaciones, entre otras. El citado humedal ha sido objeto de estudio por la Fundación, y ha sido reconocido por el Catastro de Humedales Urbanos y Periurbanos realizado durante el año 2019 por la Municipalidad de Pucón.

- b) Si bien la Resolución Reclamada indica que ningún OAECA solicitó el término anticipado de la evaluación, lo anterior es una interpretación ilegal de la norma, porque el art. 18 bis de la Ley N° 19.300 no necesita solicitud de parte para que el SEA utilice esa potestad. Si no se hizo uso de esta, y los vicios no se subsanaron en la tramitación, con mayor razón debió invalidar su decisión, dando cuenta del carácter esencial del vicio. Por tanto, la interpretación del SEA vulnera el art. 8° inciso 5° de

la Ley N° 19.300 y al art. 8° de la Ley N° 18.575, así como el principio de justicia ambiental. En lugar de dictar el ICSARA, el SEA debió declarar el término anticipado del procedimiento de evaluación, como administrador del SEIA.

- c) La Resolución Reclamada sostiene que el SEA no tiene competencias para verificar el drenado del humedal, pues se trataría de una actividad de naturaleza sectorial, que se ejecutó luego de resolver la pertinencia de ingreso, pero antes del ingreso al SEIA y, por ende, no es posible desprender la existencia de un humedal previo en el área de influencia. Sin embargo, en contraposición a esta interpretación, la Excma. Corte Suprema en sentencia de la causa rol N° 97792-2016 ha indicado que cuando la evaluación ambiental se inicia con posterioridad a la ejecución del Proyecto, es ilegal omitir las obras previas. En ese sentido, el SEA tenía información indiciaria que demostraba la posibilidad de intervención de un humedal, tanto en relación a los pronunciamientos de los OAECAS como la información aportada por la Municipalidad de Pucón, pero en una interpretación ilegal, le entrega efectos vinculantes a la consulta de pertinencia, cuando no es una autorización ambiental. En todo caso, esta falta de información en la DIA, no se subsanó en las Adendas y, consecuentemente, no se describieron la totalidad de las obras, partes y acciones del proyecto, siendo un vicio de carácter esencial y perjudicial de la RCA y de la Resolución Reclamada, porque no pudieron descartarse fundamentamente los efectos, características y circunstancias del art. 11 de la Ley N° 19.300. Además, esto causó que distintos OAECAS solicitaran la implementación de medidas de mitigación, como la SEREMI de Agricultura durante la sesión de la COEVA para calificar el proyecto, o SERNATUR en su pronunciamiento conforme a la Adenda Complementaria, las que no fueron consideradas en la RCA. Estas solicitudes son indiciarias, además, de que el Proyecto debió ingresar por EIA, ya que las medidas de mitigación solo proceden en proyectos que se debe evaluar por dicha vía, y no por DIA.

Argumentos de la Municipalidad y otros (rol N° R-30-2020).

QUINCUAGÉSIMO CUARTO. Que, los Reclamantes de la causa R-30-2020 argumentaron que la Resolución Reclamada yerra al no concluir que el Proyecto se emplaza sobre un humedal rellenado previo al ingreso al SEIA por el titular y que no se hace cargo de sus efectos sobre este, lo que causa que la evaluación ambiental haya sido errónea, por las siguientes razones:

- a) Si bien la existencia del humedal no fue indicada en la DIA, ni advertida por los OAECA, la Municipalidad de Pucón lo señaló en sus pronunciamientos, acompañando imágenes del humedal, indicando que antes del ingreso al SEIA el Titular realizó canales para drenar el agua, extrajo áridos, intervino la vegetación y lo rellenó, lo que fue acreditado por el Juzgado de Policía Local de Pucón, en sentencia de 20 de marzo de 2019, causa rol N°4243-2018, que condenó al Titular al pago de una multa.
- b) Agregaron que, la Resolución Reclamada plantea erróneamente que la protección de un humedal necesita de declaración previa como humedal protegido; que no tiene competencias para abordar su afectación y las consecuencias que aquello produjo; y que no existió tal humedal. Sin embargo, no es necesario que un humedal esté declarado como protegido para que exista un deber de conservación sobre él, como ha sostenido la Excma. Corte Suprema en sentencia en la causa rol N° 118-2018. Además, la Ley N° 21.202 de Protección de Humedales Urbanos, recoge la definición del Convenio Ramsar, y reconoce el valor jurídico conferido a estos ecosistemas, incluso en el contexto urbano, como es el caso de autos.
- c) Añadieron que en la evaluación existe falta de información y de control preventivo del fraccionamiento, porque el Proyecto omite la integridad de las obras que contempla y con ello la definición real del área de influencia. En la DIA no se indicó que se había realizado previamente el drenaje y relleno del humedal, lo que ha permitido

instalarse a escasos metros de sitios protegidos, de gran valor ambiental, en una ZOIT, sin haber ingresado por EIA. Agregaron que la Resolución Reclamada estableció que no es posible acreditar la existencia previa de un humedal en el área de emplazamiento del Proyecto, pero dicha conclusión ignoró la información aportada por la Municipalidad de Pucón y de habitantes del sector, y aunque niega que haya indicios de la existencia previa de un humedal, reconoce la presencia del sapito de cuatro ojos -especie presente en ecosistemas de humedales- y que se realizaron actividades de preparación y nivelación del terreno, amparados en una resolución de pertinencia de no ingreso. Esto, por sí solo, implica reconocer que el terreno de emplazamiento del Proyecto tenía características distintas antes de la intervención del Titular, y que se ejecutaron obras antes de obtener una RCA. Por tanto, se niega a utilizar para la evaluación del impacto el criterio de realidad, a pesar de que es incontrovertible que hubo un humedal que fue secado y rellenado por el Titular, y que su existencia incluso fue omitida en la consulta de pertinencia. Además, la existencia del humedal haría aplicable el art. 11 letra d) de la Ley N° 19.300, por lo que el Proyecto debió ingresar por EIA por el valor ambiental del territorio en que se pretende emplazar y su cercanía al lago Villarrica y los ríos Claro y Trancura.

- d) Agregaron que el SEA omitió hacer un control preventivo del fraccionamiento, obligación que ha sido reconocida en la sentencia de la causa rol N° R-78-2018 de este Tribunal. Ante esto, la Resolución Reclamada argumentó que la SMA tiene competencia exclusiva para determinar el fraccionamiento y aplicar sanciones al respecto. Sin embargo, el SEA puede decidir acorde al principio preventivo, ya que debe examinar la completitud de la información proporcionada, según disponen los arts. 18 bis y 19 de la Ley N° 19.300.
- e) Además, añadieron que tal omisión causó que existiera falta de información relevante y esencial de los impactos sobre

la fauna. A su juicio, el Proyecto se ubica sobre un humedal rellenado previamente por el Titular, por lo que el Anexo 6 de la DIA, referente a fauna, advierte que el terreno ya ha sido intervenido, y señala la existencia de dos hábitats distintos, uno que es casi la totalidad del terreno, rellenado con arena gruesa y algunos árboles aislados, y otro que presentó la mayoría de especies de animales, en el límite oriente del predio, compuesto por una "llanura de inundación", donde se identifica un total de 163 individuos agrupados en 22 especies diferentes, de los cuales las aves son 156 individuos de 21 especies, y los anfibios son 7 individuos de 1 especie. Lo anterior releva lo importante del ecosistema de humedal para las aves, y dentro de la fauna se advierte la existencia de Bandurria y Becacina en estado de vulnerable, la Torcaza en estado de peligro, y el Sapito de Cuatro Ojos que se encuentra casi amenazada. El Anexo 6 recomienda relocalizar a este anfibio, y la SEREMI de Medio Ambiente solicitó especificar el lugar para la relocalización, así como un plan de monitoreo por un plazo de dos años para revisar el éxito de la adaptación al nuevo hábitat. Sin embargo, esta relocalización es ilegal porque no se encuentra en ninguno de los supuestos que permiten la captura y relocalización de especies protegidas en el medio silvestre, contenidas en el art. 9° de la Ley N° 19.473, además de violar el Convenio para la Diversidad Biológica. Añadieron que, por la duración de la etapa de construcción, de 8 años, y la necesidad de un plan de relocalización por la perturbación del hábitat de una especie de anfibio casi amenazada, sometida al ruido, movimiento de tierras y emisiones, no resulta justificado descartar efectos adversos significativos y aceptar una medida de mitigación, que incluye un plan de monitoreo que no indica la consecuencia del eventual fracaso de la medida. De acuerdo a la literatura especializada citada, la relocalización tiene una baja tasa de éxito, y el plan ofrecido es deficiente porque no contiene detalles acerca de la cantidad de

individuos a relocalizar, frecuencia de traslado, o si lo hará uno a uno o en grupos. Por otra parte, no puede entenderse que el otorgamiento de un PAS acredite el descarte de efectos adversos significativos, pues se trata de cuestiones que responden a requisitos y funciones distintas, como ha sostenido este Tribunal en la sentencia de la causa rol N° R-42-2017.

- f) También agregaron que la omisión de las obras de relleno del humedal causó que existiera falta de información relevante y esencial de los impactos sobre la flora. A su juicio, según el Anexo 5 de la DIA, el área de influencia de flora y vegetación se limita al polígono donde se emplazará el Proyecto más una zona buffer de 100 metros. Al igual que en la fauna, el Anexo 5 identifica un hábitat intervenido y otro denominado "llanura de inundación", en el que se registró ejemplares de *B. chilense*, *B. hastatum* y *D. winteri*, todas nativas, clasificadas como Preocupación Menor (LC) para Chile continental. Al respecto, se trata de especies nativas que, según advierte CONAF, están dentro del Área de Protección "Lago Villarrica", establecida por el DS N° 449 de 1977, del Ministerio de Agricultura, aunque el Titular y el SEA consideran que se encuentra fuera. Por una parte, de acuerdo con el art. 2 de dicho decreto, dentro del área de protección está prohibida la corta, destrucción o aprovechamiento en cualquier forma de los árboles y arbustos, aunque su art. 3 permite que CONAF lo autorice cuando razones de orden técnico así lo aconsejen, sin afectar el paisaje del lugar, lo que no ocurre en autos. Por otra parte, respecto al ámbito de aplicación territorial del citado decreto, este estableció que su protección se circunscribía al área rural de las comunas de Villarrica y Pucón, y al momento de dictarse, el emplazamiento del Proyecto se ubicaba en un área rural, que tras la dictación del Plan Intercomunal de Villarrica-Pucón de 1978, permaneció como rural, y recién con la dictación del Plan Regulador Comunal de Pucón de 1994, se transformó en urbano. A pesar de esto, el citado decreto,

en su art. 1° establece expresamente los límites del área de protección, indicando entre ellos a la faja ribereña oriental del Lago Villarrica con una anchura de 1000 metros medidos desde la playa del lago Villarrica y comprendida entre el límite noreste de la ciudad de Pucón y las márgenes del río Quilque, metrajes que circundan el Lago, independiente de su carácter de rural o urbano, por lo que se incluye el emplazamiento del Proyecto. Además, se debe aplicar el principio de no regresión, que impide que una extensión del área urbana quite la protección ambiental que el citado decreto estableció.

Argumentos de la Reclamada

QUINCUAGÉSIMO QUINTO. Que, la Reclamada negó que en el emplazamiento del Proyecto haya existido un humedal. En perspectiva, indicó que el Proyecto fue sometido a consulta de pertinencia en el SEA de la Araucanía, el 9 de febrero de 2018, la que fue resuelta el 27 de marzo de 2018 por Res. Ex. N°122/2018. En la consulta se informó que el Proyecto se construiría en el Lote C1-A, ubicado en la zonificación Z-E7 según el PRC de Pucón, y se consultó por las hipótesis del art. 3 letras h) y p) del RSEIA, y se resolvió que no debía ingresar porque el Proyecto no estaba ubicado en una zona declarada latente o saturada, y porque no era susceptible de afectar áreas colocadas bajo protección oficial y áreas protegidas. El 6 de agosto de 2018, se publicó en el Diario Oficial el DS N°43 de 2017, del MMA, que declaró zona saturada por clorofila "a", transparencia y fósforo disuelto a la cuenca del lago Villarrica, y sin mediar requerimiento de ingreso de la SMA, el Titular decidió ingresar voluntariamente al SEIA, aunque ya había iniciado las primeras faenas de la etapa de construcción del Proyecto. En ese sentido, afirmó que sí se estimó la situación basal asociada a las acciones de nivelación y despeje de terreno que ocurrieron con posterioridad a la dictación de la Res. Ex. N°122/2018. Al respecto afirmó lo siguiente:

- a) El Lote C1-A albergaba un sitio eriazo antes de su ingreso al SEIA, y no existió un humedal urbano. En este sentido,

sostuvo que las contrapartes no han presentado un medio de prueba de registro histórico de imagen satelital que demuestre la existencia de un humedal urbano en el Lote C1-A, porque dichas imágenes confirman su inexistencia. El set de imágenes satelitales del polígono del Lote C1-A de Google Earth Pro, de mayo de 2008, agosto de 2011, noviembre de 2011, abril de 2012, enero de 2013, febrero de 2014, enero de 2015, febrero de 2015, marzo de 2016, noviembre de 2016, octubre de 2017, enero de 2018, febrero de 2018, marzo de 2018, septiembre de 2018 -comienzan las tareas de despeje-, noviembre de 2018, diciembre de 2018, abril de 2019 -el mes anterior había ingresado el Proyecto al SEIA-, demuestran que allí no se ha verificado ningún cuerpo de agua ni un humedal urbano, sino un sitio eriazo, por tanto la DIA y la determinación del SEA se ajustan a derecho. Respecto de la fotografía de 2016 que anexó la Municipalidad de Pucón en Of. Ord. N°246 de 2019, este es el único medio de prueba para sostener que en el Lote C1-A existía un humedal urbano, pero de acuerdo con las imágenes satelitales, tal hecho es falso, por lo que la foto corresponde a otro predio, probablemente a uno colindante. El Titular caracterizó y reconoció la existencia de un cuerpo de agua en un predio vecino. De igual manera, la sentencia del Juzgado de Policía Local, rol N°4.243-2018 y los informes de fiscalización de distintos organismos, refieren que dicho cuerpo de agua es colindante al Lote C1-A. El set de imágenes satelitales del predio vecino al Lote C1-A de Google Earth Pro, identifican ese cuerpo de agua, en mayo de 2008, noviembre de 2011, octubre de 2017, febrero de 2018, y noviembre de 2018. Esta última es después de resolver la consulta de pertinencia, pero antes de ingresar la DIA, y el Lote C1-A estaba despejado y apto para edificar, y el cuerpo de agua aún estaba presente en el predio vecino, lo que evidencia que no hubo drenado y desecado previo. Además, el estudio de mecánica de suelos del Lote C1-A, incluido en la DIA, es de 5 de enero de 2018, y las imágenes

panorámicas del predio son de noviembre de 2017, que confirman la existencia de un sitio eriazo. Además, la zona Z-E7 no se consideró para la actualización de 2020 del Inventario Nacional de Humedales del MMA.

- b) Que no exista un humedal urbano en el Lote C1-A, implica que no se genera el efecto significativo del art. 11 letra d) de la Ley N° 19.300, pero no significa que no se hubiesen evaluado los impactos significativos del art. 11 letra b) de dicha ley. En este sentido, el SEA sostuvo que efectivamente se descartaron los impactos significativos del art. 11 letra d) de la Ley N°19.300, en relación con la existencia de Áreas Protegidas, Sitios Prioritarios, Humedales Protegidos y Valor Ambiental del Territorio. Agregó que en la Resolución Reclamada y en la RCA se determinó que el Proyecto se emplaza en la zona Z-E7 del PRC, el cual no establece áreas de protección de ningún tipo, y materializa el uso de suelo permitidos. Además no se identificó un humedal cercano que hubiese sido declarado como área protegida o como área colocada bajo protección oficial en su categoría de humedal declarado sitio prioritario para la conservación de la biodiversidad o en su categoría de humedal Ramsar, o que objetivamente represente un territorio con valor ambiental. Respecto de este último, tal valor no puede ser subjetivamente catalogado por los recurrentes; ya que la zona Z-E7 está comprendida dentro de un área urbana consolidada de acuerdo con el PRC, lo que se contrapone directamente con la definición de territorio con valor ambiental del art. 8 del RSEIA, que corresponde "a un territorio con nula o baja intervención antrópica". Además, el informe de fauna concluye que se registraron, casi en su totalidad "animales comunes de lugares urbanos", lo que se contrapone directamente a "aquellas formaciones naturales que presentan características de unicidad, escasez o representatividad", que determinan el valor ambiental de un territorio del artículo 8 del RSEIA.
- c) Se descartaron los impactos significativos del art. 11

letra b) de la Ley N° 19.300, ya que demostrado que el Lote C1-A, desde a lo menos 12 años, es un sitio eriazo, y que hay un cuerpo de agua en el predio colindante, el Titular caracterizó adecuadamente éste, descartando cualquier tipo de incidencia, afectación o impacto significativo. Esto consta en los informes de flora, vegetación y fauna, y en la justificación de inexistencia de impactos significativos del art. 6 letra b) del RSEIA de la DIA, ya que no se evidenció pérdida de capacidad para sustentar biodiversidad pues se trata de un sitio eriazo en un área urbana, respecto de flora se descartó porque en el Lote C1-A solo se detectó presencia de árboles aislados sin categoría de conservación, salvo un *D. winteri* clasificado de Preocupación Menor (LC), y respecto de fauna se descartó también porque se detectó una especie de anfibio *Pleurodema thaul*, que recomendó un plan de relocalización, obteniéndose el PAS N° 146 por el SAG, consideradas y detalladas en el Considerando 6.2.4 de la RCA N°33/2019. En conclusión, y por las razones antes expuestas, en el área de intervención del proyecto, no se evidenció la generación de impactos significativos sobre el componente flora y fauna, y es precisamente por esta razón, que se descartaron los efectos, características o circunstancias del artículo 6 letra b) del RSEIA. Lo anterior, quedó establecido en el Considerando 5.2 de la RCA N°33/2019.

- d) Se descartaron los impactos significativos del art. 6 letra g) del RSEIA, sobre variación en los volúmenes de Recursos Hídricos, porque se demostró que no existió drenaje y relleno de humedal, pues siempre hubo un sitio eriazo, y la DIA correctamente indicó que el Proyecto no contempla la afectación de áreas o zonas de humedales, estuarios y/o turberas producto del ascenso o descenso de los niveles de aguas subterráneas o superficiales, y ni la DGA, la DOH y la CONAF se pronunciaron sobre el descarte de tales impactos. Además, se determinó en la RCA que el estudio de Recursos Hídricos subterráneos concluyó que la recarga de aguas desde el acuífero ocurre de manera instantánea a los

pozos cercanos, en caso de que alguno de estos presente depresiones relevantes, por lo que el agotamiento de napas no supondría un deterioro al nivel de las aguas subterráneas. Acerca del impacto del aporte del agua de drenado al Lago Villarrica, cabe señalar que el objeto de la norma secundaria de calidad ambiental no es regular el aporte de agua de napas subterráneas cercanas, pues es poco probable que estas estén contaminadas, sino que es regular la carga contaminante de ciertas actividades antrópicas. En ese sentido, para evitar el aporte de sólidos suspendidos totales y sólidos disueltos que podrían provocar la reducción en la transparencia del agua del lago y posibles efectos de acumulación de sedimentos, se realizó un Estudio de los Recursos Hídricos Subterráneos, mediante el cual se estimó un caudal máximo de drenaje de 200 l/s, evacuándose dentro de un volumen específico por edificio de 25 x 13,5 x 2 metros, que producirá un gradiente hidráulico que implicará un menor flujo de aguas hacia el volumen drenado, por lo que sólo una porción del flujo estimado será bombeado y reconducido inmediatamente a la red secundaria de aguas lluvias, previo paso de un sedimentador que asegurará un nivel mínimo de sólidos suspendidos. La DGA, CONAF, SEREMI de Medio Ambiente y DOH se declararon conformes. Añade por último que, como el Proyecto contempla el drenado de napas, es contradictorio afirmar que el Titular ya ha drenado y rellenado un humedal en ese lugar.

Argumentos del Titular

QUINCUAGÉSIMO SEXTO. Que, el Titular, tercero coadyuvante de la Reclamada, también negó que en el emplazamiento del Proyecto haya existido un humedal, para lo cual analizó en perspectiva la consulta de pertinencia de ingreso al SEIA y la evaluación ambiental del Proyecto. Al respecto sostuvo lo siguiente:

- a) El Titular tramitó y obtuvo una consulta de pertinencia favorable (Res. Ex. N° 122/2018 del SEA de la Araucanía,

de 27 de marzo de 2018) que determinó que el Proyecto no debía ingresar al SEIA y, en virtud de ello, se comenzó a realizar actividades menores de preparación del terreno para la construcción, tales como el escarpe y la nivelación de terreno, y demás actividades específicamente detalladas en la consulta de pertinencia e informadas posteriormente en la DIA. Ni en la tramitación de la consulta de pertinencia, ni en la evaluación ambiental, ha existido controversia alguna con las autoridades sobre la supuesta existencia de un humedal en el sector.

- b) La fiscalización de 27 de junio de 2018, por la SMA, no derivó en un procedimiento sancionatorio, y en el Acta de Fiscalización de 27 de junio de 2018, se constató que el predio del Proyecto "se encuentra sin obras en construcción, no habiendo personal alguno, ni maquinarias o vehículos al interior del predio", y que respecto de las supuestas actividades de extracción de áridos que denuncia la Municipalidad de Pucón, fuera del predio y del área de influencia del Proyecto, apenas constató unas cañerías "de un diámetro aproximado de un metro, que permitían el flujo de las aguas del Río Claro en dirección a su descarga en el Lago Villarrica."
- c) Tales cañerías fueron objeto de un procedimiento de fiscalización de la DGA, bajo el expediente FO-0902-134-135-140, del cual existe un recurso de reconsideración pendiente, por lo que aún no se encuentra ni siquiera firme y ejecutoriada en sede administrativa.
- d) Una fiscalización de la DOH, relativa a la posible extracción de áridos dentro de cauce, concluyó en el ORD. N° 1218 de 9 de julio de 2018, que la actividad de extracción de áridos, no sólo "se encuentran fuera del cauce del Río Trancura" sino que respecto de "un posible riesgo de modificación del cauce del río e inundaciones de zonas aledañas, se puede indicar a priori que no provocaría modificación del cauce".
- e) La Municipalidad de Pucón cursó tres multas a Ingeniería y Constructora Mañío Ltda., quien no es la titular del

Proyecto, que fueron falladas por el Juzgado de Policía Local de Pucón el 20 de marzo de 2019. En la citada sentencia, que es mencionada por los reclamantes, sólo se resolvió una multa por la extracción de áridos sin haber pagado los derechos que correspondían, sancionando con sólo 5 UTM la no obtención del permiso de extracción, y con 450 UTM por concepto de derechos municipales adeudados por la extracción en empréstitos. Añadió que dicha sentencia no declara la intervención de ningún humedal, pues dicho concepto ni siquiera se menciona, y la palabra "humedad" es meramente coloquial y simplemente instrumental para explicar las actividades de despeje y nivelación de terreno realizadas, y que entender que si se hizo referencia indirecta a un humedal conllevaría a aceptar que por tal acción se impuso una multa irrisoria. Añadió que el Permiso de Obras Preliminares se requiere para actividades como instalaciones de faena, de grúa y excavaciones, entibaciones y socializado, pero como estas no se realizaron, no se les sanciona. En resumen, la sentencia no hace mención de alguna intervención, daño, alteración, o menoscabo de algún humedal, especie nativa de flora, sitios de nidificación, o llanuras de inundación.

- f) El 6 de agosto de 2018, se publicó el DS N° 43/2017 del MMA, que declaró al Lago Villarrica como Zona Saturada por Clorofila "a", transparencia y Fósforo Disuelto, por lo que el Titular, de buena fe, decidió ingresar voluntariamente el proyecto al SEIA por la tipología del art. 3 letra h.1) del RSEIA, a pesar de contar con una Consulta de Pertinencia previa.
- g) Es un hecho que el Proyecto se ubica en la zonificación urbana Z-E7, y, por tanto, no se encuentra en zonas de inundación o anegamientos. Al momento de ingresar tanto la consulta de pertinencia como la DIA, la cuestión de un supuesto humedal, no tenía respaldo normativo, oficial o siquiera en opinión favorable de alguna autoridad o técnico experto en la materia, por lo que no hay prueba ni indicio alguno que les permita afirmar siquiera hipotéticamente

que existía un humedal. La zona donde supuestamente habría un humedal, que se sustentaría en una fotografía de un cuerpo de agua de 2016, en la causa rol R-30-2020, se encuentra fuera del Lote C1-A, en un lote adyacente a éste, que nunca ha sido intervenido por el Titular como se desprendería de unas imágenes que se insertan a fs. 265 y ss. En el Lote C1-A habían potreros que no revestían ningún componente ambiental de protección especial, o con un ecosistema distinto, conforme lo demostrarían fotografías del terreno de 2018 y 2020 que se insertan a fs. 3821 y ss. De igual forma, las fotos que acreditarían la construcción de canales hacia el río Claro para drenar el agua del terreno, en la causa R-30-2020, no corresponden al predio del Proyecto, y no fueron realizadas por el Titular, sino por particulares en el predio C1-B, de otro propietario, y que no guardan relación alguna con el Proyecto, sino con una situación de público conocimiento en la zona, que fue recibir los desechos del incendio del casino de Pucón y Gran Hotel y Resort del Lago, ocurrido el 17 de septiembre de 2007, donde actualmente aún hay desechos domésticos y escombros. Dicho predio fue objeto de una inspección municipal, fiscalizando allí a vehículos de la empresa inmobiliaria STO, de lo que daría cuenta un video de la página de Facebook del Movimiento Ambiental Intercultural Cuenca del Trancura, cuyo link se inserta a fs. 3587, así como una entrevista a la Directora de Medio Ambiente, Aseo y Ornato de la Municipalidad de Pucón, según link de Youtube que también se inserta.

- h) Agregó que, para considerar un área como humedal, debe existir previamente un procedimiento administrativo y una declaración oficial al respecto, donde se constate que son ecosistemas acuáticos que sostienen una biodiversidad distinta en relación con las tierras que lo rodean, suministrando un hábitat a peces, crustáceos, anfibios, reptiles, aves migratorias, entre otros. En ese sentido, la literatura especializada en la materia, indicaría que hay características propias de los humedales, a saber: (i)

presencia de agua, en la superficie o al nivel de las raíces de la vegetación, (ii) el suelo posee condiciones únicas, que a menudo hacen que la composición del suelo de un humedal difiera de aquella de las tierras secas adyacentes, y (iii) mantienen vegetación adaptada a la humedad, con ausencia de vegetación intolerante a la inundación permanente. Sin embargo, el sector en cuestión se trata de una zona urbana individualizada por el Plan Regulador Comunal como Z-E7, en el cual precisamente se proyecta el crecimiento de la ciudad, que según el informe de mecánica de suelos, tiene una condición común a los suelos de la ciudad de Pucón, encontrándose sobre un acuífero cuya recarga ocurre de manera instantánea según señala el estudio de Recursos Hídricos que forma parte de la evaluación ambiental del Proyecto, y donde no existe una vegetación adaptada a la humedad que haga suponer la existencia de una flora, fauna y recursos hidrobiológicos pertenecientes a un humedal, ni la existencia de aves migratorias que migren desde y/o hacia dicho terreno.

- i) Añadió que tampoco se aportan antecedentes técnicos de ninguna índole para acreditar que el supuesto humedal reuniría las condiciones necesarias para configurar la existencia de un ecosistema único y distinto de la zona. Tal requisito fue planteado en el fallo de la Excelentísima Corte Suprema, causa Rol N° 118-2018, relacionado con la protección del "Humedal de Llantén", el cual determinó su protección aun cuando el humedal no pertenecía a la lista RAMSAR. A dicho efecto, en esa causa se contó con un proyecto aprobado por la Comisión Nacional de Ciencia y Tecnología y un informe sobre fauna de la Universidad Austral de Chile, que acreditaban suficientemente la existencia de un ecosistema que merecía protección especial, donde se identificaron especies en peligro de extinción. En cambio, en el predio en cuestión, no hay antecedente alguno, y el único documento que lo menciona sin dar detalles, es uno que, sin firma, lo hacen valer los reclamantes en su escrito. En ese sentido, resultaría

lógica, fáctica y científicamente imposible deducir la existencia de un humedal, de la mera existencia una foto o imagen que muestra un lugar que no es del predio en cuestión, sino de uno adyacente a éste, que únicamente muestra un cuerpo de agua y vegetación; o de la simple identificación unos pocos individuos de sapito de cuatro ojos, especie que no se encuentra incluida en ninguna de las categorías de conservación de la UICN, cuyo hábitat cubre desde la II hasta la XI Región, y un pequeño sitio de nidificación de queltehues. Tampoco se puede deducir de la presencia de dos especies de helechos, ubicables en el 75% del país y en Juan Fernández, y de un ejemplar de canelo. En resumen, concluyó, la contraria pretender dar por acreditada la existencia de un humedal en un predio distinto del que utilizará el Proyecto; describirlo como alterado por obras que el Titular no realizó; definirlo íntegramente como humedal en razón de tres especies de flora y dos de fauna, y presentar como respaldo legal, informes que forman parte íntegra del proceso de evaluación.

- j) Por último, indicó que el Proyecto se encuentra fuera del área de protección "Lago Villarrica", aprobada por Decreto N° 449/1977 del Ministerio de Agricultura. El análisis de su aplicabilidad fue incluido en la evaluación ambiental, y se descartó porque el predio está dentro del límite urbano. La modificación del límite urbano ocurrió con motivo de un acto administrativo de la misma Municipalidad, por lo que habría que entender que esa modificación fue ilegal, y todos los terrenos que siendo rurales pasaron a ser urbanos, deberían considerarse nuevamente rurales, por aplicación del principio de no regresión, que se impondría sobre los principios de certeza jurídica, no discriminación, igualdad ante la ley, libertad económica, derecho de propiedad entre otros, y además tal criterio se contradeciría con el otorgamiento por la Municipalidad del Permiso de Anteproyecto y el Permiso de Edificación el 2020, es decir, yendo contra sus propios actos.

QUINCUAGÉSIMO SÉPTIMO. Que para efectos de resolver esta controversia se deben considerar los siguientes antecedentes:

- a) A fs. 491 en la DIA, el titular señala que: *"el área en la que se ubicará el proyecto se encuentra intervenida, producto de la nivelación del terreno efectuada, con anterioridad de la promulgación de Zona Saturada de la cuenca del lago Villarrica y posterior a la consulta de pertinencia efectuada al SEIA, que indicó en su resolución que el proyecto no debía someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental"*. En el mismo sentido, también en la DIA a fs. 421, cuando se describen las actividades de movimiento de tierra, se indica por el titular: *"Actualmente el terreno en el que se ejecutará el proyecto se encuentra nivelado, tal como se indica en el apartado 3.2.2, que corresponde a la descripción breve del mismo, constituyendo así la situación basal del proyecto"*.
- b) A continuación, se insertan dos imágenes de fs. 257, de febrero y marzo de 2018, en las que se observa que, a esa fecha, no se habían realizado labores en el lugar de emplazamiento del proyecto.

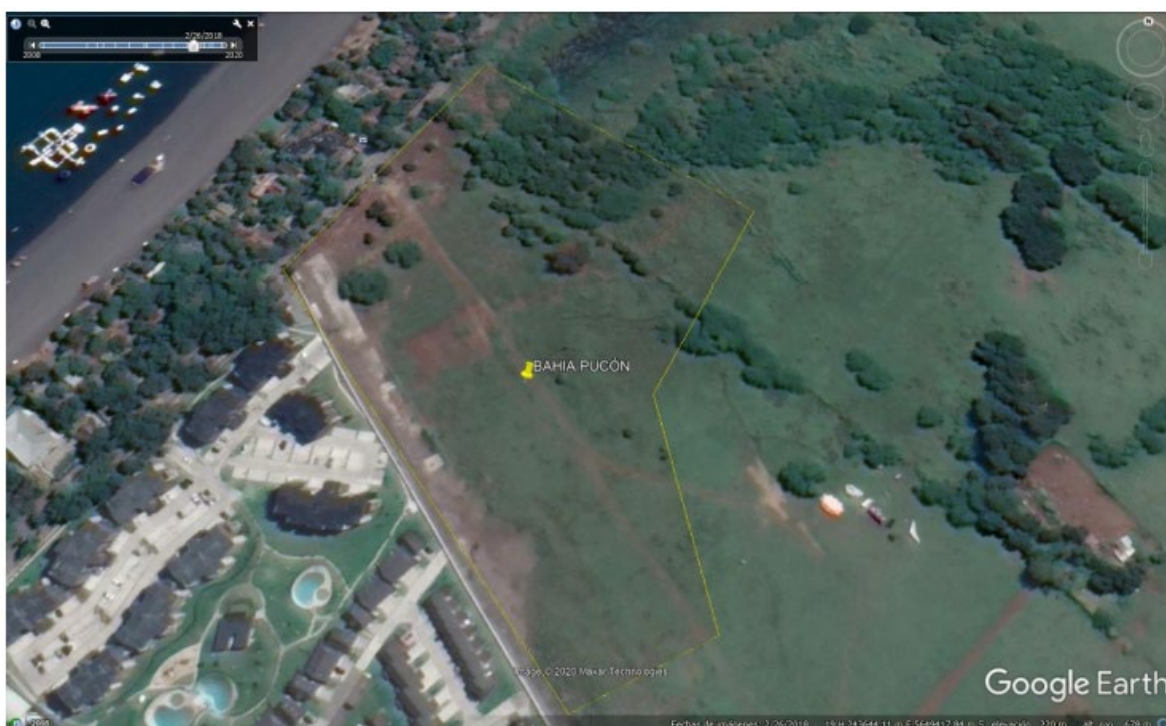


Imagen satelital con polígono del Lote C1-A, de fines de febrero de 2018, Fuente: Google Earth Pro.

Figura N°2: Imagen incorporada en el informe de la Reclamada, donde se presenta el polígono de ubicación de Bahía Pucón en una imagen satelital de febrero de 2018 extraída de Google Earth. Fuente: Expediente fs. 257.

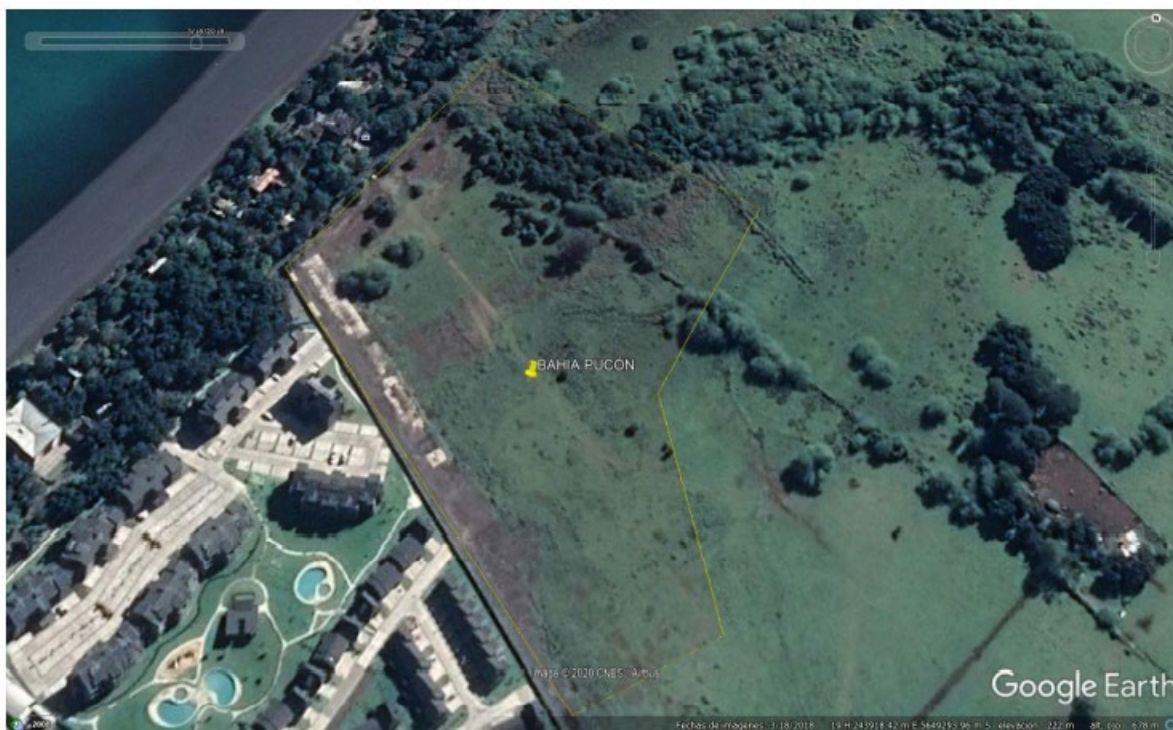


Imagen satelital con polígono del Lote C1 A, de mediados de marzo de 2018, Fuente: Google Earth Pro.

Figura N°3: Imagen incorporada en el informe de la Reclamada, donde se presenta el polígono de ubicación de Bahía Pucón en una imagen satelital de marzo de 2018 extraída de Google Earth. Fuente: Expediente fs. 257.

- c) A fs. 92 a 111 consta en el Informe "Construcción Proyecto Bahía Pucón (Constructora Mañío)", de **10 de mayo de 2018**, elaborado por la Municipalidad de Pucón respecto al Proyecto Bahía Pucón, que en inspección realizada el 3 de mayo de 2018 se observó un relleno de tierra de 49.884 m² aprox., que había un camino provisorio y la extracción de material en la ribera del río Trancura. Según consta en el informe de visita de terreno, de 9 de mayo de 2018, de la Municipalidad de Pucón (fs. 89 y 90), a partir del 3 de mayo las obras se encontraban paralizadas porque el Proyecto no contaba con el permiso de edificación o autorización de obras, ni permiso para la extracción de áridos. De igual forma, se constató presencia de maquinaria pesada y obras de movimiento de tierra y aplanamiento. A continuación, se insertan las fotografías que rolan a fs. 96 y 97.



Figura N°4: Fotografía adjunta a Informe construcción proyecto Bahía Pucón, de inspección realizada el 3 de mayo 2018, donde se observa movimiento de tierra y presencia de maquinaria pesada. Fuente: Informe construcción Proyecto Bahía Pucón (fs. 96)



Figura N°5: Fotografía adjunta a Informe construcción proyecto Bahía Pucón, de inspección realizada el 3 de mayo 2018, donde se observa movimiento de tierra y presencia de maquinaria pesada. Fuente: Informe construcción Proyecto Bahía Pucón (fs. 96)



Figura N°6: Fotografía adjunta a Informe construcción proyecto Bahía Pucón, de inspección realizada el 3 de mayo 2018, donde se observa movimiento de tierra. Fuente: Informe construcción Proyecto Bahía Pucón (fs. 97)



Figura N°7: Fotografía adjunta a Informe construcción proyecto Bahía Pucón, de inspección realizada el 3 de mayo 2018, donde se observa movimiento de tierra. Fuente: Informe construcción Proyecto Bahía Pucón (fs. 97)

- d) A fs. 112 y hasta la fs 139, consta informe técnico de Fiscalización Ambiental DFZ-2018-1870-SRCA (ITFA), de junio de 2018, realizado por la SMA en virtud de fiscalización de 27 de junio de 2018. En este informe se señala que no se observaron personas trabajando en el lugar, ni maquinaria en el sector (fs. 125); se indica que se observó un terreno con árboles nativos aislados, y en el sector norte del predio, se colocó una capa de material pétreo de tipo gravilla en gran parte de la superficie. Se verificó la existencia de un container y un acopio de tierra de 3 a 4 m de altura. En el lado noreste fuera del

predio, se observó una zona de inundación con la presencia de algunas aves. A continuación, se insertan dos fotografías contenidas en el referido informe a fs. 129, que dan cuenta de la situación al momento de la inspección.



Figura N°8: Fotografía de fiscalización realizada el 27 de junio de 2018 por la SMA, que consta en el informe técnico de Fiscalización Ambiental DFZ-2018-1870-SRCA. Fuente: IFA-DFZ-2018-1870-SRCA (fs. 129)

- e) Consta a fs. 880, en Anexo 5 de la DIA, Estudio de Flora y Vegetación, que el trabajo de terreno del estudio se realizó directamente en el área de influencia del Proyecto, los días **27 y 28 de agosto de 2018.**

QUINCUAGÉSIMO OCTAVO. Que, conforme lo anterior no cabe duda que el lugar en que se emplazará el Proyecto fue intervenido por el Titular con anterioridad a que la DIA fuese presentada a evaluación ambiental el 1 de febrero de 2019 (fs. 1519). Así lo concluye también la SMA a fs. 142. Por ende, los antecedentes recopilados para el análisis de flora y vegetación se basaron en un escenario que no representa el estado original de los componentes ambientales, sin proyecto. Esta situación, desde luego, no es por sí ilegal en la medida que un proyecto puede no necesitar ingresar al SEIA, por lo que la ejecución de las obras resulta lícita al no requerir una RCA. Por ende, lo que corresponde determinar es si efectivamente el Proyecto debía ingresar al SEIA antes de efectuar la intervención de su área de emplazamiento. De ser efectivo, el Titular tiene la obligación de describir todas

las acciones, partes y obras anteriores al ingreso a evaluación ambiental.

QUINCUAGÉSIMO NOVENO. Que, la Reclamada sostiene que el Proyecto fue sometido a consulta de pertinencia en el SEA de la Araucanía, quien resolvió que no debía ingresar al SEIA dado que no estaba ubicado en una zona declarada latente o saturada, ni tampoco era susceptible de afectar áreas colocadas bajo protección oficial. Agregó que el Titular decidió ingresar voluntariamente al SEIA, aunque ya había iniciado las primeras faenas de la etapa de construcción del Proyecto.

SEXAGÉSIMO. Que, para responder la interrogante planteada en el considerando Quincuagésimo octavo, y definir la procedencia de la defensa planteada por la Reclamada, deben considerarse también los siguientes antecedentes que obran el expediente:

- a) A fs. 4803 y ss., consta que el 9 de febrero de 2018, Ingeniería y Construcciones Mañío Ltda., RUT N° 76.160.963-7, representada legalmente por don José Larrete García, ingresó una consulta de pertinencia al SEA. En ella describe el proyecto que pretende ejecutar: 14 edificios de 4 pisos cada uno, en una superficie total 5 ha., correspondiendo a 360 unidades habitacionales, condominio tipo A, con dos tipologías de torre. Considera un total de 634 estacionamientos, club house, y 2,5 ha destinados a áreas verdes. La superficie total a construir, incluyendo el club house es de 42.266,93 m². En esta pertinencia, a fs. 4856 y 4857 se indica que el Proyecto no se ejecutará en áreas colocadas bajo protección oficial.
- b) De fs. 84 a 88, consta la Res. Ex. N°122/2018, de 27 de marzo de 2018, dictada por el SEA de la Región de La Araucanía, mediante la cual resuelve la pertinencia del Proyecto "Bahía Pucón", indicando que éste no debe ingresar al SEIA. En el considerando 6° de esta resolución, a fs. 4876, se señala que no existe una afectación de carácter significativa a algún objeto de protección definido en la ZOIT, atendido el uso de suelo establecido en la zonificación urbana que es coherente con el Proyecto.
- c) El Informe "Construcción Proyecto Bahía Pucón

(Constructora Mañío)", de 10 de mayo de 2018, elaborado por la Municipalidad de Pucón, da cuenta de la realización de un relleno de tierra de 49.884 m² aprox., la existencia de un camino provisorio y **la extracción de material en la ribera del río Trancura.**

- d) Consta a fs. 125, en el Informe Técnico de Fiscalización Ambiental DFZ-2018-1870-IX-SRCA, que el Titular realizó la **extracción de áridos en terraza aluvial del Río Trancura,** con el propósito de efectuar el relleno del terreno; también consta que, durante el inicio de su fase de construcción, realizó el **corte de vegetación nativa en el área del Proyecto y en ribera del Río Claro afluente del Lago Villarrica** (fs. 126). En este mismo informe se indica, además, que: "el proyecto Bahía Pucón, se ubica cercano al borde del Lago Villarrica a unos de 100 m aprox. de distancia de Playa Grande de Pucón y a la desembocadura de los Ríos Claro (700 m aprox.) y Trancura (1.700 m aprox.), siendo Playa Grande de Pucón y el Río Trancura sectores de un potencial turístico, conocidos internacionalmente por sus condiciones para practicar deportes acuáticos y uso recreacional (ver plan de acción de ZOIT en Anexo 7)" (fs. 126).
- e) A fs. 140 y ss., en la Res. Ex. N° 1787, de 8 de septiembre de 2020, la SMA dispone el archivo de las denuncias realizadas en relación al Proyecto Bahía Pucón. En el considerando 7°, a fs. 142, se señala: "*Que, el predio donde se emplaza el proyecto se encuentra cercano a la Playa Grande de Pucón y a los Ríos Claro y Trancura, que figuran como áreas de alto interés turístico según la ZOIT Araucanía Lacustre (...) Que, el titular ha efectuado obras y actividades tendientes a la ejecución del proyecto, tales como corte de vegetación nativa, modificación del cauce del río Claro y extracción de áridos*". Esta resolución de la SMA no fue objeto de impugnación de ninguna especie.

SEXAGÉSIMO PRIMERO. Que, como se puede apreciar, en la Consulta de Pertinencia el titular no hace referencia, dentro de las obras o acciones, a la intervención del terreno en que se emplazará el

Proyecto. Tampoco se describen las características del área de emplazamiento del Proyecto y menos aún que éste se encuentre a 100 metros de la Playa Grande de Pucón, a 700 m de la desembocadura del río Claro y a 1700 m del río Trancura; ni se informa a la autoridad administrativa que se realizará una intervención del río Trancura para la extracción de áridos con la finalidad de rellenar el terreno. Por ende, el SEA al momento de pronunciarse sobre la pertinencia de ingreso no ha tenido a la vista todas las acciones y obras que realizaría el titular para ejecutar el Proyecto, como tampoco las características ambientales del área de emplazamiento.

SEXAGÉSIMO SEGUNDO. Que, por otro lado, consta a fs. 4947, el Plan de Acción ZOIT Lacustre, correspondiente al año 2016, vigente al momento de la intervención por parte del titular del área de emplazamiento del Proyecto. En este instrumento destacan como atractivos turísticos la Playa Grande Pucón (fs. 4957), el Río Trancura (fs. 4957 y 4963) y el Lago Villarrica (fs. 4957 y 4965). Estos elementos o componentes ambientales constituyen condiciones especiales para la atracción turística, y de acuerdo a lo que se infiere de lo indicado por la SMA en el considerando 8° de la Res. Ex. N° 1787, de 8 de septiembre de 2020 (fs. 142), el titular, a pesar de que su Proyecto se encuadraba en la letra p) del art. 10 de la Ley N° 19.300, había realizado actividades y obras tendientes a su ejecución -como el corte de vegetación nativa, modificación de cauce del Río Claro y extracción de áridos del Río Trancura-, que son susceptibles de afectar estos objetos de protección de la ZOIT.

SEXAGÉSIMO TERCERO. Que, conforme a lo anterior, es posible concluir que el Proyecto contempló desde el inicio de su ejecución, en mayo de 2018, la intervención de un área comprendida dentro de la ZOIT, cercana a la Playa Grande de Pucón, con intervención del Río Trancura para extracción de áridos; en circunstancias que ambos constituyen objetos de protección expresamente reconocidos como atractivos turísticos en el Plan de Acción de la ZOIT, y según lo indicado por la SMA, podrían ser afectados por las acciones realizadas por el titular. Por ende, el Proyecto debió ingresar al SEIA en forma previa a la realización de las obras de nivelación y relleno del terreno en el que se emplazaría, por serle aplicable

la tipología del art. 10 letra p) de la Ley N° 19.300.

SEXAGÉSIMO CUARTO. Que, en virtud de lo expuesto, solo cabe concluir que el titular, para dar cumplimiento a lo establecido en el art. 12 bis letra a) de la Ley N° 19.300, debió describir en la DIA como parte de las acciones u obras asociadas a la ejecución del Proyecto en su etapa de construcción, aquellas vinculadas al relleno y nivelación del área de emplazamiento, incluida la extracción de áridos del Río Trancura. Al no hacerlo, ha impedido a la autoridad definir con exactitud los impactos asociados al Proyecto dado que los antecedentes de flora descritos en el Anexo 5, y que sustentan la evaluación ambiental, no representan el estado de los componentes ambientales sin proyecto; por ello, no puede asegurarse que se encuentran descartados los efectos características y circunstancias de la letra b) del art. 11 de la Ley N° 19.300. Por esta razón, esta alegación será acogida.

SEXAGÉSIMO QUINTO. Que, por otro lado, la discusión acerca de si las acciones caben o no dentro del Permiso de Obras Preliminares del art. 5.1.3 de la OGUC, resulta irrelevante para estos efectos, pues la nivelación con áridos y relleno del área de emplazamiento; al tratarse de una obra necesaria para la ejecución del Proyecto, debió contar con la autorización ambiental correspondiente, siendo insuficiente para estos efectos la permisión urbanística, máxime cuando ésta carece de exigencias ambientales para su otorgamiento. Estimar lo contrario implicaría que los Proyectos aun cuando se encuentren ilegalmente al margen del SEIA, podrían comenzar su ejecución material y generar efectos ambientales adversos. Por lo demás, consta a fs. 157, en sentencia del Juzgado de Policía Local de Pucón, que esta alegación fue desechada para efectos urbanísticos, pues, atendida la naturaleza y el objetivo de las obras, se requería contar con un permiso por parte de la Dirección de Obras Municipales.

SEXAGÉSIMO SEXTO. Que, por otra parte, respecto de la discutida existencia de un humedal en el área de emplazamiento del Proyecto, a juicio del Tribunal, existe información suficiente para entender que el ecosistema intervenido con el Proyecto en dicha área presenta características de humedal. Para ello se debe tener presente que los antecedentes que obran en el expediente no dan

cuenta directa del estado de la flora y vegetación antes de la ejecución del Proyecto, pero sí de los que se encuentran cercanos al área de intervención, los que pueden considerarse parte de un mismo ecosistema. Al respecto, existe los siguientes antecedentes en el expediente:

- a) Consta en el Anexo 5 de la DIA, Estudio de flora y vegetación, a fs. 885, que "el área de influencia del proyecto 'Bahía Pucón', presenta claras señales de modificación antrópica y es posible identificar dos hábitats contrastantes dentro del área estudiada. El **primer hábitat**, correspondiente casi a la totalidad del terreno, está constituido por un sitio eriazo que fue rellenado con arena gruesa, con la presencia de algunos árboles aislados en el sitio, pertenecientes a las especies *Drimys winteri*, *Myrceugenia exsucca*, *Maytenus boaria*, *Nothofagus obliqua*, *Luma apiculata*, *Aextoxocin punctatum*, *Peumus boldus* y *Cryptocarya alba*. El **segundo hábitat** presentó la mayoría de especies vegetales y animales, **y se ubicaba en el límite este del predio, y** corresponde a una extensa **llanura de inundación**, compuesta principalmente por *Cortaderia araucana*, *Alisma lanceolatum*, *Juncus procerus* y *Cyperus eragrostis* y en menor proporción, renovales de *D. winteri* y *M. exsucca*" (énfasis es del Tribunal). A continuación, se insertan las imágenes de fs. 885 en las que se observan ambos hábitats.



Figura 4: Fisonomía general del área de estudio. A: Sitio eriazo B: Llanura de inundación.

Figura N°9: Fotografías del área donde se ubicará el Proyecto presentada en el Anexo 5 de la DIA, "Estudio de flora y vegetación". En la fotografía A se presenta el área categorizada como sitio eriazo y en la fotografía B la zona adyacente, descrita como llanura de inundación. Fuente: Figura 4 Anexo 5 de la DIA, "Estudio de flora y vegetación" (fs. 885)

b) En las fotografías anteriores se advierte con claridad la zona de intervención y los alrededores que no han sido intervenidos, a los que el informe denomina "Llanura de inundación". Ahora bien; en la misma DIA, en las fichas resumen en la figura del área de emplazamiento del Proyecto a fs. 1422, se puede apreciar que la zona de intervención y relleno tenía condiciones similares a la zona "B" del Estudio de Flora y Vegetación (Llanura de inundación). A continuación, se inserta la referida imagen:



Figura 2 Emplazamiento del Proyecto en función de sus coordenadas

Figura N°10: Figura N°2 de las Fichas resumen de la DIA (Anexo 17 de la DIA de fs. 1422) que presenta el área de emplazamiento del Proyecto, sobrepuesta sobre una imagen satelital en que es factible observar la homogeneidad del área en relación a sus zonas circundantes previo al relleno del sitio. Fuente: Figura N°2 de las Fichas resumen de la DIA, Anexo 17 de la DIA de fs 1422.

c) Según se desarrolla en la discusión y conclusión del Anexo 5, las especies predominantes en el estrato herbáceo son Llantén de agua (*Alisma lanceolatum*) y Junquillo chileno (*Juncus procerus*) utilizando un 20% de la superficie (fs. 893); ambas son especies que habitan en sectores inundados

- o con presencia constante de agua. Cabe mencionar que se ha observado que el Junquillo crece en grupos formando praderas húmedas de origen antrópico, las cuales se desarrollan en lugares donde primitivamente crecían bosques pantanosos de Temo-Pitra (Ramirez G., Amigo V., San Martín C. (2003). Vegetación pratense litoral y dinámica vegetacional antropogénica en Valdivia, Chile. Agrosur, Vol 31 N°2, pp 22- 37). En cuanto al estrato arbóreo dominan Boldo (*Peumus boldus*), Petra (*Myrceugenia exsucca*) y Canelo (*Drimys Winteri*). Tanto la Petra como el Canelo son especies higrófilas, es decir, viven en lugares con alta humedad ambiental (Adriana E. Hoffman, (2005). Flora silvestre de Chile zona araucana. Quinta edición, ediciones fundación Claudio Gay, 2005, Santiago, p. 56).
- d) Por ello, a partir de la presencia de dichas especies es posible concluir que este sector corresponde a un humedal, o al menos, constituye un área con valor ambiental. En ningún caso un sitio eriazo.
- e) Respecto al estudio de fauna, el Anexo 6 de la DIA (fs. 898 y ss.) registró una especie de anfibio, *P. thaul* (sapito de cuatro ojos), la que se encuentra bajo la categoría de Casi Amenazada (NT) según el Reglamento de Clasificación de Especies y como Insuficientemente conocida (1) según la Ley de Caza. La especie se registró tanto en la zona perturbada o intervenida como en la llanura de inundación. En la primera, se encontró bajo escombros (N=3) mediante el método TCS, mientras que, en la segunda, se identificaron alrededor de 4 individuos por medio de vocalizaciones. Esta especie, como todos los anfibios, habitan zonas húmedas.
- f) En el estudio de mecánica de suelo (Anexo 11 de la DIA) de enero 2018, y cuya campaña se realizó desde el 23 al 27 de noviembre de 2017, se constató abundante vegetación superficial, arbustos y árboles (fs. 1130).
- g) A fs. 156, consta en la sentencia del Juzgado de Policía Local de Pucón de 20 de marzo de 2019, que dicho tribunal realizó una inspección el 27 de agosto de 2018 y pudo

constatar que el área de emplazamiento se encuentra en su totalidad con material árido disperso en la superficie, siendo notorio que fuera de sus deslindes, hacia el oriente, hay un sector con bastante agua (humedal). A fs. 157, en la misma sentencia, se indica que el predio colindante presenta características de humedal y que éstas deben ser similares al predio en el que se emplaza el Proyecto.

SEXAGÉSIMO SÉPTIMO. Que, en este punto cabe hacer referencia a la opinión de la *amicus curiae* Sra. Isabel Rojas Viada, cuya opinión consta a fs. 3518, y fuera aceptada por el Tribunal a fs. 3888:

- a) La experta señala que la intervención realizada (polígono rojo) se encuentra dentro del humedal Laguna Ramón Quezada (polígono amarillo), lo que se presenta en las siguientes figuras de fs. 3525.



Figura N°11: Fotografía a) del Anexo 1 de la opinión experta de la Sra. Isabel Rojas Viada que presenta el Humedal Laguna Ramón Quezada (polígono amarillo) y la zona intervenida por el proyecto Bahía Pucón (Polígono rojo), antes de la intervención del área, en una imagen satelital del 3 de septiembre de 2018, tomada de Google Earth. Fuente: Fotografía a) del Anexo 1 de la opinión experta de la Sra. Isabel Rojas Viada, fs. 3526.



Figura N°12: Fotografía b) del anexo 1 de la opinión experta de la Sra. Isabel Rojas Viada que presenta el Humedal Laguna Ramón Quezada (polígono amarillo) y la zona intervenida por el proyecto Bahía Pucón (Polígono rojo), después de la intervención del área, en una imagen satelital del 17 de noviembre de 2018, tomada de Google Earth. Fuente: Fotografía b) del anexo 1 de la opinión experta de la Sra. Isabel Rojas Viada, fs. 3526.

- b) Se agrega que el humedal se encuentra dentro del sistema del delta del río Trancura, y que la inundación constante que sufre esta zona crea condiciones para la mantención de especies de las familias Juncaceae y Cyperaceae.
- c) Luego, la profesional señala que otras comunidades vegetales nativas corresponden a los bosques pantanosos y los bosques mixtos; estos últimos serían de zonas de menos inundación que permiten el establecimiento de boldo, arrayán, olivillo, canelo, entre otras especies. Señala que se ha observado la presencia de la especie Pato Anteojillo en humedales del delta del Trancura incluyendo el humedal Ramón Quezada.
- d) Describe los servicios ecosistémicos que provee el delta del Río Trancura, dentro de los que se encuentran los asociados a la limpieza de aguas que llegan al Lago Villarrica, y que regulan los procesos erosivos, además de ser hábitat de más de 50 especies de aves (fs. 3529).
- e) La experta señala que la zona de emplazamiento del Proyecto corresponde al Humedal Ramón Quezada, considerado como un

humedal de herbáceas acuáticas. Por otra parte, ahonda en circunstancias de drenaje del humedal, acompañando imágenes satelitales, asociado a la preparación del suelo para el Proyecto y hace mención a la faena de relleno y extracción de áridos en el sector del río Claro (fs. 3527).

SEXAGÉSIMO OCTAVO. Que, al respecto, en el Anexo 5 de la DIA se registraron en el área de influencia del Proyecto, especies como el boldo, arrayán, olivillo y canelo (fs. 889); lo que coincide con lo señalado por la *amicus*, esto es, la presencia de bosques húmedos y mixtos aledaños al humedal Laguna San Ramón. Atendido lo expuesto, la opinión de la experta se condice con antecedentes en el expediente respecto a la existencia de un humedal en la zona de intervención del Proyecto, y con el análisis efectuado por el Tribunal.

SEXAGÉSIMO NOVENO. Que, por lo tanto, a partir de los antecedentes revisados, es posible concluir que las especies existentes y predominantes corresponden a aquellas que habitan en ecosistemas con presencia de agua, por lo que es muy probable que el sector intervenido haya correspondido a un ecosistema de características de humedal. Al no haberse descrito así en la DIA, se ha impedido a la autoridad administrativa efectuar una correcta evaluación de los impactos del Proyecto. Por estas razones, esta alegación será acogida.

5) Correcta determinación de los impactos viales del Proyecto y del área de influencia del medio humano.

SEPTUAGÉSIMO. Que, a fs. 9 y ss. de la causa R-30-2020, los Reclamantes alegaron que no se definió correctamente el área de influencia del medio humano en relación a los impactos viales del Proyecto. Señalaron que el titular, en principio, consideró a la calle Ramón Quezada como unidireccional en circunstancias que es bidireccional, y que esto le permitió reducir el flujo de vehículos esperados dado que esta calle es utilizada por las personas para acceder a la playa. Alegaron que tampoco se habrían definido los impactos en el resto de la ciudad en tiempos de desplazamiento de automóviles y de peatones (fs. 13). Agregaron que las medidas de

mitigación incluidas en el Anexo 15, que contiene el EISTU, permiten sostener que los efectos viales del Proyecto se producen más allá del área de influencia. Al respecto, señalaron que existen medidas de mitigación en la intersección de las calles Colo Colo con Bernardo O'Higgins, las que se encuentran fuera del área de influencia para medio humano (fs. 14 y 15). Además, indicaron que no hay antecedentes técnicos que permitan señalar que el aumento significativo en los tiempos de desplazamiento ocurrirá solo en las dos vías indicadas. En consecuencia, concluyeron afirmando que no se habrían descartado los efectos del art. 11 letra c) de la Ley N° 19.300, y que el área de influencia para medio humano se encuentra deficientemente establecida.

SEPTUAGÉSIMO PRIMERO. Que, sobre esta misma controversia, a fs. 16 de los autos R-30-2020, los Reclamantes también alegaron que el impacto vial se descartó fundándose únicamente en el EISTU, siendo que este instrumento sectorial no reemplaza la predicción de los impactos ambientales pues se incorpora a la descripción del Proyecto. Agregan que el objetivo del EISTU es determinar si existe infraestructura para absolver el flujo y detectar medidas de seguridad para evitar accidentes. Agregaron que, en el caso concreto, el EISTU se presentó en la descripción del Proyecto y fue el fundamento para justificar que no se producirían los efectos del art. 11. Añadieron, a fs. 17, que solamente se constata el volumen de estacionamiento, la cantidad de camiones en etapa de construcción y que existe un EISTU aprobado por la autoridad sectorial, sin que se haya efectuado un análisis del aumento en los tiempos de desplazamiento producto de los vehículos y camiones (fs. 17).

SEPTUAGÉSIMO SEGUNDO. Que, por último, a fs. 17 de los autos R-30-2020, también alegaron que el EISTU presenta severas deficiencias que demuestran su falta de idoneidad para predecir los efectos negativos del Proyecto. Al respecto indicaron que carece de información completa y suficiente sobre las características del Proyecto y las vías aledañas. Estas deficiencias estarían relacionadas con los impactos en la calle Ramón Quezada y su bidireccionalidad, el impacto en época estival, la discordancia entre lo informado y los antecedentes existentes

en el anteproyecto aprobado y la falta de consideración de peatones y transporte público (fs. 18).

SEPTUAGÉSIMO TERCERO. Que, la **Reclamada** a fs. 308 y ss., solicitó el rechazo de esta alegación. Primero indicó que mediante Ord. N° 1884 de 26 de noviembre de 2018, la SEREMITT aprobó el EISTU del Proyecto, el cual, formó parte integrante de la DIA en su Anexo N° 15, siendo incluido en la evaluación ambiental. Agregó que el EISTU es un instrumento sectorial, que puede establecer medidas de mitigación a un Proyecto, con el fin de evitar afectaciones al Sistema de Transporte Urbano. De esta forma, el EISTU sólo puede ser considerado como parte de un proyecto en el caso de que el titular decida incluirlo, tal como ocurrió en el caso de autos. Así entonces, agregó, su incorporación colaboró con el descarte de la generación de efectos, características o circunstancias del art. 11 de la Ley N° 19.300; específicamente en lo relacionado al art. 7 letra c) del RSEIA.

SEPTUAGÉSIMO CUARTO. Que, en ese sentido, indicó que el EISTU es un instrumento reconocido normativamente que contiene un estudio acabado de los impactos que un proyecto pudiese ocasionar sobre el Sistema de Transporte Urbano, y por tanto, permite verificar si se generará una alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, en relación con una posible obstrucción o restricción a la libre circulación, conectividad o el aumento significativo de los tiempos de desplazamiento. De esta manera, añadió, al incluirse en la DIA, fue parte de la evaluación ambiental del Proyecto, colaborando con el descarte de los efectos del art. 7 letra c) RSEIA.

SEPTUAGÉSIMO QUINTO. Que, en relación a la libre circulación y aumento de tiempos de desplazamiento, señaló que el Proyecto no la restringe ni aumenta significativamente los tiempos de traslado, dado que implica solo el aumento de una cantidad no significativa al parque vehicular de la comuna de Pucón (parque vehicular comunal al año 2016 fue de 201.453 vehículos) de un 0,29% del total, habiéndose además dispuesto medidas durante la fase de construcción del Proyecto (fs. 310 y 311). Sobre este punto, agrega que el EISTU evaluó, en conjunto con las demás materias, los tiempos de desplazamiento, específicamente en su Capítulo N°7 "Modelación y

Simulación". En relación a la conectividad indicó que el proyecto no restringe la conectividad del área de influencia, ya que los accesos están definidos según la vialidad existente, los cuales llegan a la esquina de Ramón Quezada con Colo-Colo, para continuar por la Av. Ramón Quezada hasta el acceso al conjunto habitación, Bahía Pucón (fs. 311).

SEPTUAGÉSIMO SEXTO. Que, por último, en relación a las deficiencias del EISTU que demostrarían su falta de idoneidad para predecir los efectos negativos del Proyecto, señaló que el organismo técnico y especializado que está encargado de verificar la idoneidad del instrumento no es el SEA, sino la SEREMITT. Dicho lo anterior, la I. Municipalidad de Pucón, presentó una solicitud de invalidación en contra de la aprobación sectorial del EISTU. Dicho procedimiento administrativo culminó el 29 de octubre de 2019, a través de Res. Ex. N° 1310, por la cual se rechazó la solicitud de invalidación, pues, entre otras cosas, la autoridad administrativa sectorial no apreció la existencia de un vicio que afecte la validez del procedimiento de aprobación, habiendo sido debidamente consideradas las observaciones de la Municipalidad de Pucón (fs. 313 y 314).

SEPTUAGÉSIMO SÉPTIMO. Que, el art. 7 del RSEIA, en su inciso 2° señala: *"El titular deberá presentar un Estudio de Impacto Ambiental si su proyecto o actividad genera reasentamiento de comunidades humanas o alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos"*. Agrega, en su inciso 6°, en la letra b), lo siguiente: *"A objeto de evaluar la alteración significativa a los sistemas de vida y costumbres de los grupos humanos, se considerará la generación de efectos adversos significativos sobre la calidad de vida de éstos, en consideración a la duración o magnitud de cualquiera de las siguientes circunstancias: b) La obstrucción o restricción a la libre circulación, conectividad o el aumento significativo de los tiempos de desplazamiento"*.

SEPTUAGÉSIMO OCTAVO. Que, sobre el particular se indica por la Reclamada que el EISTU colaboró con el descarte de impactos adversos significativos vinculados a la obstrucción o restricción a la libre circulación, conectividad o el aumento significativo de

los tiempos de desplazamiento que puedan generar una alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos del área de influencia. Dicha alegación debe ser examinada a la luz de los antecedentes que obran en el proceso.

SEPTUAGÉSIMO NOVENO. Que, para este efecto se debe considerar que en la RCA del Proyecto a fs. 3428 a 3429, se indica que éste no genera efectos significativos adversos al encontrarse habilitada vialidad comunal de acceso y no considerar más de 590 estacionamientos, lo que implica un aumento de una cantidad no significativa al parque vehicular de la comuna de Pucón (parque vehicular al año 2016 es de 201.453 vehículos) de un 0,29% del total en la fase de operación y construcción del Proyecto. En la fase de construcción se contempla el paso de 1 camión/hora, utilizando las vías de ingreso y egreso en la fase de operación, por lo que se descarta la restricción a la libre circulación por el traslado de materiales asociados al Proyecto. Agrega que **el Proyecto no restringe la conectividad del área de influencia**, los accesos están definidos según la vialidad existente, los cuales llegan a la esquina de Ramón Quezada con Colo-Colo, para continuar por la Av. Ramón Quezada hasta el acceso al conjunto habitación Bahía Pucón. En ninguna fase se contempla el bloqueo de dicha calle. En cuanto al aumento significativo en los tiempos de desplazamiento, señala que el Proyecto no contempla un aumento significativo de vehículos en etapa de operación (aumento del 0,29 % del parque vehicular comunal) y tampoco contempla una cantidad significativa de camiones durante la fase de construcción que corresponden aproximadamente 1 camión/hora, por lo que **no se prevé un aumento significativo en los tiempos de desplazamiento de los habitantes que comprenden el área de influencia**. Por lo anterior, se concluye que este Proyecto no afecta la obstrucción o restricción a la libre circulación, conectividad o el aumento significativo de los tiempos de desplazamiento de los habitantes que comprenden el área de influencia del mismo.

OCTOGÉSIMO. Que, como se puede observar, la autoridad administrativa descarta los efectos adversos significativos que puede generar el Proyecto **en el área de influencia**. Por su parte, el titular incorporó el EISTU a la evaluación ambiental en el Anexo

15 de la DIA (fs. 1316 a 1380), tal como se reconoce en la Resolución Reclamada en su considerando 12.5 (fs. 4091). Se debe considerar lo que establece la "Guía para la descripción de la acción del transporte terrestre en el SEIA". Esta Guía señala: "Al respecto, en la DIA o EIA no corresponde presentar el EISTU; sin embargo, en el caso que el titular cuente con su aprobación previo a la evaluación ambiental del proyecto en el SEIA, **las medidas que resulten de este podrán considerarse como partes, obras o acciones del proyecto que deben describirse en el capítulo de Descripción del Proyecto de la DIA o EIA**" (p. 20, la negrita es del Tribunal).

OCTOGÉSIMO PRIMERO. Que, conforme lo anterior, al haberse presentado el EISTU en la DIA, las medidas que resulten de este instrumento y que deba ejecutar el titular, deben ser consideradas partes, obras y acciones del proyecto para los efectos ambientales. En la DIA se indica lo siguiente: "Sobre la base de la metodología y los criterios para identificar el impacto, se determinó que el proyecto genera efectos que se traducen en un aumento de flujo vehicular en los movimientos que circulan en la vía principal. Actualmente existe un problema operacional en Av. Colo Colo en dirección norte-sur dado que **no cuenta con el espacio suficiente para generar los movimientos de egreso por el constante flujo de circulación en Av. O'Higgins**. Para asegurar una buena operación en el sistema de transporte, que no genere impactos en la circulación vial, **el proyecto implementará medidas que favorezcan la seguridad vial y la circulación en el sector determinado como área de influencia**" (la negrita es del Tribunal).

OCTOGÉSIMO SEGUNDO. Que, estas medidas se encuentran señaladas a fs. 425 y 426, y son las siguientes:

- a) Materialización de un semáforo en la intersección de Av. O'Higgins con Av. Colo Colo (Detalle N°3), el cual operará solo en época estival, dada la baja demanda en temporada normal;
- b) Se complementará, con señalización vertical, demarcación del eje central y medidas de seguridad peatonal (pasos de cebra) desde Av. O'Higgins hasta el acceso al proyecto en Av. Colo Colo.
- c) Se pavimentará la calle Ramón Quezada generando pistas de

circulación de 3,5 m y en los puntos de radios de curva cerrados, éstos se modificarán de modo de mantener las características operativas actuales, dado que hoy no cuenta con un perfil preestablecido.

- d) En la intersección de Colo Colo con Ramón Quezada se implementará una nueva configuración operativa, corrigiendo con demarcaciones y tachones según se detalla en plano de presentado Anexo 15.3.
- e) Implementación de cruce peatonal (tipo paso de cebra) en Ramón Quezada al llegar a Colo Colo, el cual considera líneas zigzag y señal vertical "Proximidad de paso de cebra" según se detalla en plano presentado en el Anexo 15.3.
- f) Implementación de vereda en costado norte de Ramón Quezada frente al sector de estacionamientos, dando continuidad a la senda peatonal desde la playa para cruzar Ramón Quezada hacia Colo Colo ya sea por el costado oriente o poniente.
- g) Reubicación del estacionamiento de discapacitados de Colo Colo al llegar a Ramón Quezada, mediante demarcación y vereda.
- h) Demarcación de Ramón Quezada desde Colo Colo hacia el poniente (En tramo pavimentado). Considera línea de eje, flechas de circulación (Bidireccional), pasos de cebra, etc.
- i) Pavimentación de retorno e incorporación de señal "Retorno a 50 m" en Ramón Quezada frente al terreno de inmobiliaria Socovesa según se indica en plano de mitigaciones.
- j) Ejecución de un proyecto de seguridad vial al interior del loteo, el cual contempla demarcación y señalética para una correcta operación y seguridad al interior del loteo.

OCTOGÉSIMO TERCERO. Que, el conjunto de obras de mitigación que debe realizar el titular, se encuentra graficadas en el "Plano de medidas de mitigación EISTU", correspondiente al Anexo 15.2, rolante a fs. 1830, el cual se exhibe a continuación:



Figura N°13: Anexo 15.2 de la DIA "Plano de medidas de mitigación EISTU Proyecto Inmobiliario Bahía Pucón. Fuente: DIA, fs. 1380.

OCTOGÉSIMO CUARTO. Que, no obstante lo anterior, a fs. 469 de la DIA el titular indica que el área de influencia del Proyecto para medio humano se estableció en base al uso actual y planificado del suelo, emisiones de material particulado y niveles de ruido, considerando, entre otros, el uso de la ruta de acceso Avenida Ramón Quezada a la zona del Proyecto y sus distintos asentamientos humanos. Posteriormente, se presenta la figura que rola a fs. 470, y que se incorpora a continuación, la que correspondería a la conjugación de los diferentes aspectos incorporados en la determinación del área de influencia medio humano:

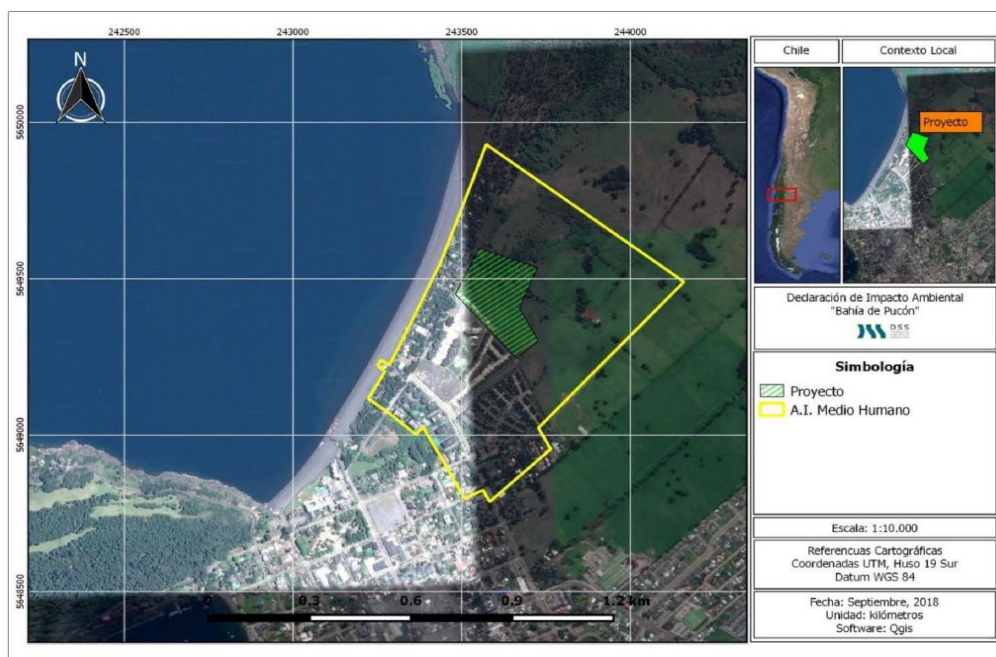


Figura N°14: Figura 4-6: Área de influencia Medio Humano de la DIA (fs. 470). Fuente: DIA, fs. 470.

OCTOGÉSIMO QUINTO. Que, a continuación, se muestra una figura de elaboración propia del Tribunal que superpone las imágenes que corresponden al área de influencia del medio humano y el área de influencia de impacto vial:



Figura N°15: Superposición de área de influencia de medio humano definida en la DIA (Línea verde) con el área de influencia del EISTU (achurado gris), zonas con obras de mitigación de acuerdo al EISTU (amarillo), Proyecto (naranja) y área de influencia de ruido (línea naranja). Fuente: Elaboración propia a partir de antecedentes disponibles en el expediente a fs. 397, 461, 470, 1333 y 1377).

OCTOGÉSIMO SEXTO. Que, según se puede apreciar, la medida de mitigación propuesta en el EISTU, y que debe entenderse una obra o parte del Proyecto, se encuentra situada fuera del área de influencia para medio humano propuesta por el Titular. No hay información en el expediente de evaluación que permita justificar esta exclusión, esto es, que, pese a existir obras fuera de lo que se reconoce como área de influencia, éstas no debieran considerarse parte de la misma. Esto significa dos cuestiones. Primero, efectivamente el área de influencia para medio humano fue deficientemente determinada dado que no incorpora una obra o parte

del Proyecto; segundo, se desconoce la información acerca de los impactos viales en la sección de la vía de calle Colo-Colo que el titular no considera parte del área de influencia. El Proyecto tanto en la DIA (fs. 514 y 515) como en la RCA (fs. 3431), hace referencia al descarte de impactos en el área de influencia, pero ésta, como se ha indicado, no se encuentra correctamente determinada al haber excluido de la misma una obra que debe ejecutar el titular producto del EISTU y que debe considerarse parte del Proyecto evaluado.

OCTOGÉSIMO SÉPTIMO. Que, adicionalmente, es posible verificar que el titular, en realidad, no incorpora como partes u obras del Proyecto aquellas que va a ejecutar para el EISTU, no obstante haberlo acompañado a la evaluación y haberlo hecho parte de la misma. Esto es factible de apreciar en el análisis de las emisiones de ruido y de emisiones atmosféricas.

OCTOGÉSIMO OCTAVO. Que, en efecto, de acuerdo al estudio de emisiones acústicas, específicamente en la evaluación de niveles de ruido proyectados desde fs. 714 a 731, dicha proyección se divide en cuatro subfases, según se observa en la siguiente figura:



Figura N°16: Figura 5-a: "Subfases de construcción del proyecto inmobiliario Bahía Pucón" del Anexo 4 de la DIA "Estudio de emisiones acústicas Proyecto Inmobiliario Bahía Pucón" (fs. 709). Fuente: Anexo 4 de la DIA fs. 709.

OCTOGÉSIMO NOVENO. Que, posteriormente, en la proyección de ruido con medidas de control, se modelan las mismas zonas indicadas en la imagen anterior, pero considerando las medidas de control de ruido propuestas (fs. 742 y ss.). Todas estas modelaciones se realizan en una zona que corresponde al área en que se ejecutará el Proyecto; no obstante, de acuerdo al EISTU, se realizarán obras en zonas diferentes a las indicadas en la figura anterior. Esto quiere decir que, en la realidad, el titular no incorpora como obras del Proyecto aquellas que ejecutará producto del EISTU, pese a haberlo integrado a la evaluación.

NONAGÉSIMO. Que, lo mismo ocurre cuando se realiza la estimación de emisiones atmosféricas. En el Anexo 9 de la DIA, que contiene el informe de dichas emisiones, se restringe la estimación en la fase de construcción a 4 subfases, todas dentro del predio del Proyecto como se observa en la siguiente figura (fs. 993 a 994):

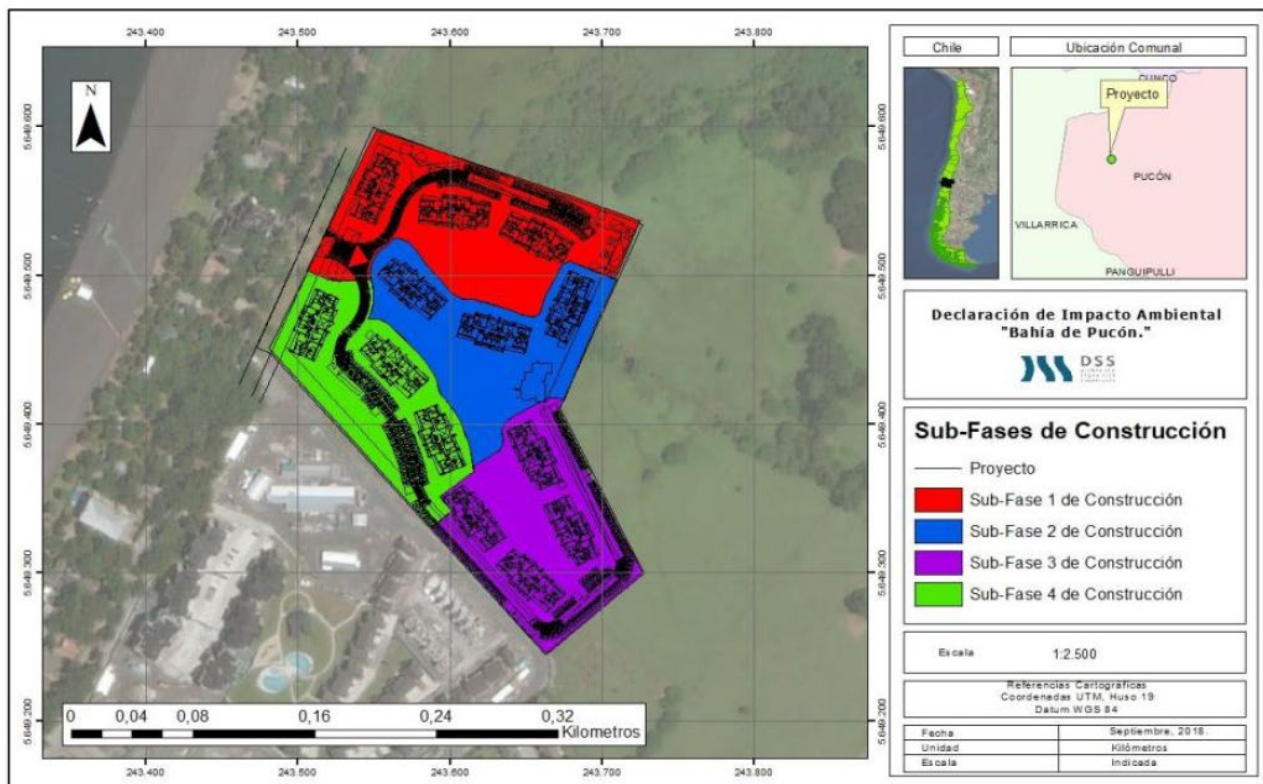


Figura N°17: Figura 2: "Sub-fases de construcción del proyecto" del Anexo 9 de la DIA "Informe de estimación de emisiones atmosféricas" (fs. 994). Fuente: Anexo 9 de la DIA fs. 994.

NONAGÉSIMO PRIMERO. Que, nuevamente se puede apreciar que el titular modela las emisiones atmosféricas que se generarán en el área en que se ejecutará, no obstante, de acuerdo al EISTU, también

existen obras, como pavimentación de calles, construcción de semáforos y veredas, que son susceptibles de generar emisiones atmosféricas en zonas diferentes a las que se emplaza el Proyecto. Esto quiere decir que el titular no incorpora en la evaluación - como obras del proyecto- aquellas que ejecutará producto del EISTU, pese a haber incluido en la evaluación ese instrumento sectorial.

NONAGÉSIMO SEGUNDO. Que, por todo lo anterior, esta alegación del Reclamante será acogida pues el titular no ha incorporado la información suficiente para descartar impactos viales adversos significativos del Proyecto, encontrándose también incorrectamente determinada el área de influencia del medio humano.

NONAGÉSIMO TERCERO. Que, en relación a que la calle Ramón Quezada fue considerada en la evaluación solo en un sentido y no en ambos sentidos. Se observa que, según se señala en el EISTU respecto a los sentidos de circulación, se considera unidireccional a la calle Ramón Quezada desde Colo-Colo al acceso de la playa los boteros, que se modificará a bidireccional a partir de noviembre de 2018 (Avenida Ramón Quezada al oeste de Avda. Colo Colo) (fs. 1337). Sin embargo, se aprecia que una de las intersecciones medidas y posteriormente evaluadas en el estudio, corresponde a la intersección de Miguel Ansorena con Clemente Holzapfel (Punto C3, ver figura 20), lugar que debido a la característica de circulación incluye todo el tráfico que pudiera venir desde el oeste de Ramón Quezada, lo que concuerda con la definición del área de influencia del EISTU (fs. 1333). Sin embargo, en el EISTU se consideró Ramón Quezada como doble vía para el acceso del proyecto; esto se observa en las figuras que representan las rutas de ingreso y egreso del proyecto como se muestra en las figuras N° 18 y 19 (fs. 1326-1327). Por lo tanto, el Proyecto consideró a la avenida Ramón Quezada como una vía con doble sentido en la sección de ingreso al Proyecto. De igual forma, los tránsitos asociados a la avenida Ramón Quezada hasta la intersección con calle Colo-Colo, fueron evaluados a través de la intersección 3 (figura N° 20), lo que supone que se estimó el flujo vehicular a ese sector en toda la vía, debiendo en consecuencia, rechazarse la alegación de la Reclamante.

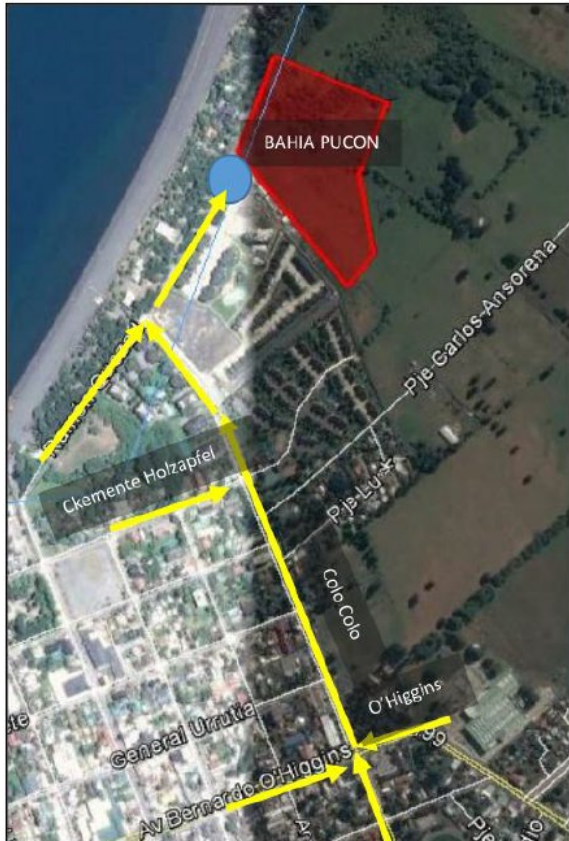


Figura N°18: Figura 3.1: "Rutas de ingreso hacia el proyecto" del Anexo 15 de la DIA "Estudio de Impacto sobre el sistema de transporte urbano Bahía Pucón fs. 1326. Fuente: Anexo 15 de la DIA fs. 1326.

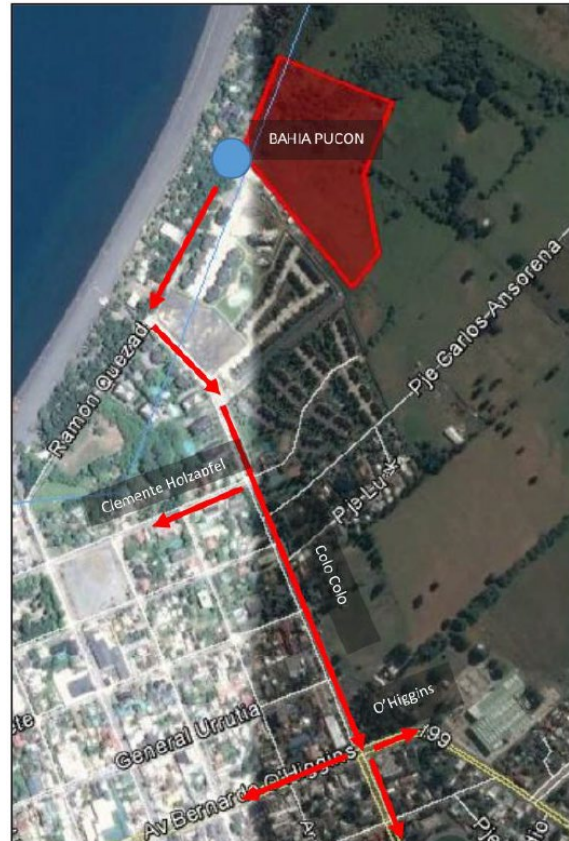


Figura N°19: Figura 3.2: "Rutas de egreso desde el proyecto" del Anexo 15 de la DIA "Estudio de Impacto sobre el sistema de transporte urbano Bahía Pucón fs. 1327. Fuente: Anexo 15 de la DIA fs. 1327.

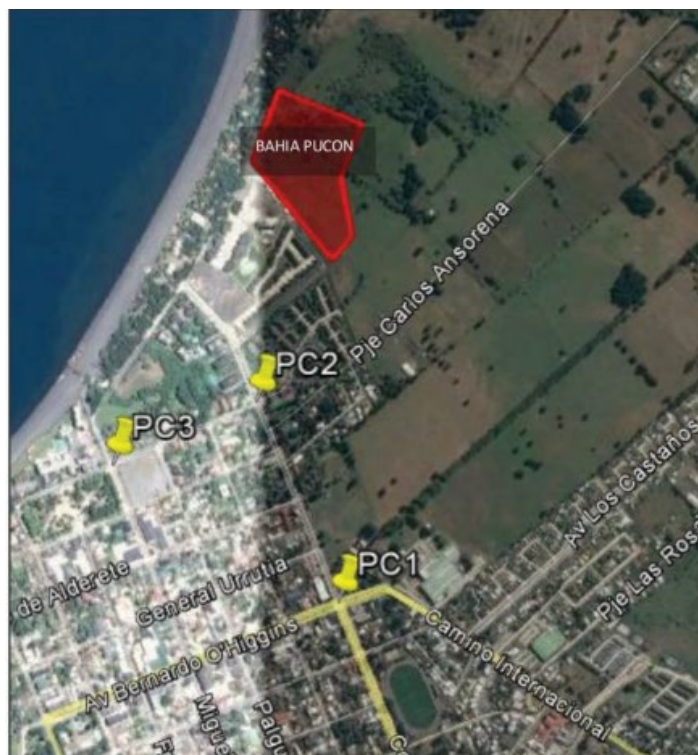


Figura N°20: Figura 3.6: Puntos de control del Anexo 15 de la DIA "Estudio de Impacto sobre el sistema de transporte urbano Bahía Pucón fs. 1332. Fuente: Anexo 15 de la DIA fs. 1332

6) Descarte de efectos sobre el componente hídrico.

NONAGÉSIMO CUARTO. Que, los Reclamantes de la causa R-30-2020, a fs. 43, señalaron que el Proyecto afectará significativamente al recurso hídrico. Para ello alegaron tres cuestiones: en primer lugar, que la depresión de napas ignora que se trata de un humedal; en segundo lugar, que las aguas de las napas se contaminarán al ser trasvasijadas al Lago Villarrica, y; en tercer lugar, que el Proyecto descansa en la recarga del acuífero para descartar impactos, aun cuando no consideró el efecto del cambio climático sobre la misma.

NONAGÉSIMO QUINTO. Que, en relación a lo primero, indicaron que ni el titular ni la RCA han considerado las particulares características del suelo ocupado por el Proyecto, en razón de su calidad de humedal rellenado. Agregaron que el SEA dice carecer de competencias para evaluar los impactos en forma diferente a lo que establecen los OAECAS, cuestión que transgrede el art. 37 de la Ley N° 19.880. Añadieron que la actividad de depresión de napas no es inofensiva desde el punto de vista ambiental, sobre todo en relación a la estructura del suelo en que se realizará el Proyecto, dado que antes existía un humedal, el que se formó producto del afloramiento de la napa en la zona. En este sentido explicaron a fs. 45 y 46, que la RCA y la Resolución Reclamada permiten que el titular oculte antecedentes fundamentales para la evaluación, y descarte efectos significativos de la actividad de depresión de napas en los términos del artículo 6 letra g) del RSEIA. En particular, alegaron que se cumple con la causal descrita en el punto g.4., esto es, que se debe considerar en la evaluación de los impactos en el recurso hídrico las "Áreas o zonas de humedales, estuarios y turberas que pudieren ser afectadas por el ascenso o descenso de los niveles de aguas subterráneas o superficiales", o al menos no puede ser descartada adecuadamente, en tanto los posibles impactos de la depresión de napas incluyen la compactación y hundimiento, pérdida del comportamiento orgánico, efectos sobre la fauna y pérdida de la capacidad de mitigar inundaciones por la restricción a la capacidad de absorción del terreno inundable.

NONAGÉSIMO SEXTO. Que, en relación al segundo de los asuntos, a

fs. 46, los Reclamantes indicaron que las aguas subterráneas drenadas a propósito de la depresión de napas -que son aguas limpias-, serán arrojadas a una fuente que actualmente se encuentra declarada como zona saturada, teniendo como resultado la contaminación de las aguas que, sin la intervención del Proyecto, se mantendrían limpias y disponibles para ser utilizadas. Todo ello, además, se haría sin derecho de aprovechamiento alguno. Agregaron que el pronunciamiento de la SEREMI de Medio Ambiente, contenido en el ICSARA N°1, indicó la necesidad de prevenir que las aguas correspondientes al drenaje de las obras de depresión de napas no lleguen al lago Villarrica, por ser tal cuerpo de agua una zona saturada por Clorofila "a". Agregaron que el objetivo de "prevenir" el drenaje de las aguas de las napas hacia el lago, en los términos que señala la SEREMI de Medio Ambiente, es evitar que aguas subterráneas de buena calidad incluso para el consumo humano (lo que se confirma por la presencia de al menos un pozo informado en el área de influencia del Proyecto sobre el acuífero), sean mezcladas con aguas contaminadas y, de ese modo, se pierda su calidad. A fs. 47, señalaron que el efecto que se produce a través del drenaje de las aguas residuales de la depresión de napas es justamente el que la SEREMI de Medio Ambiente ordenó evitar: la contaminación de aguas subterráneas limpias por la mezcla con aguas del lago contaminado. Por un lado, esto no se hace cargo de la diferencia del caudal de la descarga natural respecto de la descarga artificial, ya que el segundo es mucho mayor al primero; por el otro, el Proyecto usa aguas para contaminarlas por lo que requeriría de un título de aprovechamiento de aguas en tanto modifica la calidad de las aguas que extrae y las descarga en un cauce de agua diferente.

NONAGÉSIMO SÉPTIMO. Que, por último, a fs. 49, señalaron que la mera aserción de que el caudal extraído es "despreciable" no es una razón suficiente para acoger sus conclusiones, por diversas razones. En primer lugar, al examinar los antecedentes referidos por el propio titular, se encuentra que el pozo cercano identificado con el número de expediente ND-0902-14054, a nombre de INMOBILIARIA SOCOVESA SUR S.A., extrae una cantidad de 7,3 l/s. El titular ha señalado que su extracción asciende a 0,2 m³/s durante

1,5 meses por cada edificio. La equivalencia de la cantidad señalada son 200 l/s por un periodo de tiempo de más de un año y medio. Es decir, a nivel subterráneo, el titular aumenta casi 30 veces la cantidad de agua extraída del acuífero en el radio de 200 metros desde la zona de depresión de napas, lo que en caso alguno puede ser considerado despreciable, desde el punto de vista del aprovechamiento de aguas. En segundo lugar, el titular no ha ofrecido una descripción del área de influencia de las aguas superficiales para determinar si existen afloramientos o vertientes en un radio de 200 metros desde la zona de depresión de napas, ni de los derechos de aprovechamiento constituidos en tales cauces, ni de la relación hidrológica que tienen con el acuífero explotado. Esto cobra suma relevancia, pues como se ha visto con anterioridad, el Titular ni siquiera declaró la existencia del humedal que drenó y rellenó con anterioridad a la evaluación de este Proyecto. Por último, agregaron, que confiar en que no se afectará ni los derechos de aprovechamiento cercanos (que es el único parámetro que se utiliza) y los recursos hídricos relacionados de la cuenca por los registros de recarga del acuífero, ignora que en Chile la situación de escasez de agua producto de la mala gestión y el cambio climático, actualmente es acuciante y recién en 2019 cuenta con información fidedigna para realizar un diagnóstico. Culminaron indicando que el Proyecto no incorpora la variable cambio climático en la determinación de la disponibilidad actual y futura del agua, en circunstancias de que los últimos datos publicados por la DGA en su informe "Pronóstico de caudales de deshielo temporada de riego 2019-2020" muestran un déficit de -32% de precipitaciones.

NONAGÉSIMO OCTAVO. Que, la Reclamada a fs. 278, informó, en primer lugar, que habiéndose demostrado que no existió una actividad de drenaje y relleno de humedal -pues siempre hubo un sitio eriazo-, no se han generado impactos a las napas en los términos de la letra g) del art. 6 RSEIA. Agregó que la DGA, tanto al informar sobre la DIA como de la Adenda, no se pronuncia sobre el descarte de los impactos adversos significativos respecto de lo contenido en el art. 6 literal g) del RSEIA. En idéntica forma lo hizo CONAF. Por su parte, la DOH a través de Ord. N° 1112 de 19 de junio de 2019 realizó observaciones a la Adenda, pero ninguna de ellas se refería

al descarte de impactos adversos significativos respecto de lo contenido en el art. 6 literal g) del RSEIA. A mayor abundamiento, la DOH, a través de Ord. N° 1874 de fecha 2 de octubre de 2019, se manifestó conforme a la Adenda Complementaria. A fs. 279 y 280, agregaron que en la RCA, considerando 5.2, quedó establecido que el Proyecto, considera la intervención (depresión o agotamiento) de napas subterráneas en lo que comprende el predio de emplazamiento, y que según el estudio de recursos hídricos, la recarga de aguas desde el acuífero ocurre de manera instantánea (horas) a los pozos cercanos al Proyecto, en caso de que alguno de estos presente depresiones relevantes, por lo que el agotamiento de napas no supondría un deterioro al nivel de las aguas subterráneas.

NONAGÉSIMO NOVENO. Que, a fs. 280, en relación al aporte de las aguas de las napas al Lago Villarrica, la Reclamada señaló que el objetivo de protección de la norma secundaria de calidad ambiental es regular la carga contaminante proveniente de ciertas actividades antrópicas, por lo general, originadas por algún tipo de actividad industrial (a baja o alta escala); agregó que esta norma no regula el aporte de aguas de napas subterráneas cercanas, pues es poco probable que estas contengan carga contaminante, más aún si se trata de napas que provienen de sitios libres de infiltraciones de riles y semejantes, como ocurre en la especie, y que no han sufrido cambios químicos o biológicos. Añade que en el Anexo N° 13 de la Adenda se indica que las aguas del río y el acuífero tienen una pendiente decreciente desde las zonas altas de la cuenca, siguiendo los valles, y finalmente hacia el Lago Villarrica. Es decir, agregó, por efecto de la gravedad, las aguas tienden a rellenar el Lago Villarrica, siendo este el motivo por el cual no es posible que la construcción de los cimientos sea susceptible de generar una alteración química de la calidad o cantidad del agua. A fs. 281 añadió que las napas serán deprimidas en un periodo corto de tiempo, y que el flujo estimado será bombeado y reconducido inmediatamente a la red secundaria de aguas lluvias, previo paso de un sedimentador que asegurará un nivel mínimo de sólidos suspendidos, los cuales serán posteriormente dirigidos a un colector secundario ubicado en calle Colo-Colo, esquina Ramón

Quezada. Finalizó, a fs. 283, indicando que el colector donde serán descargadas las aguas provenientes de la actividad de agotamiento de napa, cuenta con capacidad suficiente para recibirlas, ya que su capacidad no sobrepasa el 80%, habiéndose, en consecuencia, descartado los impactos adversos significativos del art. 6 letra g) del RSEIA.

CENTÉSIMO. Que, en relación a la primera de las controversias planteadas, esto es, que la depresión de napas ignora que se trata de un humedal, cabe señalar que a fs. 3427, en la RCA, y en consonancia a lo resuelto por el Tribunal desde los considerandos Sexagésimo segundo a Sexagésimo noveno, se indica que la evaluación del impacto sobre el componente hídrico se realiza considerando que *"el proyecto no altera áreas o zonas de humedales (...) que pudieran ser afectados por el ascenso o descenso de los niveles de aguas subterráneas o superficiales"*. Esto implica que tanto la autoridad administrativa como el titular evaluaron el impacto bajo un supuesto que no es efectivo, dado que se desconoció la existencia de un humedal en la zona de emplazamiento del Proyecto. De igual forma, en la evaluación no se encuentran antecedentes que permitan descartar un descenso en el nivel del agua respecto del humedal que se emplaza en las cercanías del Proyecto. Por ende, no es posible sostener que la evaluación del componente hídrico se encuentre ajustado a la naturaleza y características de los componentes ambientales afectados por el Proyecto. En consecuencia, esta alegación será acogida.

CENTÉSIMO PRIMERO. Que, en relación a la segunda de las controversias, es efectivo que la RCA del Proyecto considera la intervención de napas subterráneas para la construcción de cada edificio, lo que se realizará por medio de punteras. Según consta en la Adenda 1, el Proyecto hará un agotamiento de la napa subterránea dentro de un rango de 2 metros en 1,5 meses por edificio, con un caudal máximo de drenaje de 200 l/s, es decir, realizará agotamiento de la napa por 19,5 meses en total (fs. 1659). Estas aguas se conducirán hasta una piscina de decantación de sólidos, esto es, un sedimentador de 60 m² (3 m x 21 m) según consta a fs. 1664, cuyo diseño se presenta en el Anexo 16 de la Adenda 1, a fs. 2099 y ss. Este sedimentador aseguraría un nivel

mínimo de sólidos suspendidos. Posteriormente esta agua será dirigida y evacuada al Lago Villarrica, mediante el sistema de aguas lluvias (fs. 3427).

CENTÉSIMO SEGUNDO. Que, en este punto, las Reclamantes manifiestan su preocupación acerca de la calidad del agua de las napas subterráneas, las que estiman que se contaminarán al ser descargadas al Lago Villarrica, dado que se encuentra declarada zona saturada para Clorofila "A", Transparencia y Fósforo Disuelto. Así se lee también en la solicitud administrativa de invalidación de fs. 3941 a 3944. La autoridad administrativa, en el considerando 15.3 a fs. 4331 y ss., se refiere específicamente a esta alegación. En efecto, en el considerando 15.4, a fs. 4335, en relación a la necesidad de contar con derechos de aprovechamiento de aguas consuntivos, la autoridad indica que el Proyecto no hará uso y goce de las aguas drenadas en los términos del art. 6 del Código de Aguas, de lo que se desprendería de que no es necesario constituir derechos de aprovechamiento diferentes a los no consuntivos. No obstante, el Tribunal estima que la alegación no estaba vinculada únicamente al título del derecho de aprovechamiento sino más bien a la pérdida de la calidad del agua subterránea por su mezcla con la del Lago Villarrica. De lo anterior se desprende que, en estricto rigor, la autoridad administrativa no ha contestado la alegación de los Reclamantes.

CENTÉSIMO TERCERO. Que, por otra parte, y como se indicó precedentemente, las aguas subterráneas extraídas se conducirán hasta una piscina de decantación de sólidos, que aseguraría un nivel mínimo de sólidos suspendidos, para luego ser conducidas al sistema de evacuación de aguas lluvias. Esto, a juicio del Tribunal, resulta clave atendida la calidad del agua del Lago Villarrica. En efecto, el DS N° 43, de 19 de octubre de 2017, del Ministerio del Medio Ambiente, declara zona saturada por Clorofila "A", Transparencia y Fósforo Disuelto a la cuenca del Lago Villarrica. Según la autoridad administrativa, el sedimentador aseguraría un nivel mínimo de sólidos suspendidos, para posteriormente ser evacuada al Lago Villarrica mediante el sistema de aguas lluvias. Una de las principales causas de la pérdida de transparencia en un cuerpo de agua es el exceso de los sólidos

suspendidos, por lo que era razonable que se previera un sistema de tratamiento o control que impida la descarga de sedimentos a un cuerpo de agua que se encuentra deteriorado. Ahora bien, en el Anexo 16 de la Adenda 1, a fs. 2099 y ss., consta la Memoria de Cálculo Sedimentador del Proyecto. Al respecto se utiliza una densidad $2,65 \text{ t/m}^3$ ($2,65 \text{ g/cm}^3$), lo que no es coincidente con el estudio de mecánica de suelo, en que, la densidad medida *in situ* se encuentra entre $0,89 \text{ g/cm}^3$ y 2.00 g/cm^3 (fs. 1138). Esto significa que la densidad de las partículas del suelo medidas *in situ* es menor a la utilizada en la memoria de cálculo del sedimentador del Proyecto, lo que -según la ley de Stokes que se utiliza para calcular la velocidad de sedimentación- influye en sobreestimar la velocidad de sedimentación de la partícula. Esto trae como consecuencia que el Proyecto estaría estimando un tiempo de sedimentación menor al realmente requerido para que las partículas precipiten y se produzca una disminución efectiva de la concentración de sólidos suspendidos en el efluente de acuerdo a lo esperado. Por ende, no puede estimarse que se hayan descartado los efectos sobre el Lago Villarrica.

CENTÉSIMO CUARTO. Que, en cuanto al agotamiento de las napas subterráneas, en la Adenda 1, a fs. 1662 se señala que se hará un agotamiento de la napa de 1,5 meses por edificio, con un caudal máximo de drenaje de 200 l/s, es decir, se realizará agotamiento de la napa por 19,5 meses en total a través de punteras (fs. 1659). No existen mayores medidas para evitar el agotamiento de la napa, ya que según su estudio hidrológico (Anexo 13, Adenda fs. 2045 a 2064) realizado con las pruebas de bombeo de un pozo distante a 350 m (fs. 2057), la transmisividad calculada indica que el nivel se recuperaría en horas, generando un radio de influencia de 270 m; sin embargo, se señala que de haber pozos cercanos se podrían generar leves depresiones en ellos, pero en absoluto se afectaría la capacidad de producción, dada la alta transmisividad en la zona (fs. 2059). En este sentido, el titular asume el compromiso voluntario de realizar un monitoreo del nivel de la napa en el pozo del Proyecto inmobiliario que se encuentra al lado del sector a intervenir (fs. 3454). Este monitoreo se realizará sólo cuando se detecte una depresión importante del nivel, señalando que esto

corresponde de un orden de magnitud de dos metros de depresión (fs. 3454).

CENTÉSIMO QUINTO. Que, como se puede apreciar, el titular realizó una modelación respecto de los impactos en las napas producto de la actividad de drenaje. Se seleccionó el pozo más cercano al Proyecto, utilizando el escenario más conservador dentro de los antecedentes disponibles. Esta modelación le permitió descartar impactos significativos en la disponibilidad del recurso agua, dado que la recarga del acuífero se producirá casi automáticamente luego de efectuado el drenaje. Por otro lado, los Reclamantes, en este punto, no han agregado antecedentes que permitan arribar a una conclusión diferente a la establecida en la RCA.

CENTÉSIMO SEXTO. Que, en consecuencia, esta alegación será rechazada. Además, como es efectivo que la evaluación ambiental no incorporó el cambio climático, en una eventual nueva evaluación ambiental del proyecto este factor deberá ser considerado.

7) Controversia vinculada al descarte de efectos del proyecto sobre turismo y paisaje.

CENTÉSIMO SÉPTIMO. Que, a fs. 50 y ss. de la causa R-30-2020, los Reclamantes alegaron que el Proyecto no se hace cargo de los efectos sobre turismo y paisaje. Argumentaron que el Proyecto es incompatible con la ZOIT y produce afectación al componente turístico y paisajístico de la zona, la que se caracteriza por ser un destino turístico a nivel nacional por su riqueza en biodiversidad, paisajes y culturas locales (fs. 51). Agregaron que el Proyecto no ofrece servicios o productos que releven el valor de la biodiversidad del lugar; por el contrario, estimaron que el emplazamiento de un conjunto habitacional invasivo en un área de características únicas propias de un territorio lacustre y adyacentes a ecosistemas frágiles generará una afectación al sistema hídrico, florístico, faunístico y paisajístico. Citaron en apoyo de sus alegaciones los oficios del SERNATUR de 15 de marzo de 2019, Ord. N° 19/2019, de la Municipalidad de Pucón de 28 de febrero de 2019, Ord. N° 246, y del Gobierno Regional de 9 de julio de 2019. Arguyeron que en Pucón el turismo es fuente económica pero

también vive una crisis por la saturación de la zona, lo que ha llevado a que actualmente el lago Villarrica se encuentre completamente contaminado. Por lo mismo, el turismo a desarrollar debe ser respetuoso de la capacidad de carga de la zona y ser sustentable. Indicaron también que el Proyecto se encuentra en una ZOIT y debió ingresar mediante EIA. Además, debió ingresar mediante la tipología secundaria letra p) del art. 10 de la Ley N°19.300. Añadieron que la Resolución Reclamada no se hace cargo de los impactos que producirán las 1800 personas que considera el Proyecto en plena operación y las cargas ambientales que aquello traerá al sector y cómo se afectará el medio ambiente y el turismo (fs. 53). Por último, indicaron que el Proyecto se emplaza en una ZOIT y que debió ingresar por EIA, dada la afectación significativa en términos de magnitud y duración (fs. 54).

CENTÉSIMO OCTAVO. Que, a su turno, a fs. 296 y ss., la Reclamada solicitó el rechazo de esta alegación. En primer término, indicó que esta materia fue ampliamente tratada en el considerando 16 de la Resolución Reclamada. En este sentido, señaló que el Proyecto no es incompatible con la ZOIT, dado que, por un lado, implica otorgar equipamiento e infraestructura habilitante para la actividad turística a la comuna, y; por la otra, la oferta inmobiliaria hará hincapié en los atractivos turísticos de la zona, la conectividad y servicios, por lo que se cumple con la finalidad de promoción turística. Agregó a fs. 297, que no se afectan los atractivos turísticos de la zona, los que no se encuentran cercanos al área de emplazamiento del Proyecto, y que, si bien Pucón tiene un valor paisajístico, éste no se verá alterado. Añadió que el Proyecto no afectará la visibilidad de atributos con valor paisajístico dado que la infraestructura existente ya genera un alto grado de intervención antrópica; además, tampoco se alterarán los atributos de una zona con valor paisajístico desde que existe dominancia de la presencia antrópica en las inmediaciones del proyecto, dado que se encuentra emplazado en un sector urbano. Agregó que, por otro lado, el Volcán Villarrica que es la unidad dominante del paisaje urbano, no se verá afectado por el proyecto, el que tampoco afecta lugares de observación. A fs. 299 señaló que el proyecto no obstruirá el acceso a zonas de valor turístico, como

tampoco a los atractivos naturales, servicios turísticos y el flujo de turistas no se verá afectado por la construcción y posterior operación. Respecto de los pronunciamientos de SERNATUR, Municipalidad de Pucón y Gobierno Regional, señaló que cada una de las objeciones fueron revisadas y atendidas en la evaluación especialmente el aumento del flujo vehicular, ruido, la experiencia turística y la compatibilidad con PLADECO y ERD.

CENTÉSIMO NOVENO. Que, el análisis del descarte de los efectos del art. 11 de la Ley N° 19.300 debe realizarse en relación a todas las partes, obras y acciones del Proyecto, única forma de dar cumplimiento a lo establecido en el art. 12 letras a) y b) de la Ley N° 19.300, que obliga a efectuar una descripción del proyecto, con la finalidad de justificar la inexistencia de aquellos efectos, características o circunstancias del que puedan dar origen a la necesidad de efectuar un EIA. En la especie, según se ha determinado de los considerandos Sexagésimo segundo a Sexagésimo noveno y Octogésimo sexto al Nonagésimo segundo, el Titular no describió como parte de su Proyecto las obras que se habían ejecutado con anterioridad al ingreso al SEIA como tampoco aquellas contempladas en el EISTU. Por tal razón el análisis de los efectos sobre Turismo y Paisaje realizado en la evaluación no ha considerado todas las obras y acciones del Proyecto.

CENTÉSIMO DÉCIMO. Que, sin perjuicio de lo anterior, el art. 9 inciso 2° del RSEIA dispone, en lo pertinente: "Se entenderá que una zona tiene valor paisajístico cuando, siendo perceptible visualmente, posee atributos naturales que le otorgan una calidad que la hace única y representativa". Agrega en el inciso 4°: "Se entenderá que una zona tiene valor turístico cuando, teniendo valor paisajístico, cultural y/o patrimonial, atraiga flujos de visitantes o turistas hacia ella". Por último, el inciso 5° establece: "A objeto de evaluar si el proyecto o actividad, en cualquiera de sus fases, genera o presenta alteración significativa del valor turístico de una zona, se considerará la duración o magnitud en que se obstruya el acceso o se alteren zonas con valor turístico".

CENTÉSIMO UNDÉCIMO. Que, para efectos de resolver esta controversia se deben señalar los siguientes antecedentes:

- a) A fs. 523 de la DIA el titular señala que "el proyecto no afectará la visibilidad de atributos de valor paisajístico, pues la infraestructura existente limita e impide la visual hacia el Proyecto y, por ende, los mismos contrastes que este genera con el paisaje, o bien la infraestructura existente, ya generan un alto de intervención antrópica que contrasta con las unidades estructurales que generan singularidad, por lo que el Proyecto, en virtud de su magnitud física, no incrementa ni potencia la intervención de dicha dinámica de contrastes" (fs. 523).
- b) Agrega a fs. 523 y 524, en la DIA, en relación a los atributos del paisaje, que este se encuentra determinado por la dominancia antrópica en las inmediaciones del Proyecto, ya que está emplazado en el sector urbano, particularmente en la periferia cercano a la ribera al norte de la ciudad de Pucón, que se distingue por ser un sector residencial. Agrega que el volcán Villarrica hace presencia como unidad dominante del paisaje en el contexto urbano, el que no se ve afectado directamente por el Proyecto, y el que tampoco afecta lugares de observación.
- c) A fs. 524, respecto del valor turístico, se señala que el Proyecto se emplaza dentro de la ZOIT Araucanía Lacustre. Indica que el Proyecto implicaría mayor demanda de servicios turísticos existentes, lo que dinamizaría el sector turístico, lo que se alinea con los ejes estratégicos de la ZOIT. Por ello, entiende que los atractivos naturales, servicios turísticos y flujo de turistas no se verán afectados. A fs. 525, singulariza dentro de los atractivos del área de influencia del Proyecto a la Playa Grande de Pucón, y a fs. 526, se señala que no se visualiza ninguna zona típica o pintoresca, monumentos históricos o rutas patrimoniales cercanas al Proyecto.
- d) En el Anexo 14 de la DIA, se señala a la Playa Grande de Pucón como uno de sus atractivos turísticos (fs. 1302). De igual manera, para justificar el área de influencia de turismo se indica: "se considera el sector del balneario,

por su proximidad al proyecto" (fs. 1309). En este Anexo también se identifica a la Playa Grande Pucón dentro de los atractivos turísticos dentro del área de influencia, distante a 100 metros del Proyecto (fs. 1310). A continuación, se inserta la imagen de fs. 1310, que contiene el área de influencia para turismo.

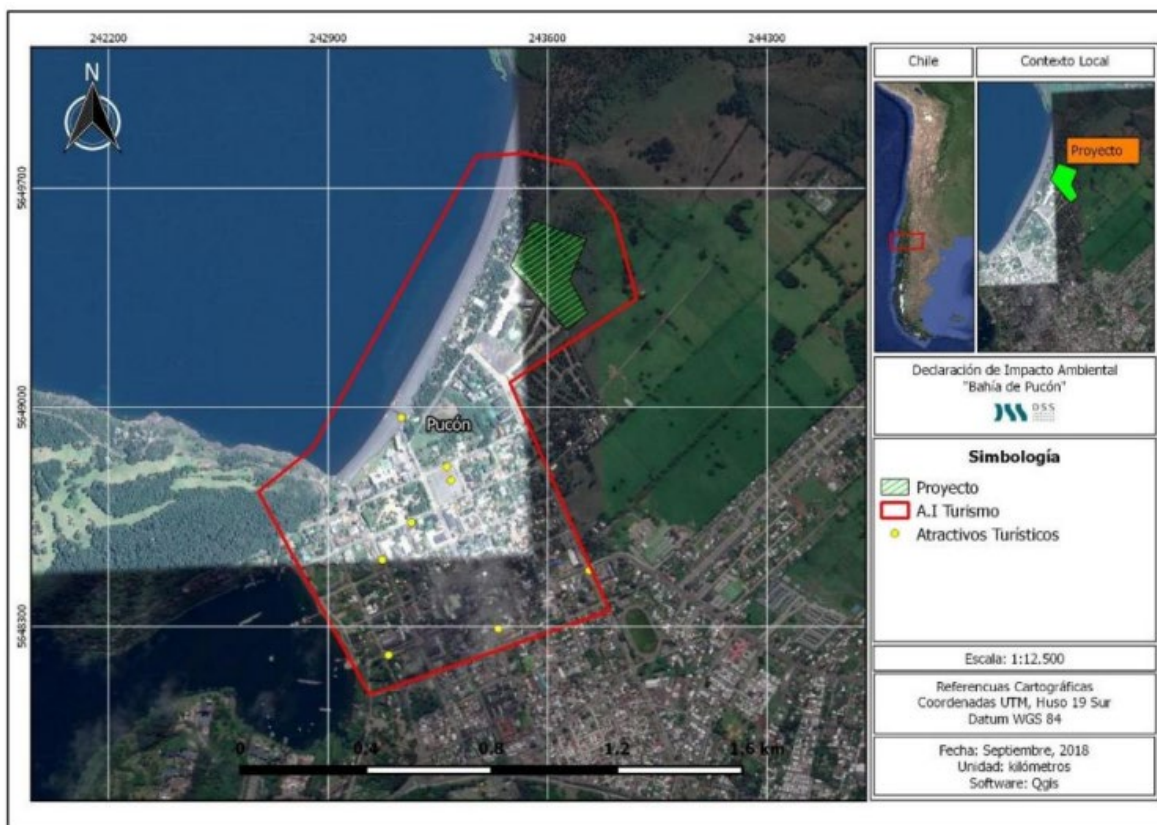


Figura N°21: Figura 8 "Área de influencia turismo" del Anexo 14 de la DIA.
Fuente: Figura N°8 del Anexo 14 de la DIA, informe de valor turístico.

- e) A fs. 1604 y 1605 consta el Ord. 019, de 15 de marzo de 2019, del SERNATUR de la Región de la Araucanía, en el que se observa la DIA en los siguientes términos: i) Se indica que el proyecto está inserto en el polígono de la Zona de Interés Turístico (ZOIT) lacustre y el titular del proyecto no considera los lineamientos establecidos en el Plan de Acción de la ZOIT Lacustre como referentes a tener presente en términos de la sustentabilidad de los recursos turísticos que conforman la base de la oferta turística de Pucón; ii) El Proyecto se localiza muy próximo a las playas y al cuerpo de agua del lago Villarrica generando un aumento indeterminado de turistas en recursos turísticos con capacidades de carga limitada.
- f) En el ICSARA 1, a fs. 1641, se solicita al titular

desarrollar un análisis que contemple los lineamientos establecidos en el Plan de Acción de la ZOIT Araucanía Lacustre, en atención a que sea posible identificar cómo el proyecto los considera como referentes a tener presentes, en términos de la sustentabilidad de los recursos turísticos que conforman la base de la oferta turística de Pucón. Se agrega que "dicho análisis cobra relevancia al momento de analizar el emplazamiento de las obras asociadas al proyecto, ya que estas se localizan próximas a playas y cuerpo de agua del lago Villarrica" (fs. 1641). También se solicita un análisis que permita visualizar cómo el proyecto es compatible con la visión y objetivo general que son enunciados en el plan de acción.

- g) En la Adenda 1, a fs. 1742 a 1744, se realiza por el titular un análisis del Proyecto en relación a los lineamientos estratégicos de la ZOIT Lacustre. Destaca en este análisis, que el Proyecto ayudará al equipamiento e infraestructura ya que se contempla la materialización de obras de vialidad relacionadas con la seguridad vial, así como la pavimentación de la calle Ramón Quezada y su respectiva vereda. A fs. 1745 se realiza la vinculación del Proyecto con los atractivos turísticos de Pucón, indicando que no generará efectos significativos en las zonas de interés turístico mencionadas o en el flujo turístico de la zona.
- h) En la RCA a fs. 3432 y 3433, la autoridad indica que el Proyecto se encuentra inmerso en una ZOIT, pero que los atractivos turísticos no se encuentran cercanos a su emplazamiento. Agrega que los atractivos naturales, servicios turísticos y del flujo de turistas no se verán afectados por la construcción y posterior operación del Proyecto.
- i) La Resolución Reclamada en el considerando 16, a fs. 4124, analiza este motivo de ilegalidad. Al respecto indica que no se verifica incompatibilidad del Proyecto con la ZOIT, ya que implica habilitar infraestructura para la actividad turística de la comuna. Agrega que el Proyecto no se encuentra cercano a los atractivos turísticos (fs. 4125).

- j) Adicional a lo anterior, consta a fs. 124, en el Informe Técnico de Fiscalización Ambiental DFZ-2018-1870-IX-SRCA, que se constata el siguiente hecho: *"Con fecha 27 de diciembre del 2017, el titular del proyecto inmobiliario presenta una solicitud de aprobación de anteproyecto de edificación, lo cual fue resuelto mediante la Resolución N° 004 del 31 de enero del 2018 de la Municipalidad de Pucón. Esta tramitación de aprobación de anteproyecto de edificación, es de carácter optativo y no autoriza el inicio de obras, según se explica en la denuncia. Este tema tiene importancia, porque el titular inicio su fase de construcción con movimiento de tierra, que incluyeron corte de vegetación nativa, drenaje de un humedal, construcción de caminos y la extracción de áridos en terraza aluvial del Río Trancura, lo cual dio origen a dos infracciones de la Municipalidad de Pucón, por dar inicio a la fase de construcción sin permiso municipal y por la extracción de áridos sin contar con autorización"* (fs. 125). Agrega a fs. 126: *"durante el inicio de su fase de construcción, realizó el corte de vegetación nativa en el área del proyecto y en ribera del Río Claro (afluente del Lago Villarrica y cuerpo receptor del efluente de la Planta de tratamiento de aguas servidas de la ciudad de Pucón), intervino un sector natural de anegamiento de aguas cercano al Lago, además, de extraer material árido en la terraza fluvial del Río Trancura, todas intervenciones sin contar con las autorizaciones respectivas, lo que atenta al principio de protección de la calidad de las aguas del Lago Villarrica"*.
- k) Consta a fs. 4947, el Plan de Acción ZOIT Lacustre, correspondiente al año 2016, que es el que se encontraba vigente al momento de la evaluación del Proyecto. En este instrumento destacan como atractivos turísticos la Playa Grande Pucón (fs. 4957), el Río Trancura (fs. 4957 y 4963) y el Lago Villarrica (fs. 4957 y 4965). Estos elementos o componentes ambientales constituyen condiciones especiales para la atracción turística.

CENTÉSIMO DUODÉCIMO. Que, de acuerdo a los antecedentes reseñados se puede establecer que el Proyecto se encuentra emplazado dentro de la ZOIT Araucanía Lacustre. Esta ZOIT, de acuerdo a su Plan de Acción, presenta condiciones especiales para la atracción turística de naturaleza ambiental, como son la Playa Grande Pucón (fs. 4957), el Río Trancura (fs. 4957 y 4963) y el Lago Villarrica (fs. 4957 y 4965). El Proyecto se emplaza a 100 metros de la Playa Grande Pucón, la que se encuentra dentro de su área de influencia, e intervendrá su principal vía de acceso como es la calle Ramón Quezada (fs. 425 y 426). Como se puede apreciar la evaluación no pondera la obstrucción en el acceso a la Playa Grande que se producirá al intervenir en la etapa de construcción una de las principales vías de acceso como es la calle Ramón Quezada. Esto además repercute inmediatamente en los objetos de protección de la ZOIT.

CENTÉSIMO DECIMOTERCERO. Que, en el mismo sentido, tampoco se observa en la evaluación ambiental cómo la intervención realizada al Río Trancura mediante la extracción no autorizada de áridos y a uno de los afluentes del Lago Villarrica como es el Río Claro, permite descartar la afectación a esos atractivos turísticos. Es decir, existiendo antecedentes de que se afectaron componentes ambientales que constituyen atractivos turísticos no hay en la RCA ni en la Resolución Reclamada información para descartar justificadamente su afectación significativa. Esto además repercute inmediatamente en los objetos de protección de la ZOIT, considerando especialmente la naturaleza de las actividades realizadas como la extracción de áridos y la corta de vegetación nativa. Por tal razón esta alegación será acogida.

CENTÉSIMO DECIMOCUARTO. Que, por otro lado, en torno a los **efectos adversos en el paisaje**, no hay antecedentes en la reclamación administrativa o judicial, más allá de la pura afirmación de los Reclamantes, que permitan a este Tribunal arribar a una conclusión diferente a la establecida por la autoridad administrativa. En otras palabras, no se exponen motivos de ninguna especie para discrepar con los antecedentes y/o ponderación formulada por la autoridad. Por ello, esta alegación será rechazada en los términos en que fue formulada en la reclamación, sin perjuicio de que,

conforme se ha indicado, el análisis de los efectos sobre Turismo y Paisaje realizado en la evaluación no ha considerado todas las obras y acciones del Proyecto.

8) Descarte de impactos sobre el componente arqueológico.

CENTÉSIMO DECIMOQUINTO. Que, a fs. 56 y ss., los Reclamantes de los autos R-30-2020, indicaron que el Proyecto no se hace cargo de los efectos en el componente arqueológico, en circunstancias que se emplaza en una zona de alto valor patrimonial y arqueológico. Al respecto, señalaron que el titular a pesar de haber registrado el hallazgo de seis fragmentos de cerámica y un desecho de talla lítica, descarta el impacto mediante un análisis superficial del área, cuestión de la que habría dejado constancia el Consejo de Monumentos Nacionales en pronunciamiento de 26 de junio de 2019 (fs. 57). Agregaron que el SEA en la Resolución Reclamada, al igual que en la RCA, resta valor al pronunciamiento del Consejo de Monumentos Nacionales, no obstante, haberse alegado que la línea de base del Proyecto para el componente arqueológico adolece de falta de información (fs. 59). De esta forma, concluyeron, se estaría aprobando un proyecto sin que se descarten los efectos del art. 11 relativos al componente arqueológico en una zona con gran presencia de comunidades indígenas y cercana al Lago Villarrica.

CENTÉSIMO DECIMOSEXTO. Que, a fs. 314 y ss., la **Reclamada** solicita el rechazo de la alegación. Indicó que esta materia fue abordada en los considerandos 18° y ss. de la Resolución Reclamada, y que de acuerdo a los oficios del CMN fueron descartados los impactos adversos significativos sobre el componente arqueológico. En especial, de acuerdo al Ord. N° 4466 de 10 de octubre de 2019, el CMN no manifestó observaciones sobre el debido descarte de los impactos. Sin perjuicio de ello, agregó que el CMN especificó una serie de condiciones que debían ser subsanadas para la debida tramitación del PAS N° 132, los que tienen un carácter técnico y deberán cumplirse en la tramitación sectorial del permiso. Estas condiciones quedaron expresamente establecidas en el considerando 6.2.1 de la RCA (fs. 315).

CENTÉSIMO DECIMOSÉPTIMO. Que, el análisis del descarte de los

efectos del art. 11 de la Ley N° 19.300 debe realizarse en relación a todas las partes, obras y acciones del Proyecto, única forma de dar cumplimiento a lo establecido en el art. 12 letras a) y b) de la Ley N° 19.300, que obliga a efectuar una descripción del proyecto, con la finalidad de justificar la inexistencia de aquellos efectos, características o circunstancias que puedan dar origen a la necesidad de efectuar un EIA. En la especie, según se ha determinado de los considerandos Sexagésimo segundo a Sexagésimo noveno y Octogésimo sexto al Nonagésimo segundo, el Titular no describió como parte de su Proyecto las obras que se habían ejecutado con anterioridad al ingreso al SEIA como tampoco aquellas contempladas en el EISTU. **Por tal razón el análisis sobre el componente arqueológico realizado en la evaluación no ha considerado todas las obras y acciones del Proyecto.**

CENTÉSIMO DECIMOCTAVO. Que, sin perjuicio de lo anterior, para efectos de determinar la procedencia de esta alegación se debe considerar que el art. 11 de la Ley N° 19.300 establece que el titular de un proyecto o actividad deberá presentar un EIA si presenta efectos, características o circunstancias vinculadas a la alteración significativa de monumentos, sitios con valor antropológico, arqueológico, histórico y, en general, los pertenecientes al patrimonio cultural. A su vez, el art. 10 RSEIA precisa cuándo existirá alteración significativa de estos componentes. Si el titular evalúa su proyecto por medio de una DIA deberá proporcionar información suficiente para descartar la producción de efectos significativos adversos.

CENTÉSIMO DECIMONOVENO. Que, respecto del componente arqueológico el titular en la DIA a fs. 471 señaló que el área de influencia corresponde a la zona de intervención del Proyecto, es decir, a 4,9 ha. Esta área se determinó mediante un trabajo de gabinete como de terreno, utilizando la Guía de Evaluación de Impacto Ambiental - Monumentos Nacionales Pertenecientes al Patrimonio Cultural. Se hizo una prospección pedestre, sistemática e intensiva cubriendo el 100% del predio mediante transectas paralelas equidistantes. A fs. 527, se indica que no se reconoce ningún monumento ni sitios arqueológicos en el área de influencia del Proyecto y en las zonas aledañas, por lo que no se realizará intervención sobre restos

culturales de carácter prehispánico y/o histórico. Agrega a fs. 528 que la prospección registró el hallazgo de 6 fragmentos de cerámica sin rasgos diagnósticos que permitieran su adscripción cronológica y un desecho de talla lítica, todos depositados en un contexto secundario consistente en un montículo actual de acumulación de áridos ubicado en el vértice SE del predio del Proyecto. Por último, también a fs. 528, se indica que en el área de influencia no se han identificado lugares o sitios donde se lleven a cabo manifestaciones habituales propias de la cultura o folklore de alguna comunidad o grupo humano, en especial aquellas asociadas a pueblos indígenas.

CENTÉSIMO VIGÉSIMO. Que, el Consejo de Monumentos Nacionales, mediante Ord. 969, de 18 de marzo de 2019, a fs. 1606 a 1608, se pronuncia sobre la información del componente arqueológico contenida en la DIA. Al respecto, en lo pertinente a los antecedentes que justifiquen la inexistencia de aquellos efectos, características o circunstancias del artículo 11 letra f) de la Ley N° 19.300, indica que el documento no presenta información necesaria para descartar impactos adversos significativos. Por tal motivo, requirió complementar el informe (sic) -en lo que interesa a esta controversia- con los siguientes antecedentes:

- a) Requirió profundizar en los antecedentes arqueológicos de periodo tanto prehispánico como histórico del área general y específica del proyecto, a partir de una revisión bibliográfica debidamente actualizada en la que se incorporen fuentes tales como publicaciones, informes y/o manuscritos procedentes de proyectos de investigación, proyectos sometidos al SEIA, catastros de sitios arqueológicos, fuentes históricas, etc.
- b) En virtud de que la inspección visual otorgó resultados positivos en la detección de restos arqueológicos protegidos y considerando la naturaleza de los sitios del sector, los cuales pueden poseer dimensiones variables y muchas veces están cubiertos por capas sedimentarias y vegetación, no siendo fácil su identificación a nivel superficial, solicitó al titular implementar una caracterización, **durante la presente evaluación**, de los

depósitos sub-superficiales, mediante una **grilla de pozos de sondeo** en toda el área del Proyecto, la cual se deberá distribuir de manera equidistante, con unidades distanciadas a 40 m entre sí, con el fin de evaluar la eventual existencia de depósitos arqueológicos a nivel sub-superficial, no identificados a partir de la inspección visual.

- c) Por último, nuevamente en virtud de las evidencias arqueológicas existentes en el área del Proyecto y los antecedentes culturales del área, el CMN **solicitó la implementación de monitoreo arqueológico permanente**, por arqueólogo/a(s) y/o licenciado/a(s) en arqueología, por cada frente de trabajo, durante las obras de escarpe del terreno y en todas las actividades que consideren cualquier tipo de remoción de la superficie y excavación sub-superficial (fs. 1608).

CENTÉSIMO VIGÉSIMO PRIMERO. Que, en la Adenda 1, a fs. 1724, el titular responde las observaciones formuladas por el CMN. Al respecto señala:

- a) Explica que los antecedentes entregados en el informe arqueológico, Anexo 8 de la DIA, corresponden a los hallazgos y sitios arqueológicos más cercanos al área del Proyecto, siendo los hallazgos detectados en el informe "Club de Golf Los Álamos de Pucón", los ubicados a menor distancia, específicamente a 420 metros al SE del Proyecto (fs. 1724 y 1725). Agrega que, los sitios más cercanos se ubican en la península de Pucón, en su vertiente poniente, correspondiente a los sitios: Pucón 6 (más de 1 km del Proyecto), Pucón 5 (más de 1,4 km del Proyecto), Pucón 2 y 3 (más de 1,7 km del Proyecto), sitios mencionados en el informe de inspección arqueológica (ver Anexo 8 de la DIA) en la sección de revisión del Catastro UPMA MOP (fs. 1725). Añade que, a más de los 2 kilómetros de distancia del Proyecto, se ubican los sitios arqueológicos mencionados en la observación del CMN, correspondientes a: Poza de Pucón, Galpón Krausse, Krausse 1, Krausse 2, Fuerte Krausse, Candelaria 1, Las Bandurrias Alto 1, 2, 3, 4, 5,

6 y 7, Cerduo 1, Quetrelleufu 1 y 2, Carhuello 1, 2, Alero Quelhue 1, Quelhue 2, Los Refugios y Sitio Alicura. Dentro de los sitios recién mencionados los más cercanos corresponden al sitio El Refugio (Mera 20082) correspondiente a un contexto funerario de adscripción cronológica mapuche histórico, registrado con ocasión de las labores de construcción del Edificio Los Refugios II, ubicado a 2 Km al SW del presente Proyecto, seguido por el sitio Poza de Pucón (Carabias 20083) ubicado a 2,1 Km al SW del presente Proyecto. Por su parte, el sitio Alicura fue registrado en un informe técnico (Lucero y Rebolledo 20144) realizado a partir de la inspección visual para el Proyecto Condominio Alicura, ubicado a 2,8 Km al SW del presente Proyecto, en donde se registraron restos óseos humanos asociados a fragmentos cerámicos, entre otros (fs. 1725 y 1726).

- b) De igual forma, a fs. 1730 el titular señala "que implementará una caracterización que contempla una grilla de pozos de sondeo en toda el área del proyecto, la cual se distribuyó de manera equidistante, con unidades distanciadas a 40 metros entre sí. Los antecedentes del PAS 132 se presentan en el Anexo 15 de la presente Adenda".
- c) A fs. 1731 el titular señala que, habiéndose acogido con anterioridad a la realización de los sondeos, a través de los resultados de este, se determinará si es pertinente la implementación de un monitoreo arqueológico permanente durante la fase de construcción.

CENTÉSIMO VIGÉSIMO SEGUNDO. Que, como se puede apreciar el titular no dio cumplimiento a dos de las exigencias formuladas por el CMN y que la autoridad ambiental precisó en el respectivo ICSARA. En primer lugar, porque del Anexo 15 de la Adenda 1 no se aprecia la realización de los sondeos requeridos por la autoridad sino sólo una propuesta de realización de los mismos, y; en segundo lugar, el titular condicionó el monitoreo permanente a los resultados del sondeo.

CENTÉSIMO VIGÉSIMO TERCERO. Que, pese a lo anterior, a fs. 2145, el CMN mediante Ord. 2885, de 26 de junio de 2019, se pronuncia

sobre la respuesta otorgada por el titular en la Adenda 1, a las observaciones formuladas por la autoridad administrativa. Sobre el particular, y en relación a los antecedentes que justifican la inexistencia de los efectos del art. 11 letra f) de la Ley N° 19.300 se indica: "Al respecto, y en consideración de que en el área del proyecto se detectaron restos presumibles a la detección de un sitio arqueológico, protegido por la Ley 17.288 de Monumentos Nacionales, sumado a que los antecedentes del área dan cuenta de que el proyecto se emplaza en un área con abundantes antecedentes arqueológicos, **es que este Consejo reitera la solicitud de implementar monitoreo arqueológico permanente de las obras de excavación del proyecto, en los términos definidos en el ORD CMN N°969-19**" (negrita del Tribunal). Ni el CMN ni la autoridad ambiental emitieron pronunciamiento acerca del cumplimiento de la exigencia de realizar la grilla de pozos de sondeo en toda el área del Proyecto, no obstante haberse solicitado su realización durante la evaluación. En el ICSARA 2, solo se reitera al titular la exigencia de realizar monitoreo arqueológico permanente (fs. 2154).

CENTÉSIMO VIGÉSIMO CUARTO. Que, el Titular en la Adenda Complementaria, a fs. 2214, señala que acoge la observación del CMN y agrega que realizará un monitoreo arqueológico a cargo de un Arqueólogo o Licenciado en Arqueología, que consistirá en una inspección visual en las zonas del Proyecto en las que se realicen excavaciones de tierra y en aquellas sub-fases donde se emplazan los hallazgos, es decir, subfase 1 y subfase 4. Agrega que la actividad de monitoreo se llevará a cabo únicamente durante las fases de corte y excavaciones de tierra, las cuales podrán verificarse mediante su registro en el libro de obras. En esta Adenda, además, se acompañan las fichas y registros fotográficos de la excavación por pozos (fs. 2281-2680), y los resultados de la prospección subsuperficial a través de 35 pozos de sondeos de 1,5 x 0,5 m, distribuidos por toda el área del proyecto "Bahía Pucón", entre los días 24 de junio y 04 de julio de 2019. A continuación, se inserta una imagen que da cuenta de la ubicación final de los pozos de sondeo y los pozos de control (fs. 2699):

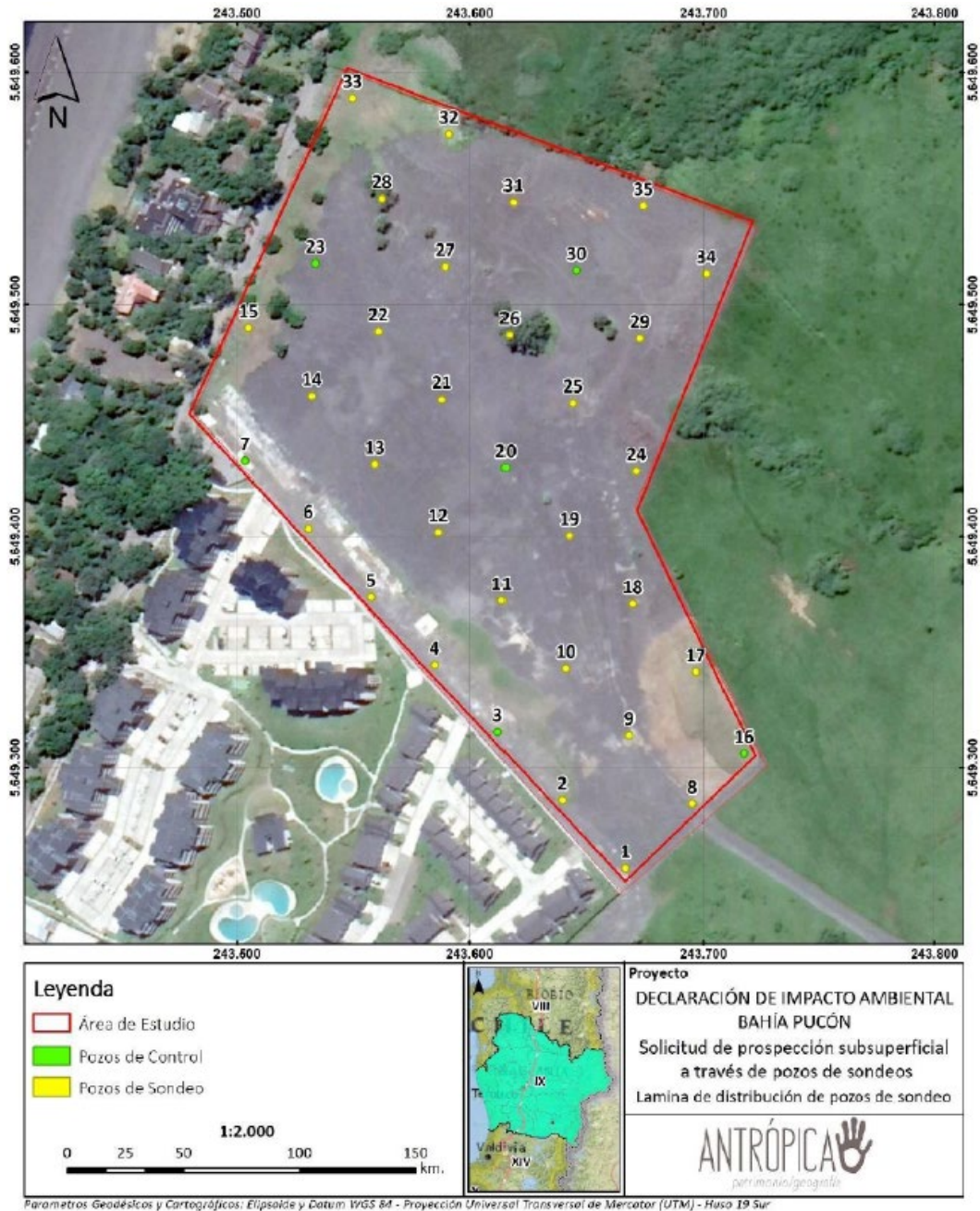


Figura N°22: Figura 5-1: "Propuesta distribución pozos de sondeos en solicitud de permiso" del Anexo 3 de la Adenda complementaria en el Informe ejecutivo prospección subsuperficial a través de sondeo proyecto Bahía Pucón fs. 2699. Fuente: Informe ejecutivo prospección subsuperficial a través de sondeo proyecto Bahía Pucón fs. 2699.

CENTÉSIMO VIGÉSIMO QUINTO. Que, como se puede apreciar, respecto de las obras, partes y acciones que fueron efectivamente descritas en la DIA, el titular sí dio cumplimiento a las exigencias sectoriales y de la autoridad ambiental para caracterizar adecuadamente el componente arqueológico del lugar en que se emplazará el Proyecto. Realizó la revisión de la bibliografía sugerida por la autoridad sectorial, prospecciones visuales en el área del proyecto sin intervención como también prospecciones mediante un sondeo de pozos de acuerdo a las exigencias del CMN.

CENTÉSIMO VIGÉSIMO SEXTO. Que, el CMN al momento de pronunciarse sobre la Adenda Complementaria, mediante Ord. N° 4466, de 10 de octubre de 2019, a fs. 3300, solo formula observaciones a la información proporcionada para otorgar el PAS 132, y específicamente indica que "el proyecto carece de contenidos técnicos relevantes para la obtención del Permiso Ambiental Sectorial y en consecuencia **no permiten definir adecuadamente las medidas a implementar sobre el yacimiento**, ante la probable pérdida irrecuperable de la información científica y del valor patrimonial que presenta" (negrita del Tribunal). El reproche de la autoridad sectorial se dirige a la imposibilidad de determinar las medidas para proteger y/o conservar el patrimonio cultural de la categoría monumento arqueológico, cuestión que se vincula al cumplimiento de los requisitos del PAS de acuerdo al art. 132 RSEIA, y no con la línea de base o la información acerca de los componentes arqueológicos presentes en el área del Proyecto, cuestión que es la reclamada en autos.

CENTÉSIMO VIGÉSIMO SÉPTIMO. Que, en consecuencia, respecto de las obras, partes y acciones que fueron efectivamente descritas en la DIA, las observaciones que se realizaron a la línea de base del Proyecto en el componente arqueológico deben considerarse superadas. Sin perjuicio de esto, tal como se indicó, no se han descrito ni descartado los efectos en relación a las obras, partes y acciones del Proyecto que no se incluyeron en la DIA. Sólo por tal motivo, esta alegación será acogida.

9) Compatibilidad del Proyecto con el Pladeco y la Estrategia Regional de Desarrollo.

CENTÉSIMO VIGÉSIMO OCTAVO. Que, a fs. 54 y ss., los Reclamantes en los autos R-30-2020, señalaron que el Proyecto es incompatible con el PLADECO y la ERD. Al respecto indicaron que tanto el Gobierno Regional como la Municipalidad de Pucón manifestaron que no había compatibilidad con las Políticas, Planes y Programas de Desarrollo Regional y con los Planes de Desarrollo Comunal. Alega que la Municipalidad habría informado que el Proyecto es contrario a la cohesión social y a los lineamientos de desarrollo sustentable de

ciudades y territorios contenidos en la EDR de La Araucanía. También sostuvieron que no se alinea con los "Objetivos y líneas de acción por territorio" dado que se emplaza en una zona catalogada de alto peligro. Adicional a lo anterior, citaron el pronunciamiento de la Municipalidad de Pucón en cuanto señala que no es compatible con el PLADECO, en específico con el lineamiento de "Desarrollo Territorial sustentable, equilibrado y a escala humana", debido al aumento en la densidad de los residentes. Por último, indicaron que no es suficiente "considerar" a estos instrumentos, sino que deben ser adecuadamente abordados, y que, en tal sentido, no se ha reunido toda la información necesaria para descartar la incompatibilidad del Proyecto con estos (fs. 56).

CENTÉSIMO VIGÉSIMO NOVENO. Que, la Reclamada señaló que esta materia fue evaluada correctamente de acuerdo a los términos del artículo 9 ter de la Ley N° 19.300 y art. 13 del RSEIA, según consta en la sección 2.2.1 de la DIA, donde el Titular abordó Políticas, Planes y Programas de Desarrollo Regional. Luego en las secciones VII y VIII de la Adenda el titular respondió satisfactoriamente a las observaciones contenidas en el Ord. N°246 del 28/02/2019 de la Municipalidad, y el Acuerdo N°1140 del Gobierno Regional, señalando que el Proyecto cumple con el lineamiento de promoción turística del PLADECO; y además tanto el PRC como el PRI proyectan el crecimiento de la ciudad en el lugar de su emplazamiento. Agregó que el titular estimó que el Proyecto aporta significativamente a la competitividad territorial del lineamiento estratégico mencionado.

CENTÉSIMO TRIGÉSIMO. Que, el análisis de relación entre el Proyecto y las políticas, planes y programas locales y regionales debe realizarse en relación a todas las partes, obras y acciones del Proyecto. En la especie, según se ha determinado de los considerandos Sexagésimo segundo a Sexagésimo noveno y Octogésimo sexto al Nonagésimo segundo, el Titular no describió como parte de su Proyecto las obras que se habían ejecutado con anterioridad al ingreso al SEIA como tampoco aquellas contempladas en el EISTU. Por tal razón el análisis realizado en la evaluación sobre este aspecto, no ha considerado todas las obras y acciones del Proyecto.

CENTÉSIMO TRIGÉSIMO PRIMERO. Que, sin perjuicio de lo anterior,

el art. 9 ter de la Ley N° 19.300 dispone: "*Los proponentes de los proyectos o actividades, en sus Estudios o Declaraciones de Impacto Ambiental, deberán describir la forma en que tales proyectos o actividades se relacionan con las políticas, planes y programas de desarrollo regional, así como con los planes de desarrollo comunal*". Agrega en el inciso 2°: "*La Comisión señalada en el artículo 86 deberá siempre solicitar pronunciamiento al Gobierno Regional respectivo, así como a las municipalidades del área de influencia del proyecto, con el objeto de que éstos 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*".

CENTÉSIMO TRIGÉSIMO SEGUNDO. Que, esta norma fue introducida en el primer trámite constitucional por los Diputados Pascal y los señores Accorsi, Chahuán, Espinosa y Vallespín, en el siguiente tenor: "Los proponentes de los proyectos o actividades, en sus Estudios o Declaraciones de Impacto Ambiental, deberán describir la forma en que tales proyectos o actividades **se ajustan a las políticas, planes y programas de desarrollo regional**, así como los planes de desarrollo comunal. La Comisión señalada en el artículo 82 deberá siempre solicitar pronunciamiento al Gobierno Regional respectivo, así como a las Municipalidades del área de influencia del proyecto, con el objeto que estos señalen si el proyecto o actividad se ajusta a las políticas, planes y programas de desarrollo regional y a los planes de desarrollo comunal, respectivamente (La negrita es del Tribunal)" (Historia de la Ley N° 20.417, p. 295).

CENTÉSIMO TRIGÉSIMO TERCERO. Que, como se puede apreciar del tenor de la propuesta normativa inicial, los titulares debían describir cómo sus proyectos se ajustaban a las políticas, planes y programas de desarrollo regional y local. Ello suponía la necesaria compatibilidad o coherencia entre el proyecto evaluado y estos instrumentos. Esto queda refrendado con la opinión del asesor jurídico del Ministerio del Medio Ambiente, Luis Cordero, quien señaló en la discusión parlamentaria lo siguiente: "*en aquellos casos en que hay regulaciones de carácter indicativo, como lo son los planes de desarrollo, el proyecto obliga a los proponentes a*

hacerse cargo en sus estudios y/o en sus declaraciones, acerca de la manera como sus respectivos proyectos afectan las políticas regionales y locales y por lo tanto, traslada la carga al propio proponente; asimismo, obliga a consultar a los gobiernos regionales y a las municipalidades acerca de la manera como se da esa compatibilidad, con lo cual está obligando a los gobiernos regionales y locales a dictar políticas de desarrollo regional y comunal, que en la mayoría de los casos no existen” (Historia de la Ley N° 20.417, p. 446).

CENTÉSIMO TRIGÉSIMO CUARTO. Que, no obstante, en la discusión parlamentaria, consta en el Boletín N° 5947-12, las indicaciones efectuadas en el Segundo Trámite Constitucional por el Ejecutivo y los Parlamentarios. En este, el senador Allamand formula la indicación N° 121 al art. 9 ter inciso 2°, del siguiente tenor: *“Ingresado a tramitación el Estudio o Declaración de Impacto Ambiental, según corresponda, el Servicio solicitará al Gobierno Regional respectivo, así como a la o las municipalidades de la o las comunas en que se emplace el proyecto, su pronunciamiento respecto de la forma en que el proyecto **se relaciona con las políticas**, planes y programas de desarrollo regional o los planes de desarrollo comunal, respectivamente”.* (La negrita es del Tribunal) (Historia de la Ley N° 20.417, p. 631). El Ejecutivo, por su parte, realizó la indicación sustitutiva N° 104 bis, proponiendo una modificación al art. 9 ter, en la cual -a la par de la indicación del senador Allamand-, reemplazaba la expresión “ajustar” por “relacionan”. El texto propuesto por el Ejecutivo fue aprobado y su tenor es idéntico al actual art. 9 ter de la Ley N° 19.300 (Historia de la Ley N° 20.417, p. 789).

CENTÉSIMO TRIGÉSIMO QUINTO. Que, como se puede apreciar, en la discusión parlamentaria se propone modificar la expresión “ajustan” que se utilizaba originalmente la propuesta de art. 9 ter, por “relacionan”, con el claro propósito de demostrar que el Proyecto no tiene que justificar su compatibilidad con estos instrumentos atendida la naturaleza política e indicativa de los planes y programas de desarrollo regional y local. Estos instrumentos no forman parte de la normativa aplicable al proyecto, aun cuando pueden cumplir importantes roles de justificación del ejercicio de

la discrecionalidad que tiene la Comisión del art. 86 de la Ley N° 19.300 en aquellos aspectos no reglados de la evaluación.

CENTÉSIMO TRIGÉSIMO SEXTO. Que, por lo anterior, se debe verificar de qué forma el titular realizó la justificación de la relación de su Proyecto con estas políticas, planes y programas. Al respecto consta en la DIA desde fs. 362 a 383, que el titular identifica los siguientes políticas, planes y programas:

- a) Estrategia de Desarrollo Regional de la Región de la Araucanía, línea Cohesión Social: al respecto señala que el Proyecto está diseñado para entregar una oferta habitacional y de calidad acorde a un entorno medioambiental que favorece la calidad de vida, en infraestructura, respeto por el medio ambiente, que permite el desarrollo personal y colectivo, potenciando la creación de empleos y nuevos emprendimientos los cuales dinamizan la economía y por tanto permiten un buen vivir (fs. 363). El Proyecto permitirá el desarrollo de actividades técnicas productivas, generando una mayor demanda de servicios técnico profesionales, especialmente asociados a la industria del turismo y *house keeping*, lo cual conlleva a potenciar el interés del desarrollo de carreras técnicos profesionales (fs. 363).
- b) Estrategia de Desarrollo Regional de la Región de la Araucanía, línea Crecimiento Económico: se indica que el Proyecto pretende cubrir la demanda de segunda vivienda, lo que va en línea de atraer inversiones y consolidar el desarrollo económico en el área del turismo, más siendo una zona declarada de interés turístico (fs. 365). Agrega que proporciona una infraestructura de vivienda que permite a la ciudad de Pucón, armonizar su desarrollo turístico con las necesidades de la demanda habitacional permitiendo una mayor distribución de inversión y por ende crecimiento en las ciudades intermedias, beneficiando a los residentes permanentes, asentando su identidad de zona turística, en el contexto del desarrollo regional (fs. 366). Por último, señala que el Proyecto se desarrolla en equilibrio con los espacios rurales o áreas de conservación natural, dado que

- se emplaza en la zona urbana de la comuna (fs. 366 y 367).
- c) Estrategia de Desarrollo Regional de la Región de la Araucanía, línea de Acción por Territorio: sobre este aspecto se informa que el Proyecto se desarrolla en un área de extensión urbana según el Plan Regulador Comunal de Pucón. Respecto a su emplazamiento, el Proyecto ha incorporado en su diseño los potenciales desastres naturales, especialmente al riesgo volcánico, para ello, se regirá por el Plan de Riesgo Volcánico, elaborado por la Municipalidad de Pucón, el cual se toma de base para desarrollar el Plan de contingencias y emergencias para la fase construcción, entregándose también información en la fase de operación, a la entrega de las viviendas (fs. 372). Agrega, además, que el Proyecto se ha concebido para que la solución de aguas servidas, aguas lluvias y agua potable no afecte el lago Villarrica en ninguna circunstancia, y para ofertar viviendas tipo residencial con el objetivo que sean utilizadas en cualquier época del año, ya sea como primer o segunda vivienda, para descanso y recreación (fs. 372 y 372).
- d) Plan de Desarrollo Comunal de Pucón (PLADECO): el titular indica que el proyecto propone un desarrollo inmobiliario que permite cubrir la demanda de segunda vivienda en la comuna, lo cual contribuye al desarrollo urbano equilibrado acorde a los planes reguladores comunal e intercomunal como también de la ZOIT (fs. 376). Añade que el Proyecto proporciona infraestructura a ser usada preferentemente como segunda vivienda, que permite a la ciudad de Pucón armonizar el desarrollo turístico con las necesidades de la demanda habitacional permitiendo una mayor equidad y acceso a infraestructura de calidad a los residentes no permanentes de la comuna, en el contexto de desarrollo regional, asentando su identidad de zona turística (fs. 377).

CENTÉSIMO TRIGÉSIMO SÉPTIMO. Que, de los antecedentes reseñados resulta evidente que el titular pesquisó y propuso en la DIA una determinada relación entre el Proyecto y las políticas, planes y

programas de carácter regional y comunal. Es decir, el Proyecto en evaluación fue analizado en relación a los objetivos y lineamientos que le resultaban aplicables, dando cumplimiento, en consecuencia, al art. 9 ter de la Ley N° 19.300. Diferente es que la Reclamante estime que las razones otorgadas por el titular o la autoridad administrativa no son suficientes para asegurar que el Proyecto sea compatible con esas políticas o instrumentos. Esto último no es necesario dado que, como se ha indicado, las políticas, planes y programas no constituyen normativa aplicable al Proyecto, desde que no regulan el uso del suelo ni de los recursos naturales, sino que constituyen ejes o ideas para focalizar los recursos públicos y/o incentivar la inversión privada.

CENTÉSIMO TRIGÉSIMO OCTAVO. Que, en consecuencia, habiéndose considerado cómo el Proyecto se relaciona con las políticas, planes y programas de carácter regional y comunal en la respectiva DIA, esta alegación será rechazada en los términos expuestos por los Reclamantes, sin perjuicio de lo indicado acerca de que no se han descrito todas las acciones y obras del Proyecto.

SE RESUELVE:

- I. **RECHAZAR** la reclamación interpuesta por EVELYN ALEJANDRA SILVA QUIÑEINIR, ADRIANA JIMENA SANHUEZA MOLINA, y MÓNICA PATRICIA PINAUD MENDOZA, todas reclamantes personas naturales en la causa rol R-30-2020, por carecer de legitimación activa.
- II. **ACOGER** la reclamación interpuesta por la FUNDACIÓN RAÍCES DE PUCÓN, reclamante de la causa rol R-29-2020, y por la MUNICIPALIDAD DE PUCÓN y la UNIÓN COMUNAL DE JUNTAS DE VECINOS, personas jurídicas reclamantes en la causa rol R-30-2020; **DEJAR SIN EFECTO** la Res. Ex. N° 31/2020, de 6 de agosto de 2020, de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de la Araucanía; y en consecuencia **DEJAR SIN EFECTO** la Res. Ex. N° 33/2019, de 4 de noviembre de 2019, de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de la Araucanía.
- III. **NO CONDENAR** en costas a la reclamada por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Notifíquese y regístrese.

Rol N° R-29-2020 (acumulada R-30-2020)

Pronunciada por los Ministros Sr. Iván Hunter Ampuero, Sra. Sibel Villalobos Volpi, y Sr. Jorge Retamal Valenzuela. No firma el Ministro Sr. Retamal por estar haciendo uso de permiso administrativo.

Redactó la sentencia el Ministro Sr. Iván Hunter Ampuero.

Autoriza el Secretario Abogado del Tribunal, Sr. Francisco Pinilla Rodríguez.

En Valdivia, a ocho de julio de dos mil veintidós, se notificó por el estado diario la resolución precedente.