

BOLETÍN DE **JURISPRUDENCIA** Y ACTUALIDAD NORMATIVA

Nº27. DICIEMBRE 2022



BOLETÍN N°27 (diciembre 2022). La presente edición corresponde al mes de noviembre de 2022.

ÍNDICE

SECCIÓN JURISPRUDENCIA JUDICIAL Y ADMINISTRATIVA	4
CORTE SUPREMA.....	5
Construcción de viviendas en campo Dunar de Tunquén.....	5
Proyecto Parque Eólico Vergara.....	8
Proyecto Integral de Desarrollo-Tranque de Relaves El Mauro.....	13
Proyecto Punta Puertecillo.....	18
PRIMER TRIBUNAL AMBIENTAL.....	22
Proyecto Relleno Sanitario Quebrada Ancha.....	22
Proyecto Depósito de ripios y cobertura superficial del tranque, Planta José Antonio Moreno, ENAMI-Taltal.....	28
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL.....	31
Humedal Urbano Estero Quilpué.....	31
Proyecto Nuevo depósito de residuos industriales no peligrosos Planta Constitución-Viñales.....	35
Humedal Urbano Los Juanes.....	39
Humedal Urbano Estero El Litre.....	42
Planta de tratamiento de aguas servidas El Gomero.....	45
TERCER TRIBUNAL	49
Tratamiento y disposición de aguas servidas de Ancud.....	49

SIGLAS Y ACRÓNIMOS

Comisión de Evaluación Ambiental	COEVA
Comisión Regional del Medio Ambiente	COREMA
Contraloría General de la República	CGR
Corporación Nacional Forestal	CONAF
Declaración de Impacto Ambiental	DIA
Decreto Supremo	DS
Dirección General de Aguas	DGA
Estrategia Regional de Desarrollo	ERD
Estudio de Impacto Ambiental	EIA
Estudio de Impacto sobre el Sistema de Transporte Urbano.....	EISTU
Ilustrísima Corte de Apelaciones	ICA
Informe Consolidado de Aclaraciones, Rectificaciones o Ampliaciones.....	ICSARA
Informe Consolidado de Evaluación	ICE
Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente	LOSMA
Ministerio del Medio Ambiente	MMA
Medidas Urgentes y Transitorias.....	MUT
Órgano de la Administración del Estado con Competencia Ambiental	OAECA
Participación Ciudadana	PAC
Programa de Cumplimiento	PDC
Resolución Exenta	R.E
Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental	RSEIA
Resolución de Calificación Ambiental	RCA
Servicio de Evaluación Ambiental	SEA
Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental	SEIA
Superintendencia del Medio Ambiente	SMA
Unidad Tributaria Mensual	UTM
Zona de Interés Turístico	ZOIT



JURISPRUDENCIA
**JUDICIAL Y
ADMINISTRATIVA**

CORTE SUPREMA

Construcción de viviendas en Campo Dunar de Tunquén
Identificación
Corte Suprema – Rol N°110.075-2022 (Corte de Apelaciones Valparaíso Rol N°7602-2022) - Recurso de protección (Apelación) – “Fundación Tunquén Sustentable con Inversiones Ortigosa Ltda. y otros” – 4 de noviembre de 2022
Indicadores
Derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación – santuario de la naturaleza – humedal urbano – anteproyecto de construcción – obra nueva
Normas relacionadas
Constitución Política de la República– arts. 19 N°8, y 20; Ley N°21.202 – arts. 1 y 2; Ley N°19.300 – art. 10 letra s).
Antecedentes
<p>La Fundación Tunquén Sustentable, la Asociación Indígena Newen Tragun, la Comunidad Indígena Chango Lafkenche Tralka Lafken y 113 de sus integrantes (Recurrentes), interpusieron ante la ICA de Valparaíso, acción de protección, en contra de Inversiones Ortigosa Ltda., Inversiones e Inmobiliaria Cocoplum SpA, Inversiones y Asesorías Suarios, Asesorías Juan Andrés Figueroa Astete EIRL, Sr. Patricio Forttes González, Sr. Jorge Thomas Noemí, Sra. María Álvarez Marchant. Sra. Mariela Álvarez Marchant, Sra. Ana Álvarez Marchant, Sra. Marta Espinoza Martínez y Sra. Patricia Alpes Cosmelli (Recurridas)</p> <p>Los Recurrentes fundaron su acción, en síntesis, en los siguientes argumentos:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Las Recurridas habrían ejecutado acciones ilegales y arbitrarias, las que habrían ocasionado una privación, perturbación o amenaza en el ejercicio de su derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, consagrado en el art. 19 N°8 de la Constitución Política. • Lo anterior se habría ocasionado producto que las Recurridas estarían tramitando ante la Dirección de Obras (DOM) de la Municipalidad de Algarrobo, 19 solicitudes de obra nueva para efectos de construir viviendas en el Campo Dunar de Tunquén (comuna de Algarrobo, Región de Valparaíso), el que se emplazaría sobre el humedal urbano “Tunquén o Laguna Seca”, sin embargo, el proyecto de construcción no habría ingresado al SEIA; agregó que, conforme a las disposiciones de la Ley N°21.202 y de su Reglamento, sería necesario proteger las características ecológicas y

las especies de flora y flora única existentes en el humedal referido, a pesar que dicha área aún no cuenta con un reconocimiento o declaración oficial por parte del MMA, hecho que no constituiría un obstáculo legal para brindar la protección aludida, a la luz del criterio asentado tanto por la Excma. Corte Suprema como en dictámenes de la CGR.

- El proyecto de construcción se desarrollaría sobre sitios arqueológicos, sumado a que no se contaría con la autorización del Consejo de Monumentos Nacionales para realizar las obras pertinentes.
- Atendido lo establecido en el art. 10 letra s) de la Ley N°19.300, el proyecto que pretenden ejecutar las Recurridas debe ingresar al SEIA, previo a su ejecución, al implicar una potencial afectación al humedal urbano de Tunquén.
- Considerando lo anterior, solicitaron se reestableciera el imperio del derecho, en concreto, ordenando la paralización de la ejecución de las obras y la tramitación de los proyectos ante la DOM mientras no se obtenga la respectiva RCA favorable.

Por su parte, las Recurridas solicitaron el rechazo de la acción de protección, en síntesis, en atención a las siguientes defensas y alegaciones:

- Ante la DOM solo se habrían presentado solicitudes de aprobación de anteproyecto de obras de edificación, y no solicitudes de obras nuevas para construir viviendas de verano; agregó que, se trataría de una etapa previa a la solicitud del permiso de edificación, tendiente exclusivamente a verificar la normativa aplicable.
- La aprobación de un anteproyecto no otorgaría el derecho al solicitante para ejecutar una obra física determinada, ni tampoco constituiría un requisito previo para solicitar un permiso de edificación; agregó que, las solicitudes de anteproyecto estarían siendo objeto de tramitación y correcciones ante la DOM, cuya resolución final se encontraría pendiente.
- Al solicitar el permiso de edificación no sería necesario someter previamente el proyecto al SEIA; agregó que, el ingreso al SEIA se debería realizar en la etapa de recepción definitiva de las obras construidas.
- No constarían antecedentes respecto del asentamiento y la práctica de actividades culturales, religiosas y económicas de las comunidades indígenas recurrentes en la zona o en las cercanías de la zona donde se ejecutaría el proyecto de construcción, por lo que aquellas carecerían de legitimación activa.
- Los terrenos o zonas donde se ejecutará el proyecto de construcción, se emplazarían en un lugar autorizado para el uso de suelo residencial-vivienda (Zona de Extensión Urbana), de acuerdo al instrumento de planificación territorial aplicable según el criterio de la DOM.
- No existiría ninguna declaración o reconocimiento oficial por parte del MMA respecto a un humedal urbano emplazado en o en las cercanías de la zona del futuro proyecto de construcción; agregó que, el MMA rechazó la solicitud de la Municipalidad de Algarrobo respecto al reconocimiento del humedal “Quebrada Grande y Dunas de Tunquén”.

La ICA Valparaíso rechaza la acción de protección, decisión que fue impugnada a través de un recurso de apelación, por los Recurrentes ante la Excma. Corte Suprema.

Resumen del fallo

La Corte Suprema confirmó íntegramente la sentencia dictada por la ICA Valparaíso, la que –en síntesis– concluyó lo siguiente:

- No se verificaron actos ilegales o arbitrarios por parte de las Recurridas, por cuanto las solicitudes de anteproyecto de obras nuevas y proyecto de obra nueva, aún no se encuentran aprobadas por la DOM de Algarrobo.
- Por otra parte, la decisión del MMA de rechazar la solicitud municipal de reconocimiento de humedal urbano “Quebrada Grande y Dunas de Tunquén”, fue impugnada ante el Segundo Tribunal Ambiental, sin embargo, la sentencia definitiva de dicho Tribunal se encuentra pendiente; sumado a lo anterior, también se encuentra pendiente la declaración del Santuario de La Naturaleza respecto del polígono sur de la playa Tunquén-Quebrada Seca, correspondiente al lugar donde se construirán las futuras viviendas.
- Las eventuales infracciones cometidas por los Recurrentes al realizar actos de construcción en sus inmuebles, están siendo conocidas y analizadas por los Tribunales de Justicia competentes.
- La acción de los Recurrentes, en definitiva, tiene por objeto obtener el cumplimiento de resoluciones judiciales dictadas por la propia Excma. Corte Suprema en otras causas judiciales, pretensión que escapa de la competencia de dicha Corte Suprema al pronunciarse sobre el fondo de una acción de protección de garantías constitucionales.
- A mayor abundamiento, no existió resolución que implicara la afectación de las garantías constitucionales de los Recurrentes, sumado a que la acción de protección no constituye una instancia prejudicial preventiva, razones más que suficientes para rechazar la pretensión de los Recurrentes.

La sentencia -ICA Valparaíso- fue acordada con el voto en contra de la Ministra (S) Sra. Marisol González Vera, quien fue de la opinión de acoger la acción de protección deducida por los Recurrentes, por cuanto el inmueble objeto de la acción se encuentra dentro del amplio sector del Humedal de Tunquén, ya declarado como Santuario de La Naturaleza, considerando que dicho lugar se encuentra nuevamente como objeto de estudio para efectos de una declaración de humedal urbano, hechos que ameritan desde ya la protección y conservación de dicha área, e implicando el ingreso obligatorio al SEIA de las obras relativas al proyecto de construcción de viviendas.

Agregó que, conforme al art. 10 letra s) de la Ley N°19.300, y al criterio establecido por la Excma. Corte Suprema y la CGR, la protección que se debe brindar a los humedales no requiere necesariamente que estos hayan sido reconocidos o declarados formalmente por el MMA, sino que basta que estos se ubiquen total o parcialmente dentro del radio urbano, y que el proyecto respectivo implique alguna alteración física o química de aquellos, en los términos establecidos en la disposición legal citada.

En definitiva, el voto disidente determinó que existió una vulneración de los Recurrentes en cuanto a su derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, sumado a que el proyecto de construcción sí tiene la obligación de ingresar al SEIA previo a su ejecución y a la tramitación de cualquier tipo de permiso.

Parque Eólico Vergara
Identificación
Corte Suprema – Rol N°13.923-2021 – Recurso de casación en la forma y en el fondo – “Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental con González” – 14 de noviembre de 2022
Indicadores
Fauna – quirópteros – efectos adversos significativos – sana crítica – conocimiento científicamente afianzado – principio preventivo – normas de referencia – efectos sinérgicos – observaciones ciudadanas – debida consideración – línea de base – campañas de terreno – especies en estado de conservación
Normas relacionadas
Código de Procedimiento Civil – arts. 764, 765, 766, 767, 768 y 805; Ley N°20.600 – arts. 17 N°6, 26 y 30; Ley N°19.300 – art. 11 y 30 bis; Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – arts. 6, 18 y 19; Guía para la evaluación del impacto ambiental de proyectos eólicos y líneas de transmisión eléctrica en aves silvestres y quirópteros, elaborada por el SAG y el Ministerio de Energía (Guía).
Antecedentes
<p>La COEVA de la Región de La Araucanía autorizó el funcionamiento del proyecto “Parque Eólico Vergara” (Proyecto), de titularidad de la Sociedad Vientos de Renaico SpA (Titular), y emplazado en la comuna de Renaico, Región de La Araucanía.</p> <p>En contra de la RCA del Proyecto, se presentó una reclamación administrativa sustentada en la indebida consideración de las observaciones realizadas durante la etapa de participación ciudadana (PAC) del Proyecto; dicha reclamación fue rechazada por la Dirección Ejecutiva del SEA, mediante la R.E N°63, de 28 de enero de 2020.</p> <p>A su vez, la decisión de la Dirección Ejecutiva del SEA fue impugnada judicialmente por un conjunto de personas naturales y organizaciones sociales –todos quienes formularon observaciones PAC durante la evaluación ambiental del Proyecto–, de conformidad a lo establecido en el art. 17 N°6 de la Ley N°20.600.</p> <p>El Tercer Tribunal Ambiental acogió la reclamación judicial, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:</p>

- La información proporcionada por el titular del Proyecto respecto al componente fauna, particularmente, respecto de las aves y quirópteros, careció de suficiencia y solidez científica, razón más que suficiente para concluir que las observaciones ciudadanas planteadas, no fueron debidamente consideradas por la autoridad ambiental.
- La información inicial proporcionada por el titular en la DIA, evidenció serias deficiencias metodológicas y sustantivas respecto a la caracterización del componente fauna, por ejemplo, al haberse realizado las campañas de muestreo solo durante el verano, y ante la falta de especificidad en cuanto a la ubicación de dichos muestreos. Adicionalmente, dicha información sobre medio biótico es inconsistente respecto a antecedentes acompañados durante la evaluación ambiental.
- El titular del Proyecto utilizó de manera incorrecta información de líneas de base – fauna- obtenida de otros proyectos similares o de recopilación bibliográfica, en circunstancias que no se acreditó la fiabilidad de dichos antecedentes técnicos.
- Durante la evaluación ambiental del Proyecto, los OAECAS solicitaron al titular de aquel complementar y ampliar la información relativa a la afectación de aves y quirópteros. Sin embargo, el titular se limitó a proporcionar antecedentes técnicos de proyectos similares, sin realizar adicionalmente las respectivas campañas en terreno.
- Al especificar los impactos sobre aves y quirópteros, el titular del Proyecto no respetó las metodologías y criterios establecidas en una Guía elaborada por el Servicio Agrícola y Ganadero y el Ministerio de Energía, a pesar de que se encontraba vigente a la fecha de presentación de la DIA.
- Dicha Guía, si bien no es vinculante u obligatoria, establece criterios o estándares ambientales razonablemente aceptables, los que no fueron respetados por el titular del Proyecto al acompañar los respectivos informes sobre el componente fauna, fundamentalmente, respecto a las aves y quirópteros.
- En relación con lo anterior, el titular del Proyecto tampoco justificó adecuadamente las razones que la llevaron a prescindir de las recomendaciones técnicas de la Guía aludida; sino más bien se limitó a proporcionar antecedentes carentes de sustento técnico y científico, acarreando, en consecuencia, la insuficiente caracterización del componente fauna.
- Considerando fundamentalmente las dimensiones y características de las estructuras del Proyecto, las condiciones ambientales en el lugar de emplazamiento de aquel, en relación con las conclusiones técnicas de la Guía referida, se concluye que la operación del Proyecto sí podría afectar notoriamente a las aves y quirópteros del sector.
- En definitiva, el Tribunal resolvió anular tanto la decisión del SEA como el permiso ambiental del Proyecto, al no haberse considerado adecuadamente las observaciones ciudadanas respecto al componente fauna.

En contra de la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Ambiental, tanto el SEA como el Titular del Proyecto interpusieron recursos de casación en la forma y en el fondo ante la Excma. Corte Suprema.

Resumen del fallo

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

- a) Respecto al recurso de casación en la forma interpuesto por el SEA
 - En síntesis, no se configuró la causal de casación formal invocada por el SEA, esto es, la infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, según lo que se expresará a continuación.
 - En primer lugar, la conclusión del Tribunal Ambiental respecto a la ausencia de idoneidad y suficiencia de la revisión bibliográfica -otros proyectos de parque eólico- como método utilizado en la Adenda N°1 para subsanar las deficiencias técnicas de los estudios acompañados en la DIA, no infringe los conocimientos científicamente afianzados; lo anterior, atendido que el Titular del Proyecto debió seguir y respetar durante la evaluación el principio preventivo, el que tiene por objeto evitar que se produzcan daños ambientales, y requiriendo simplemente de un riesgo racional y evidente previamente demostrado, que sea verosímil de producirse sobre la base de estudios especializados que lo demuestren. Aplicando este principio al caso en comento, implica que el Titular debió determinar de forma suficiente la caracterización de los componentes existentes en el área de influencia, para lo cual debió proporcionar la información técnica obtenida a raíz de estudios efectuados en el lugar de emplazamiento del Proyecto, no procediendo aportar información y antecedentes de otros proyectos similares, máxime si dichos estudios y antecedentes datan de varios años antes a la evaluación ambiental del Proyecto. Para lo anterior, el Titular debió caracterizar correctamente la avifauna y quirópteros presentes en el área de influencia, mediante el desarrollo de campañas realizadas en el lugar de emplazamiento, respecto a toda su superficie y a todas las épocas del año.
 - Respecto a la incidencia de la velocidad de los rotores en la generación de efectos adversos en la avifauna y quirópteros, el propio Titular reconoció que la velocidad promedio del viento a nivel de suelo y a la altura de los generadores, en ciertas ocasiones, alcanza el rango de riesgo de generación de barotrauma en quirópteros, sin perjuicio que en promedio superan dicho rango; en este orden, el Tribunal no vulneró los conocimientos científicamente afianzados, al otorgar una respuesta adecuada y exhaustiva respecto a la falta de suficiencias de las medidas de mitigación propuestas por el Titular.
 - En cuanto a la suficiencia de las luces de navegación comprometidas por el Titular para mitigar el impacto del Proyecto sobre la avifauna y quirópteros, el Titular tuvo presente lo establecido en la Guía elaborada por el SAG y el Ministerio de Energía, la que da cuenta de la atracción de las aves hacia las luces intensas y continuas, por lo que mientras mayor es el período de oscuridad entre destellos de luz, las aves son menos propensas a sentirse desorientadas; sin embargo, la RCA del Proyecto se limita a imponer una medida que no especifica respecto a la intensidad de los elementos luminosos ni respecto a la duración de los destellos intermitentes, lo que lleva a concluir la insuficiencia de la medida establecida en la RCA.
 - Respecto a la relación entre la velocidad angular y la altura de las aspas de los generadores y la generación de efectos adversos en la avifauna y quirópteros, el Tribunal Ambiental hizo presente la contradicción entre la RCA y la Guía elaborada

por el SAG y el Ministerio de Energía, sin embargo, esto no se tradujo en medidas de mitigación que pudieran ser implementadas, por lo que, más allá de si dicho razonamiento es acertado o no, no tiene una influencia sustancial en la decisión, atendido que las eventuales deficiencias no derivan en exigencias específicas impuestas en contra del Titular.

- En cuanto a la incidencia de los predios ganaderos cercanos en el impacto del Proyecto sobre la avifauna, la RCA concluyó que no existiría incidencia en el Proyecto respecto a la materia aludida, lo que resulta contradictorio con las conclusiones de la Guía elaborada por el SAG y el Ministerio de Energía; por otra parte, el SEA reconoce que el 20% del suelo o predios cercanos al Proyecto tienen una destinación ganadera, sin que la RCA haya fundamentado cuál es el efecto que provoca aquello en la avifauna, así como tampoco respecto de las eventuales medidas de mitigación del riesgo que la ganadería pudiera incrementar; en suma, existe incertidumbre respecto al efecto que la actividad ganadera cercana al Proyecto generaría sobre las aves.
- Respecto a la evaluación de efectos sinérgicos del Proyecto junto a otros proyectos cercanos de igual naturaleza, si bien en el caso de los EIA se exige la consideración de los impactos sinérgicos, el art. 18 del RSEIA no excluye que esta materia forme parte del contenido de una DIA, considerando que el efecto sinérgico puede derivar en un impacto significativo en algún componente ambiental. En concreto, la suma de los nueve aerogeneradores del Proyecto más los otros proyectos ya existentes, evidentemente implicará el riesgo de colisión de la avifauna y quirópteros con alguno de aquellos aparatos, aspecto que amerita que el efecto referido fuera declarado y evaluado.
- Respecto a la norma de referencia (EPA) utilizada para la evaluación de los efectos del ruido emitido por los aerogeneradores sobre aves y quirópteros, el Titular no dio cumplimiento al art. 11 del RSEIA, al no justificar adecuadamente la utilización de dicha norma para los efectos referidos; a mayor abundamiento, resulta contradictorio que el Titular pretendiera fundar y complementar sus conclusiones en la Guía, en circunstancias que respecto a diversas materias reprochó y cuestionó su contenido.
- b) Respecto a los recursos de casación en el fondo interpuestos por el SEA y el Titular
 - Conforme a lo establecido en el art. 11 de la Ley N°19.300 y art. 6 del RSEIA, no se requiere exclusivamente una potencial afectación de especies en estado de conservación para ser considerada como un impacto adverso significativo que deba ser evaluado –a través de un EIA–, por ende, se debe someter a evaluación todo efecto adverso significativo sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluyendo –en lo que aquí interesa– a los quirópteros.
 - Por otra parte, la recurrente plantea que el Tribunal Ambiental habría excedido sus competencias al anular la RCA. Sostiene que, de acuerdo con el art. 30 de la Ley 20.600, le correspondía devolver los antecedentes a la autoridad ambiental para que emitiera una nueva decisión. Sin embargo, tal alegación es improcedente, porque en ese caso no se resolvería efectivamente el conflicto jurídico, por cuanto la RCA mantendría su vigencia y estaría en situación de generar sus efectos jurídicos, a la espera de la nueva decisión. En este orden, el Tribunal Ambiental actuó correctamente al anular tanto la decisión del SEA como la RCA del Proyecto, otorgando la debida tutela judicial y resolviendo el conflicto jurídico sometido a su conocimiento, sumado a que no determinó el contenido discrecional del acto administrativo, por cuanto se limitó a declarar la ineficacia de los actos administrativos

ambientales, no emitiendo un pronunciamiento sobre la aprobación, rechazo o condiciones impuestas al Proyecto sometido a evaluación, aspecto que deberá determinarse por la autoridad ambiental, una vez corregidas las deficiencias.

- Respecto de las alegaciones de fondo relativas a la evaluación de efectos sinérgicos, sostiene que el compromiso del Titular de coordinación futura con los propietarios de las otras plantas de generación –sobre afectaciones de aves y quirópteros–, resulta extremadamente insuficiente para cumplir la finalidad preventiva de la evaluación ambiental, máxime si el Titular condiciona dicho mecanismo al financiamiento de los estudios necesarios “en proporción” a la envergadura de cada proyecto.
 - Es improcedente que el Titular estuviera eximido de presentar, ante el organismo evaluador, todos los antecedentes necesarios y tendientes a evaluar el impacto ambiental y si este se ajusta a las normas ambientales aplicables, bajo el pretexto que dichos antecedentes ya estaban en poder de la administración ambiental al tramitar otros proyectos de similares características; por cuanto, al menos, el Titular debió identificar y hacer referencia a aquellos antecedentes que formaban parte de otras evaluaciones ambientales, lo que no hizo, sumado a que tampoco justificó la pertinencia de utilizar esos antecedentes y el porqué su contenido también era aplicable al Proyecto en comento.
 - El Titular pretende subsanar externalidades negativas sobre la avifauna y quirópteros durante la fase de ejecución del Proyecto, lo que es improcedente aplicando el ya referido principio preventivo, el que debe primar y orientar el procedimiento de evaluación ambiental desde su inicio hasta su finalización, considerando especialmente que, en el caso en comento, fueron identificadas medidas de mitigación específicas que podrían satisfacer las eventuales externalidades negativas del Proyecto.
- c) Respecto al recurso de casación en la forma interpuesto por el Titular
- El Titular incurrió en una evidente contradicción al estimar que, el área de influencia del Proyecto no sirve de hábitat para aves y quirópteros, y luego sostener que los antecedentes acompañados en la Adenda son suficiente para descartar externalidades negativas, al dar cuenta de resultados obtenidos en campañas en terrenos que, sin embargo, fueron efectuadas en una porción limitada de superficie de la indicada área de influencia. En este orden, los conocimientos científicamente afianzados, permiten concluir que la evaluación ambiental del Proyecto debió incluir campañas en terrenos adicionales y complementarias. La única campaña asociada a la Adenda N°1 respecto de aves y quirópteros, efectuada en la zona de emplazamiento del Proyecto, no permite descartar la generación de impactos significativos respecto de dichas especies, máxime si los demás antecedentes proporcionados por el Titular se refieren a caracterizaciones de otros proyectos similares y de períodos anteriores a la evaluación ambiental del Proyecto.

Proyecto Integral de Desarrollo – Tranque de relaves “El Mauro”	
Identificación	
Corte Suprema – Rol N°93.528-2021 – Recurso de casación en el fondo- “Ventura con Minera Los Pelambres” – 14 de noviembre de 2022	
Indicadores	
Denuncia – fiscalización – estero Pupío – derechos de aprovechamiento de aguas – tranque de relaves – caudal – restitución de aguas – competencia – motivación – <i>in actum</i> – medio ambiente libre de contaminación – principio de juridicidad – antigua institucionalidad ambiental	
Normas relacionadas	
Código de Procedimiento Civil – arts. 764, 765, 766, 767, 768 y 805; Ley N°20.600 – arts. 17 N°3, 26 y 30; Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente – arts. 2, 3, 35; 7 y 9 transitorio; Ley N°20.473 – art. Único; Ley N°19.880 – arts. 11 y 41; Ley N°19.300 – antiguo art. 64;	
Antecedentes	
<p>a) Antecedentes del procedimiento administrativo</p> <p>Con fecha 4 de octubre de 2013, los Srs. Jacobo Ventura Svigilsky, Daniel Ventura Svigilsky e Itzjak Ventura Svigilsky (Reclamantes), presentaron una denuncia ante la SMA, argumentando que la empresa Minera Los Pelambres (Empresa) habría incumplido la obligación establecida en el permiso ambiental del proyecto Tranque de Relaves “El Mauro” (Proyecto) –ubicado en la comuna de Los Vilos región de Coquimbo–, consistente en asegurar el caudal asociado a los usos históricos en el estero Pupío.</p> <p>En relación con lo anterior, señalaron ser propietarios de derechos de aprovechamiento de aguas que provienen del cauce natural denominado estero Pupío y que captan mediante el canal “Cavilolén”. Agregaron que, desde aproximadamente el año 2010, el caudal del estero Pupío se habría reducido significativamente, y en el sector donde se encuentran sus derechos de aprovechamiento de aguas, el caudal sería inexistente. Lo anterior, sería de exclusiva responsabilidad de la Empresa, al incumplir la obligación ya aludida.</p> <p>Mediante la R.E. N°812, de fecha 9 de abril de 2021 (Resolución Reclamada), la SMA decidió archivar la denuncia aludida, al estimar que el Proyecto se encontraba funcionando según las normas ambientales aplicables. Considerando lo anterior, resolvió descartar el mérito de la denuncia y dispuso su archivo.</p>	

b) Antecedentes del proceso de reclamación

Los Reclamantes impugnaron la Resolución Reclamada de conformidad a lo establecido en el artículo 17 N°3 de la Ley N°20.600, solicitando se sancionara a la Empresa por el incumplimiento a lo establecido en el permiso ambiental del Proyecto respecto de los usos de aguas del estero Pupío, o en su defecto, se ordenara a la SMA fiscalizar el Proyecto y abrir el procedimiento sancionatorio respectivo. Por su parte, la SMA solicitó el rechazo de la reclamación.

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

- a) Respecto al cumplimiento del deber de fiscalización por parte de la SMA. Seriedad y mérito de la denuncia
 - Durante los años 2013, 2014 y 2015, la SMA –en conjunto con el Servicio Nacional de Geología y Minería, el Servicio Agrícola y Ganadero, y la Dirección General de Aguas– efectuó diversas fiscalizaciones a las instalaciones del Proyecto, incluyendo la verificación de la obligación consistente en asegurar el caudal asociado a los usos históricos del estero Pupío. En dichas fiscalizaciones, no se verificó ningún incumplimiento respecto a la obligación de restituir las aguas al estero Pupío, ni tampoco en cuanto al deber de asegurar los intereses de terceros. Asimismo, se constató que el funcionamiento del Proyecto para el año hidrológico 2014-2015, se ajustó a las reglas operacionales y caudal del proyecto, descartando cualquier incumplimiento de la Empresa en este aspecto.
 - Considerando lo anterior, la SMA sí dio cumplimiento a su deber legal de fiscalización, atendido que fiscalizó en terreno y durante tres años los hechos denunciados, actividades que le permitieron a dicho organismo concluir que no existieron incumplimientos al permiso ambiental del Proyecto en la materia aludida y, en consecuencia, no era procedente la apertura de un procedimiento sancionatorio en contra de la Empresa. A mayor abundamiento, la SMA sí analizó exhaustivamente la seriedad y el mérito de la denuncia, sin embargo, esta no reunía los requisitos necesarios para iniciar un procedimiento sancionatorio.
- b) Respecto a la motivación de la Resolución Reclamada
 - La obligación de la Empresa consistente en no afectar los derechos de los usuarios del estero Pupío –establecida en la RCA–, debe entenderse a la luz de lo establecido por la resolución –año 2005– de la Dirección General de Aguas, la que autorizó a la Empresa la construcción del Depósito de Relaves El Mauro. En síntesis, la DGA condicionó la operación del Proyecto, al cumplimiento de ciertas normas mínimas de operación, las que constituyen las reglas técnicas que permiten determinar el cumplimiento o incumplimiento de la Empresa en la materia aludida.
 - La autorización de la DGA, respecto al resguardo de los derechos de terceros, estableció diferencias respecto de aquellos usuarios que se ubican en la parte superior de la cuenca, de aquellos ubicados en la parte media e inferior del estero Pupío. Precisamente en este último tramo se ubica la bocatoma del canal Cavilolén, lugar de donde captan las aguas a las que tienen derechos los Reclamantes. Para dicho sector o área, la DGA estimó que el Proyecto no tendría impactos significativos que alteraren sus condiciones naturales, en la medida que las obras se construyeran de acuerdo al proyecto aprobado y se respetaran las normas mínimas de operación.

- Considerando lo anterior, la obligación de la SMA recae en verificar que la construcción y operación de las obras del Proyecto se realice de acuerdo a lo establecido por la autoridad sectorial, no pudiendo extender su fiscalización a otros elementos de la cuenca que excedan de lo regulado en el permiso ambiental, considerando que ello corresponde a una potestad esencialmente sectorial, radicada en la DGA, en razón de la especialidad del bien jurídico.
- De acuerdo a los resultados obtenidos por la SMA en las fiscalizaciones de los años 2013, 2014 y 2015, se verificó que la Empresa dio cumplimiento a la construcción de las obras contempladas en el permiso ambiental del Proyecto, y a las reglas de operación contempladas en la autorización de la DGA.
- Para concluir lo anterior, la SMA consideró técnica y adecuadamente “...*que el volumen de agua pasante debe permitir reproducir los flujos naturales comprometidos aguas abajo del proyecto, los que se estiman de acuerdo a los registros de la estación fluviométrica estero Pupío ubicada en el sector el Romero, para lo cual la DGA estableció que se utilizaría como referencia los caudales registrados en las mediciones efectuadas por la autoridad durante el año, asociados a las condiciones hidrológicas correspondientes.*
De esta manera entonces la obligación de restitución de aguas al estero Pupío es una obligación que se renueva todos los años en virtud de la estimación del año hidrológico que efectúa la propia DGA, por lo que el solo hecho de que el caudal disminuya en el punto de restitución no debe considerarse como una infracción a esta obligación, en la medida que ello siempre deberá ser analizado en función de la probabilidad de excedencia determinada por la DGA para el año respectivo”.
- Considerando lo anterior, y los resultados obtenidos por la SMA en las diversas fiscalizaciones efectuadas al Proyecto, se verificó que tanto los volúmenes pasantes como los volúmenes embalsados fueron superiores a aquellos calculados en función de la probabilidad de excedencia para los períodos respectivos, esto es, invierno y verano; en consecuencia, no se verificó el incumplimiento al permiso ambiental del Proyecto en cuanto a asegurar la restitución de las aguas al estero Pupío y no afectar los derechos de terceros.

En definitiva, el Primer Tribunal Ambiental decidió rechazar la impugnación judicial, al estimar que la Resolución Reclamada fue debidamente motivada y razonada por la SMA, en consecuencia, aquella se ajustó a derecho.

En contra de la sentencia dictada, los Reclamantes interpusieron recurso de casación en el fondo ante la Excma. Corte Suprema.

Resumen del fallo

La Corte Suprema acogió el recurso de casación en el fondo, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- Considerando la historia de la Ley N°20.417, los objetivos perseguidos por ella y atendido lo establecido en nuestra Carta Fundamental, la competencia y ejercicio de la potestades de la SMA debe ser entendidas bajo una interpretación integral, armónica y amplia de la normativa ambiental, lo que lleva a concluir que, el ejercicio de las funciones de la SMA debe satisfacer la necesidad pública para la cual fue creada, esto es, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación; de lo

contrario; no se cumpliría los objetivos y finalidades considerados por el legislador a la hora de dotar de competencias y potestades a la SMA.

- Sumado a lo anterior, se debe tener en cuenta y considerar lo ya razonado por la propia Corte Suprema, por ejemplo, en causa Rol N° 15.549-2017, en orden a que las atribuciones de la SMA deben ser comprendidas en sentido amplio, no restringiéndose única y exclusivamente a la fiscalización y sanción de conductas relacionadas con proyectos sometidos al SEIA. De acuerdo al criterio aludido, además, se estima que las normas que regulan las competencias de la SMA son de derecho público, implicando que aquellas rigen *in actum*, poseyendo la SMA facultades para fiscalizar toda clase de proyectos que puedan lesionar el medio ambiente, con independencias si aquellos han sido o no sometidos previamente al SEIA, máxime si las atribuciones de la SMA están destinadas a proteger el medio ambiente de daños ya ocasionados. En similar sentido se pronunció la Corte Suprema en causa Rol N° 34.954-2017 respecto a la obligación del MMA de investigar el vertimiento al mar de varias toneladas de mortalidades de salmones.
- Además, sostiene que, de acuerdo con el art. único de la Ley N° 20.473 y la normativa transitoria de la LOSMA, los procedimientos de fiscalización y sancionatorios ya iniciados con anterior a la entrada en vigencia de la SMA (28 de diciembre de 2012), deben continuar su tramitación y resolverse por la antigua institucionalidad ambiental. Sin embargo, si los hechos denunciados son anteriores a la fecha referida y el procedimiento se instruye con posterioridad a la entrada en vigencia de la SMA – como ocurrió en presente el caso –, la SMA sí tiene competencia y atribuciones para investigar, fiscalizar y sancionar tales hechos, lo que no ocurrió en el caso en comento, ya que la SMA solo se pronunció sobre los hechos ocurridos a partir del año 2013, en circunstancias que la denuncia incluía hechos acaecidos desde el año 2010.
- Al resolver o decidir el archivo de la denuncia presentada por los Reclamantes, la SMA se fundó en fiscalizaciones realizadas en los años 2013 a 2015, constatando la inexistencia de incumplimiento a la RCA del Proyecto. La SMA, sin embargo, no se pronunció sobre la totalidad de los hechos denunciados, ni tampoco manifestó que era incompetente, sino que se limitó a señalar que no existieron incumplimientos a la RCA sobre la base de las fiscalizaciones aludidas, pero sin descartar que en fechas anteriores al año 2013, hubiera existido algún tipo de incumplimiento al permiso ambiental del Proyecto y/o a la normativa aplicable.
- Considerando lo anterior, la resolución de archivo de la SMA careció de motivación, al no pronunciarse sobre la integridad de los hechos denunciados, dejándola desprovista de fundamentación, e implicando la vulneración de los arts. 11 y 41 de la Ley N° 19.880.
- Asimismo, el Tribunal Ambiental también incurre en un error de derecho al estimar que la SMA carece de competencias para fiscalizar los hechos denunciados ocurridos con anterioridad al 28 de diciembre de 2012, y denunciados ante la SMA el año 2013, máxime si el propio Informe de Fiscalización Ambiental emitido por la SMA se sustenta en una fiscalización de abril de 2013, en la que se reconoce la posibilidad que antes de esa fecha se produjeran vulneraciones al permiso ambiental del Proyecto.
- En concreto, el procedimiento de fiscalización se inició con la denuncia de los Reclamantes de fecha 4 de octubre de 2013, *“no siendo procedente equiparar ese hito con el inicio de ejecución de un ilícito penal, como pretende el Tribunal Ambiental entender, para los efectos de interpretar las normas de competencia administrativa ambiental, puesto que, conforme al mérito*

del proceso sólo se está en la etapa de fiscalización, de investigación de los hechos denunciados....para el evento de seguir, un procedimiento sancionatorio, si procediere, habrá que acudir a la normativa vigente en la época y siempre que fuese más favorable para el investigado, conforme a los principios del ius puniendi”.

- La sentencia del Tribunal Ambiental desconoció los principios que rigen en materia ambiental y las disposiciones transitorias procesales de la LOSMA, sumado a que no se consideró ampliamente la finalidad y objetivo de las funciones de la SMA en cuanto a resguardar la garantía fundamental del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, considerando que las atribuciones de dicho organismo deben siempre ir dirigidas en beneficio del gobernado pues, el Estado se encuentra al servicio de la persona humana.
- En definitiva, se acogió la impugnación interpuesta por los Reclamantes ante el Primer Tribunal Ambiental, y, se anuló la resolución o decisión de la SMA solo en cuanto al archivo de la denuncia interpuesta por aquellos; declarando que dicho organismo es competente para investigar y fiscalizar si el Proyecto incumplió o no el permiso ambiental y las normativa ambiental vigente, debiendo incluir dicha investigación los hechos ocurridos entre el año 2010 y diciembre de 2012, y, así correspondiere, continuar y dar término al procedimiento sancionatorio respectivo.

La sentencia fue acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Matus y el Abogado Integrante Sr. Alcalde, quienes fueron de la opinión de rechazar el recurso de casación en el fondo, manteniendo lo decidido por el Primer Tribunal Ambiental. En síntesis, el voto disidente se sustentó en las siguientes consideraciones:

- La SMA carece de competencia para investigar y sancionar los hechos denunciados y cuya data es anterior a su entrada en vigencia (28 de diciembre de 2012), correspondiendo al órgano sectorial llevar cabo esa investigación, y en caso de pretender imponer una sanción, debiendo recurrir a la COEVA respectiva, conforme a lo establecidos en los arts. transitorios de la LOSMA y en el art. único de la Ley N°20.473. De lo contrario, se vulneraría el principio de juridicidad establecido en los arts. 6 y 7 de nuestra Carta Fundamental, sumado al tenor literal del derogado art. 64 de la Ley N°19.300, disposición que otorgaba la potestad sancionadora, respecto de las normas y condiciones sobre las cuales se aprobó un DIA o EIA, a la CONAMA o COREMA, según correspondiere.
- La potestad referida precedentemente se traspasó a la SMA, en virtud del art. 35 y 9° transitorio de la LOSMA, solo respecto de los hechos ocurridos a partir del 28 de diciembre de 2012, coincidente con el inicio de la función jurisdiccional del Segundo Tribunal Ambiental.
- A mayor abundamiento, conforme al art. único de la Ley N°20.473, en el tiempo intermedio entre la eliminación de la CONAMA y la entrada en vigencia de la SMA, la facultad fiscalizadora se mantiene en los órganos del Estado que participaron en la tramitación del SEIA, y la potestad sancionadora se debe ejercer por la COEVA o el Director Ejecutivo del SEA, según correspondiere. Así las cosas, los hechos denunciados –por los Reclamantes– que datan entre el año 2010 y 2012, debieron ser fiscalizados y eventualmente sancionados por los organismos señalados precedentemente y no por la SMA.

Proyecto Punta Puertecillo
Identificación
Corte Suprema – Rol N°14.568-2021 – Recurso de casación en la forma y en el fondo – “Fundación Rompientes con Superintendencia del Medio Ambiente” – 25 de noviembre de 2022
Indicadores
Elusión al SEIA – humedal Topocalma – plan regulador intercomunal borde costero – instrumento de planificación territorial – sitio prioritario – zona de desarrollo urbano condicionado – área protegida– evaluación ambiental estratégica
Normas relacionadas
<p>Código de Procedimiento Civil – arts. 764, 765, 766, 767, 768 y 805;</p> <p>Ley N°20.600– arts. 17 N°3, 26 y 30;</p> <p>Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente – arts. 35 b), 39, 40 y 56;</p> <p>Ley N°19.300– arts. 2, 8, 10 g) y 11 d);</p> <p>Ley General de Urbanismo y Construcciones– art. 55;</p> <p>Decreto Ley N°3.516 – art. 1;</p> <p>Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – arts. 2 y 3; 2° transitorio.</p>
Antecedentes
<p>a) Antecedentes del procedimiento administrativo</p> <p>Inmobiliaria e Inversiones Pirigüines (Empresa) es titular del proyecto “Punta Puertecillo” (Proyecto), emplazado en la comuna de Litueche, Región de O’Higgins, consistente en la subdivisión de 307 lotes, de los cuales se contemplan 295 lotes vendibles y 12 lotes comunes, incluyendo –además– estacionamientos, escuela de surf, restaurant, áreas verdes, quiosco, uso deportivo y equipamiento de servicios.</p> <p>En el año 2014, una junta de vecinos presentó una denuncia ante la SMA en contra de la Empresa, sosteniendo que por su cercanía afectaría un área de manejo de pesca y recolección, y la necesidad de que, previo a su ejecución, el Proyecto ingrese al SEIA. Ese mismo año, la Junta de Adelanto de Puertecillo, al igual que la Organización Comunitaria Territorial Vecinos de Puertecillo, presentaron una denuncia similar ante la SMA, en contra de la Empresa.</p> <p>En definitiva, la SMA dictó la R.E N° 102, de fecha 22 de enero de 2019, mediante la cual se absolvió a la Empresa y a la Administradora Puertecillo SpA del cargo de elusión al SEIA, conforme al art. 10 letra g) Ley N°19.300.</p> <p>b) Antecedentes del proceso de reclamación</p> <p>La Fundación Rompientes, la Organización Comunitaria Territorial Vecinos de Puertecillo, y algunas personas naturales (Reclamantes), impugnaron la decisión de la SMA, de</p>

conformidad a lo establecido en el art. 17 N°3 de la Ley N°20.600, solicitando que se ordenara decretar el ingreso del proyecto al SEIA mediante un EIA, y que se apliquen sanciones, en consideración a que el Proyecto corresponde a uno de desarrollo urbano y turístico que debe ingresar al SEIA conforme al art. 10 letra g) de la Ley N°19.300

Por su parte, la SMA solicitó el rechazo de la reclamación en todas sus partes.

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

- En relación con la alegación de elusión, el Proyecto se ubica dentro de los límites de la superficie regulada por el Plan Regulador Intercomunal Borde Costero (PRIBC) de la Región de O'Higgins, que corresponde a un área rural y que el referido PRIBC cuenta con una RCA favorable. Atendido lo anterior, se cumplen los presupuestos normativos del art. 2° transitorio del RSEIA. En consecuencia, la decisión de la SMA no cometió ilegalidad o arbitrariedad al fundamentar la absolución del cargo formulado en virtud de la aplicación del precepto referido y del principio de legalidad al que deben sujetarse las actuaciones de los órganos del Estado.
- En relación con el fraccionamiento, no se configuraron sus presupuestos, por cuanto no se acreditó la existencia de una división a sabiendas de la Empresa o la Administradora, sino que se acreditó la unidad del proyecto Punta Puertecillo. Además, dicho proyecto no tiene la obligación de ingresar al SEIA.
- En cuanto al eventual abuso del derecho, este se produce cuando el titular de un derecho lo ejerce de manera abusiva, violentando gravemente los estándares normativos mínimos del respeto a los demás y causando un perjuicio pecuniario a un tercero. En este orden, la Empresa no ejerció la facultad de subdivisión que contempla el D.L N°3516 de modo ilegal. Tampoco se acreditó que la subdivisión predial haya afectado derecho ajeno.
- La decisión de la SMA de absolver a la Empresa y a la Administradora por el cargo consistente en la ejecución de un proyecto de desarrollo urbano y turístico, sin contar con una RCA, se encuentra dentro de sus facultades y, por ello, se ajusta a derecho, toda vez que se acreditó que dicho proyecto se emplaza dentro de los límites del PRIBC de la Región de O'Higgins. Además, dicho instrumento de planificación territorial (IPT) fue calificado favorablemente vía RCA del año 2005, por lo que no se cumple con los presupuestos que trata el art. 10 letra g) de la Ley N°19.300, para someter el proyecto al SEIA.
- Respecto a la eventual afectación al humedal Topocalma, el art. 10 letra p) de la Ley N°19.300 ordena a los titulares de proyectos a someterlos al SEIA cuando estos impliquen la ejecución de obras, programas o actividades dentro de áreas colocadas bajo protección oficial, y no necesariamente dentro del área de influencia del Proyecto. Por lo que no existió contravención al principio preventivo, ni tampoco existen antecedentes de afectación al humedal en el expediente administrativo, ya que los derechos de agua utilizados para el abastecimiento del Proyecto provienen de aguas superficiales, y no de aguas subterráneas.

En contra de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Ambiental, los Reclamantes interpusieron recursos de casación en la forma y en el fondo ante la Excm. Corte Suprema.

Resumen del fallo

La Corte Suprema revocó la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Ambiental, en síntesis, en atención a las siguientes consideraciones:

- a) Respecto al recurso de casación en la forma
 - Respecto a la supuesta infracción de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, el Segundo Tribunal Ambiental no vulneró las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia o los conocimientos científicamente afianzados, en la forma y términos alegados por los Reclamantes. En este orden, el Tribunal Ambiental fue claro al establecer que, no existen antecedentes para determinar la afectación al humedal Topocalma, sumado a que la obras no se ubican dentro del sitio prioritario, y que no fue posible concluir que las aguas utilizadas por el Proyecto fueran provenientes del estero Topocalma, atendido que se trata de aguas subterráneas y no se acreditó la inscripción de derechos de aguas superficiales.
 - Considerando lo anterior, se desprende que las alegaciones de los Reclamantes versan sobre una discrepancia o desavenencia con el proceso valorativo de los medios de prueba aportadas al juicio y las conclusiones que, como consecuencia de dicho ejercicio, han arribado los jueces del Tribunal Ambiental, en orden al rechazo de la impugnación judicial.
 - Así las cosas, lo efectivamente impugnado es la valoración que los jueces del Tribunal Ambiental hicieron de la totalidad de la prueba, actividad que es exclusiva de los sentenciadores del fondo. Tampoco acreditó una infracción a las reglas de la sana crítica, lo que lleva a concluir la procedencia del rechazo del recurso de casación en la forma.
- b) Respecto al recurso de casación en el fondo
 - Conforme al art. 2º transitorio del RSEIA, se entienden evaluados estratégicamente aquellos IPT objeto de calificación ambiental, entendiéndose que han sido evaluados ambientalmente los impactos que la norma urbanística podría producir sobre un territorio determinado en términos generales, y no exclusivamente respecto de un proyecto específico.
 - En concreto, el área donde se emplaza el Proyecto, no cuenta con una regulación urbanística que hubiere sido objeto de una evaluación ambiental previa, por ende, no procedía que la SMA aplicara el 2º transitorio del RSEIA; en este orden, el PRIBC fue calificado favorablemente por la autoridad ambiental, estableciendo zonas de desarrollo urbano condicionado que permitían realizar un proyecto de desarrollo urbano y turístico específico, de similares características al proyecto “Punta Puertecillo”, y que obtuvo su calificación ambiental en el año 2001. Sin perjuicio de lo anterior, el proyecto aludido –“Hacienda Topocalma”- no se ejecutó materialmente, por lo que se decretó la caducidad de su permiso ambiental.
 - En relación con lo anterior, el PRIBC consideró específica y exclusivamente los alcances e impactos del proyecto “Hacienda Topocalma”, pero sin considerar el impactos ambiental que podrían generar otros proyectos que se desarrollen en el sector, sin profundizar en este aspecto, y sin considerar que, por esta vía, se estaba autorizando la generación de un núcleo urbano y turístico en una zona rural, lo que se encuentra prohibido por el art. 55 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (LGUC). Atendido lo anterior, la CGR cuestionó y formuló reparos

a la autorización aludida, la que establecía la zona de desarrollo urbano condicionado, pero en definitiva dicha autorización fue retirada o eliminada del proyecto de PRIBC, concluyendo que la zona de emplazamiento del Proyecto quedó desregulada, no siendo posible estimar que hubiere sido objeto de una evaluación ambiental amplia, en los términos exigidos en el art. 2 transitorio del RSEIA para estimar que se cumplió el requisito de la evaluación ambiental estratégica, por cuanto dicha evaluación fue realizada considerando exclusivamente un proyecto específico, que ni siquiera logró ejecutarse.

- Considerando las fiscalizaciones realizadas por la SMA a la zona de emplazamiento, se desprende notoriamente que el Proyecto consiste en un loteo que contempla 296 lotes para construcción de viviendas, construcción de caminos, obras de evacuación de aguas lluvias, escuela de surf, sitios para estacionamiento, áreas verdes, restaurante, equipamiento y otras zonas que permiten su calificación como un proyecto urbano y turístico; lo anterior, independiente que la subdivisión predial se haya realizado conforme al Decreto Ley N°3.516. En consecuencia, el Proyecto es de carácter urbano y turístico, emplazado en una zona que no puede estimarse comprendida en un plan evaluado estratégicamente, no aplicándose a su respecto los requisitos del art. 2° transitorio del RSEIA.
- Así las cosas, el Tribunal Ambiental incurrió en un error de derecho al aplicar el art. 10 letra g) de la Ley N°19.300, al estimar aplicable la excepción en él contenida, respecto a un caso que no procedía, lo que implica una vulneración que tuvo una influencia sustantiva en lo dispositivo del fallo, por cuanto sirvió de sustento para rechazar una impugnación judicial que debió ser acogida, por las razones y motivos ya expuestos.
- Por tales razones, la Empresa cometió la infracción establecida en el art. 35 letra b) de la LOSMA, al ejecutar un proyecto o actividad respecto del cual la Ley exige la obtención de una RCA, sin contar ella. Dicho incumplimiento puede ser calificado como una infracción gravísima, atendida la configuración del art. 11 letra d) de la Ley N°19.300, al localizarse uno de los componentes del Proyecto, de manera próxima a un área protegida (humedal), susceptible de ser afectada. Lo anterior, habilita a imponer a la Empresa una sanción de carácter económico, atendida, especialmente la potencial afectación al humedal Topocalma y considerando que el punto de captación del sistema de agua potable con el cual se abastecerá a los loteos y obras de equipamiento del Proyecto consiste en un dren de aducción, para un total de 1.480 personas y estanque de almacenamiento de 500 metros cúbicos. Sumado a lo anterior, debe considerarse que en año 2016 se autorizó un sistema de agua potable particular que consideraba dos mallas de 10 punteras, cuya existencia se observó a 578 metros aproximados del humedal. Por último, la propia SMA reconoce que el agua captada por el dren de aducción necesariamente pasa por el sistema de impulsión que se encuentra en el mismo sitio donde se ubican las punteras para la extracción de aguas subterráneas.
- No es efectivo que el Proyecto se abastecerá exclusivamente de aguas superficiales del Estero Topocalma y que ésta sería la única fuente de agua del Proyecto, por cuanto las conclusiones de un informe técnico acompañado por los Reclamantes –que refuta los antecedentes aportados por el Titular–, permite confirmar que cualquiera intervención de los ríos, esteros y quebradas que conforman el Estero Topocalma, podrían afectar potencialmente la integridad del humedal.

- En cuanto al monto de la sanción impuesta a la Empresa, debe considerarse especialmente la importancia del peligro ocasionado –art. 40 letra a) de la LOSMA–, máxime si se trata de un proyecto que incluye viviendas ya construidas y otras en proceso de construcción, sumado a la cercanía del Proyecto a un área protegida.

En definitiva, se dejó sin efecto la R.E N°102 dictada por la SMA, por lo que se acogió la impugnación judicial interpuesta por los Reclamantes ante el Segundo Tribunal Ambiental; sumado a lo anterior, se condenó a la Empresa y a la Administradora Punta Puertecillo al pago solidario de una multa de 5.001 Unidades Tributarias Anuales, atendido el incumplimiento del art. 35 letra b) de la LOSMA. Por último, se dispuso, como medida cautelar, la prohibición de realizar ventas de terrenos que formen parte del Proyecto, a partir de la fecha de la sentencia en comento y hasta la obtención de la correspondiente RCA; asimismo, se ordenó a la SMA fiscalizar las construcciones de las parcelas ya enajenadas.

PRIMER TRIBUNAL AMBIENTAL

Proyecto Relleno Sanitario Quebrada Ancha
Identificación
Primer Tribunal Ambiental – Rol N°R-63-2022 – Reclamación del art. 17 N°3 de la Ley N°20.600 – “Ilustre Municipalidad de Tocopilla con Superintendencia del Medio Ambiente” – 21 de noviembre de 2022
Indicadores
Fundamentación – motivación – discrecionalidad – clasificación de infracciones – criterios de relevancia, permanencia y grado de implementación – proporcionalidad – circunstancias art. 40 – factor de disminución – Guía de Bases Metodológicas
Normas relacionadas
Ley N°20.600 – arts. 17 N°3, 18 N°3, 20, 25, 27, 29, y 30; Ley Orgánica de la SMA – arts. 35, 36, 40, 51 y 56; Ley N°19.880 – arts. 11 y 41; Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, año 2017, elaborada por la SMA.

Antecedentes

a) Antecedentes del procedimiento administrativo

Mediante la R.E N°69/2022 (Resolución Reclamada), de 18 de enero de 2022, dictada por la SMA, se impuso a la Ilustre Municipalidad de Tocopilla (Municipalidad) una multa de 28,2 Unidades Tributarias Anuales, a raíz de diversos incumplimientos a las obligaciones y condiciones establecidas en la RCA del proyecto “Relleno Sanitario Quebrada Ancha”, de titularidad de la Municipalidad, emplazado en la comuna de Tocopilla, Región de Antofagasta. En particular, las infracciones detectadas fueron las siguientes:

N°1: Manejo deficiente de residuos sólidos en el relleno sanitario, atendida la falta de cobertura y compactación de los residuos domiciliarios observándose presencia de vectores; y falta de implementación de la malla móvil para la captura de la fracción de residuos livianos; N°2: Disposición de residuos en el relleno en contravención a lo dispuesto en la RCA del Proyecto;

N°3: Falta de realización de los monitoreos asociados al control topográfico y de asentamientos diferenciales;

N°4: Falta de respuesta a requerimientos de información formulados en el acta de fiscalización de fecha 16 de abril de 2018, y en la R.E MZN N°44/2017 y R.E MZN N°44/2018, de 20 de junio y 23 de julio de 2018, respectivamente.

b) Antecedentes del proceso de reclamación

La Municipalidad impugnó judicialmente la Resolución Reclamada, de conformidad a lo establecido en el art. 17 N°3 de la Ley N°20.600.

Fundó su reclamación, en síntesis, en los siguientes argumentos:

- La SMA no habría fundamentado ni motivado adecuadamente las razones que sustentan la clasificación de las infracciones, ni tampoco se habrían ponderado legalmente las circunstancias del art. 40 de la LOSMA.
- La Resolución Reclamada no habría expresado la forma en que operaron los factores de disminución e incremento de las multas, lo que implicaría el impedimento del sujeto sancionado para efectos de ejercer su derecho de defensa, por cuanto no tendría conocimiento de las razones que motivaron la sanción impuesta.
- Respecto a la infracción N°1, al imponer el monto de la sanción y clasificar la infracción, la SMA no habría considerado ni ponderado la implementación de medidas tendientes a subsanar parcialmente los efectos de aquella.
- Respecto a la infracción N°2, la SMA habría sustentado el incumplimiento en imágenes proporcionadas por el software Google Earth respecto del área de protección y el área no intervenida, lo que sería improcedente, por cuanto la propia SMA habría reconocida la falta de actualización de la información proporcionada por dicho software, sumado a que dichos antecedentes no tendrían valor probatorio al no ser hechos constatados en terreno por ministro de fe de la SMA, y , por tanto, careciendo de la presunción de veracidad.
- Respecto a la infracción N°3, al imponer el monto de la sanción, la SMA no habría considerado la contratación por parte de la Municipalidad de un servicio topográfico permanente para el relleno sanitario, lo que constaría en los informes técnicos presentados durante el procedimiento sancionatorio.

- A mayor abundamiento, atendida la falta de ponderación adecuada de las circunstancias del art. 40, sumado a la ausencia de motivación, puntaje y fundamentación de la Resolución Reclamada, esta adolecería de una grave ilegalidad que solo sería subsanable mediante la anulación de aquella.
- Considerando lo anterior, solicitó se anulara la Resolución Reclamada, y, en consecuencia, se dejara sin efecto la multa impuesta.

Por su parte, la SMA solicitó el rechazo en todas sus partes de la impugnación judicial, sobre la base, en síntesis, de las siguientes defensas y excepciones:

- La Resolución Reclamada habría sido debidamente fundamentada y motivada conforme a lo establecido en la normativa aplicable, no siendo exigible por Ley ni por Reglamento la expresión del valor numérico que sustenta el valor de seriedad y la ponderación de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA; agregó que, tampoco sería obligatorio la expresión del monto exacto con que cada circunstancia aportó a la multa final.
- Sumado a lo anterior, la Resolución Reclamada habría cumplido con los estándares y requisitos establecidos en la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales (Guía) -año 2017-, elaborada por la propia SMA, por lo que se habría garantizado el control de proporcionalidad respecto al monto de la sanción impuesta; agregó que, la proporcionalidad no se lograría restringiendo la fundamentación a los valores numéricos de cada circunstancia ponderada.
- Respecto a la clasificación de graves de 3 infracciones, habría tenido como sustento la entidad de los incumplimientos de las medidas tendientes a eliminar o minimizar los efectos nocivos del Proyecto. Agregó que, se habrían considerado y analizado exhaustivamente los criterios de relevancia o centralidad de la medida incumplida, permanencia del incumplimiento, y grado de implementación de las medidas correctivas.
- En relación con lo anterior, las medidas incumplidas tendrían un rol central en el manejo y funcionamiento del Proyecto, sumado a que tendrían como objeto principal evitar un riesgo o daño al medio ambiente y/o la salud de las personas.
- Al imponer la sanción, sí se habrían ponderado y considerado las medidas correctivas adoptadas por la Municipalidad, sin perjuicio que aquellas solo habrían sido parciales e insuficientes.
- Respecto al examen de información realizado con imágenes satelitales del software Google Earth, este solo habría tenido un carácter complementario respecto de otros medios de prueba ponderados y considerados por la SMA, sumado a que en el procedimiento sancionatorio, serían válidos todos los medios de prueba admisibles en derecho, apreciándose conforme a las reglas de la sana crítica.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- Respecto a las eventuales arbitrariedades e ilegalidades de la SMA al clasificar las infracciones de acuerdo al art. 36 de la LOSMA;
- Respecto a la eventual falta de ponderación de las medidas correctivas como factor de disminución de la sanción;
- Respecto a la fundamentación y motivación de la Resolución Reclamada.

Resumen del fallo

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

- a) Respecto a las eventuales arbitrariedades e ilegalidades de la SMA al clasificar las infracciones
 - Consta que, la Municipalidad no impugnó en sede administrativa ni judicial la configuración de las infracciones verificadas por la SMA, por lo que no forma parte de los aspectos controvertidos la comisión de tales infracciones; lo que se reclama tangencialmente por la Municipalidad es la clasificación de las infracciones realizadas por la SMA a la luz del art. 36 de la LOSMA.
 - Respecto a la infracción N°1, y de acuerdo a la RCA del Proyecto, para el eficiente y normal funcionamiento de los rellenos sanitarios, es imprescindible que las coberturas de los residuos se realicen adecuadamente con la finalidad de evitar la presencia de vectores, minimizar las infiltraciones a causa de posibles precipitaciones, evitar la salida no controlada de gases, etc. Considerando lo anterior, el manejo eficiente de los residuos tiene un carácter de relevancia y centralidad que correctamente le atribuye la SMA, no constituyendo una obligación de realización gradual o progresiva, debiendo ejecutarse correctamente en tiempo y forma, lo que no ocurrió respecto al Proyecto, según consta en las fiscalizaciones realizadas por la SMA en los años 2018 y 2020, por lo que se aprecia un incumplimiento permanente en el tiempo y una implementación parcial e insuficiente de las medidas correctivas, todo lo que lleva a concluir la entidad grave de la infracción aludida.
 - Respecto a la infracción N°2, se debe considerar que la disposición inadecuada de residuos en el área no intervenida (quebrada) modifica la morfología del suelo, implicando un riesgo en la estabilidad del relleno sanitario, e impidiendo estimar los potenciales efectos negativos en la medida que el modelamiento hidrológico del mismo se realizó considerando la ausencia de cualquier residuo en dicho sector; en cuanto a la disposición de cenizas y escorias al interior del área de protección, resulta inadecuada por cuanto precisamente dicha área está destinada a mitigar los potenciales impactos en el medio físico, lo que conlleva un riesgo a la salud de las personas, y un riesgo potencial de infiltración en el suelo. En este orden, la presencia de cenizas sin confinamiento la convierte en potencial elemento volátil por acción eólica, y en un elemento de riesgo por su potencial contacto con aguas subterráneas. Respecto a los residuos peligrosos dispuesto en un lugar no autorizado, esto conlleva un riesgo de afectación al componente suelo atendida la falta de adecuación del relleno sanitario, considerando -además- que la propia RCA del Proyecto establece que dichos residuos deben ser enviados a un relleno de seguridad. Los incumplimientos aludidos tienen el carácter de centrales y relevantes, confirmandose el criterio de la SMA, atendido a que las obligaciones incumplidas están destinadas a minimizar los efectos adversos del Proyecto, y concurriendo el carácter de incumplimiento permanente de acuerdo a las fiscalizaciones de la SMA realizadas en los años 2018 y 2020.
 - Respecto a la infracción N°3, la no realización adecuada del control topográfico impide la planificación de las celdas de disposición de residuos, junto con la imposibilidad de conocer el estado de las pendientes de terrazas y alturas necesarias

para planificar las celdas; de acuerdo a la RCA del Proyecto, los monitoreos de control topográfico y de asentamientos diferenciales, tienen un carácter de relevantes y centrales para efectos de controlar la estabilidad estructural del relleno, en la medida que la omisión de la Municipalidad en la confección de dichos monitoreos implicó la falta de actualización permanente del estado de sus operaciones y la falta de adecuación al diseño establecido en la evaluación ambiental. Así las cosas, las obligaciones incumplidas tienen por objeto minimizar los efectos adversos del Proyecto, sumado a que se constató el incumplimiento permanente de la infracción aludida, según consta en las fiscalizaciones de la SMA de los años 2018 y 2020.

- b) Respecto a la eventual falta de ponderación de las medidas correctivas como factor de disminución de la sanción
- En general, la Resolución Reclamada incluyó una descripción de los criterios utilizados para definir cada uno de los elementos que determinan la sanción, conforme a los requisitos establecidos en la Guía de la SMA; además, la SMA especificó la fórmula que permite determinar una sanción.
 - Considerando que, la Municipalidad es una persona jurídica sin fines de lucro, de carácter público, considerando -además- que sus funciones no tienen por objeto obtener utilidades, la SMA determinó correctamente la inexistencia de beneficio económico producto de la comisión de las infracciones.
 - La SMA especificó y expresó el método utilizado para determinar los elementos del componente de afectación, el que resulta esencial para efectos de determinar el monto de la sanción; además, se expresó en detalle la fórmula utilizada para dichos efectos.
 - Consta que, la SMA consideró y analizó -incluyendo el análisis para cada infracción- la sumatoria de los factores de incremento de la sanción cuyo límite de ponderación es del 100%, incluyendo la conducta anterior negativa, intencionalidad en la comisión de la infracción, ausencia de cooperación, y otras circunstancias que variaron dependiendo de cada infracción.
 - Asimismo, la SMA ponderó correctamente los factores de disminución de la sanción -para cada infracción- cuyo límite de ponderaciones del 50%, incluyendo la cooperación eficaz, presentación de autodenuncia, implementación de medidas correctivas, irreprochable conducta anterior, grado de participación, y otras circunstancias que varían según el análisis de cada infracción.
 - Por otra parte, al determinar el tamaño económico de la Municipalidad, la SMA efectuó dicha labor considerando los ingresos anuales de dicho organismo, y teniendo presente el impacto en el presupuesto municipal a raíz de la crisis sanitaria por el Covid-19, que implicó un menoscabo en los recursos disponibles por parte de la Municipalidad.
 - En particular, respecto a la infracción N°1, la SMA ponderó y consideró la aplicación de medidas correctivas como factor de disminución de la sanción, sin perjuicio que dichas medidas resultaron ser parciales e insuficientes para corregir o subsanar íntegramente los efectos de la infracción. A mayor abundamiento, el cumplimiento de la cobertura de los residuos debe ser permanente en el tiempo, y no de forma parcial o progresiva, atendido -por otra parte- el incumplimiento permanente en manejo adecuado de los residuos sólidos, y la falta de suficiencia de las medidas correctivas, todo lo que lleva a concluir que la infracción tiene el carácter de grave, confirmándose el criterio adoptado por la SMA.

- Respecto a la infracción N°2, no procedía que la SMA considerara las medidas correctivas a la hora de aplicar el factor de disminución, por cuanto la Municipalidad no entregó medios de verificación tendientes a que la SMA validara la incorporación de medidas idóneas.
 - En cuanto a la infracción N°3, la SMA sí consideró el informe técnico proporcionado por la Municipalidad durante el procedimiento administrativo, el que da cuenta del levantamiento topográfico efectuado en el área de disposición de residuos domiciliarios. Sin perjuicio de carecer dicho informe de ciertos antecedentes esenciales, este sí proporcionó información respecto de la ubicación de los residuos existentes y las áreas intervenidas, permitiendo concluir a la SMA que en siete perfiles de las áreas donde existen disposición de residuos, las pendientes y cotas cumplen con la condición de pendiente máxima y cota máxima, establecidas en la RCA del Proyecto. Atendido lo anterior, el informe técnico aludido sí fue ponderado y considerado como medida correctiva parcial para efectos de disminuir el componente de afectación.
 - Respecto a la infracción N°4, se consideró -por la SMA- especialmente que la Municipalidad no dio respuesta a los diversos requerimientos de información formulados por la SMA, ni tampoco proporcionó ningún medio de verificación tendiente a verificar la adopción de medidas idóneas, por lo que la SMA actuó válidamente al no considerar ni ponderar alguna medida correctiva para efectos de disminuir el componente de afectación de la sanción impuesta.
- c) Respecto a la fundamentación y motivación de la Resolución Reclamada
- Ninguna Ley ni Reglamento exige a la SMA especificar el valor o número exacto de ponderación de cada circunstancia del art. 40 de la LOSMA, por cuanto aquello no se relaciona directamente o indirectamente con el control de los elementos reglados de la decisión impugnada; en este orden, la SMA expresó los hechos a partir de los cuales se pondera cada circunstancia del art. 40 de la LOSMA, sumado a que la Resolución Reclamada se encuentra legalmente fundamentada, al contener las razones y motivos específicos que sustentan la imposición de la sanción.
 - Por otra parte, la Resolución Reclamada expresó en cada infracción la individualización del hecho imputado, su disvalor jurídico, incluyendo la ponderación de cada una de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA, sumado a que cumplió con los estándares de la Guía, los que precisamente establecen mayores restricciones a la ponderación de dichas circunstancias.
 - Atendido lo anterior, la Resolución Reclamada cumplió con el estándar de proporcionalidad al determinar el monto de la sanción. El cumplimiento de dicho estándar no se logra o alcanza restringiendo la fundamentación a los valores numéricos de cada circunstancia ponderada.
 - A mayor abundamiento, la sanción impuesta cumplió con la normativa ambiental aplicable, y también con los requisitos establecidos en la Guía elaborada por la propia SMA, tanto respecto a la configuración y clasificación de las infracciones como en cuanto a la ponderación correcta de cada circunstancia del art. 40 de la LOSMA.

Proyecto Depósito de rípios y cobertura superficial del tranque, Planta José Antonio Moreno, ENAMI-Taltal
Identificación
Primer Tribunal Ambiental – Rol N°R-62-2022 – Reclamación del art. 17 N°8 de la Ley N°20.600 – “Agrupación Nelson Manríquez Todos Juntos por Taltal con Servicio de Evaluación Ambiental” – 26 de noviembre de 2022
Indicadores
Principio de participación ciudadana – cargas ambientales – beneficios sociales – externalidades negativas – afectación a grupos humanos – descarte de impactos significativos – emisiones atmosféricas
Normas relacionadas
Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, año 1992 – Principio 10; Ley N°20.600 – arts. 17 N°8, 18 N°7, 20, 25, 27, 29, y 30; Ley N°19.300 – arts. 4, 11, 26 y 30 bis; D.S N°40/2012 del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – arts. 3 y 94.
Antecedentes
<p>a) Antecedentes del procedimiento administrativo</p> <p>Mediante la R.E N° 303, de 9 de agosto de 2021 (RCA), la COEVA de la Región de Antofagasta calificó ambientalmente favorable la DIA del proyecto “Depósito de rípios y cobertura superficial del tranque de relaves, Planta José Antonio Moreno, ENAMI-Taltal” (Proyecto), cuyo titular es la Empresa Nacional de Minería (Titular), emplazado en la comuna de Taltal, Región de Antofagasta.</p> <p>En contra de la RCA del Proyecto, se interpuso una solicitud de invalidación administrativa conforme al art. 53 de la Ley N°19.880, por parte de la Agrupación “Nelson Manríquez Todos Juntos por Taltal” (Agrupación); dicha solicitud fue rechazada por la COEVA, mediante la R.E N°20220200135 (Resolución Reclamada), de 31 de enero de 2022.</p> <p>Por otra parte, durante la evaluación ambiental del Proyecto, la Agrupación y otras 2 organizaciones, solicitaron –a la autoridad ambiental– la apertura de un proceso de participación ciudadana (PAC), requerimiento que fue rechazado por el SEA; asimismo, el SEA también rechazó el recurso de reposición y jerárquico en subsidio interpuestos en contra de la resolución aludida.</p> <p>b) Antecedentes del proceso de reclamación</p> <p>La Agrupación impugnó judicialmente la Resolución Reclamada, de conformidad a lo establecido en el art. 17 N°8 de la Ley N°20.600. Fundó su reclamación, en síntesis, en los siguientes argumentos:</p>

- El Proyecto se emplazaría a una distancia cercana de atractivos turísticos, de zonas pobladas y de centros educacionales, lo que implicaría la generación de efectos adversos significativos en los grupos humanos que residen en las cercanías.
- La autoridad ambiental habría denegado ilegalmente la apertura de un proceso PAC, omitiendo que, además de generar externalidades negativas en las comunidades próximas, el Proyecto generaría beneficios sociales considerando que su titular es una empresa estatal, la que tendría como finalidad beneficiar a sus propietarios, que serían los habitantes de Chile. Atendido lo anterior, se cumplirían los presupuestos del art. 94 del RSEIA y del art. 30 bis de la Ley N°19.300.
- A mayor abundamiento, la ilegalidad cometida por la autoridad ambiental implicaría la vulneración del principio 10° establecido en la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo (Declaración), del año 1992.
- Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto la Resolución Reclamada, y se anulara la RCA del Proyecto.

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

- El proceso PAC no operaría de forma automática en el caso de una DIA, por lo que para decretar su apertura se requeriría el cumplimiento de una serie de requisitos copulativos, los que no se habrían verificado en el caso del Proyecto.
- En relación a lo anterior, el Proyecto no generaría cargas ambientales a la luz de lo establecido en el art. 30 bis de la Ley N°19.300 y del art. 94 del RSEIA, por cuanto aquel no generaría beneficios sociales al no tener como objetivo satisfacer necesidades básicas de la comunidad, y al no constituir un tipo de proyecto respecto del cual se presume la generación de beneficios sociales según lo establecido en las disposiciones aludidas.
- Decretar la apertura de un proceso PAC constituiría una potestad discrecional de la autoridad ambiental, la que solo tendría lugar al verificarse copulativamente determinados elementos reglados, los que al no configurarse en el caso del Proyecto en comento, implicaría la ausencia de ilegalidad o arbitrariedad de la Resolución Reclamada.
- No se habría vulnerado la Declaración, por cuanto su principio 10° se expresaría concretamente en las disposiciones de la Ley N°19.300 y en el RSEIA, estableciendo normas expresas y claras que permiten la participación ciudadana en determinados casos y cumpliendo ciertos requisitos, hipótesis que no se configuraron respecto del Proyecto, de ahí que la Resolución Reclamada habría sido dictada legalmente y sin contravenir la normativa ambiental aplicable.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- Respecto a las eventuales ilegalidades en el proceso de evaluación ambiental, en relación con la participación ciudadana;
- Respecto a la generación de cargas ambientales de acuerdo al art. 94 del RSEIA, y en cuanto al eventual beneficio social generado por el Proyecto;
- Respecto a los eventuales perjuicios que genera el Proyecto para los grupos humanos cercanos.

Resumen del fallo

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

- a) Respecto a las eventuales ilegalidades en el proceso de evaluación ambiental, en relación con la participación ciudadana
 - No existió una vulneración al principio de participación ciudadana, atendido que el SEA, al resolver la solicitud de apertura del proceso PAC, consideró y analizó adecuadamente la legitimación activa, el plazo y las cargas ambientales, no configurándose este último requisito esencial según lo que se expondrá más adelante.
 - A mayor abundamiento, se tuvo en consideración que la participación ciudadana en el caso de una DIA no opera de forma automática, como sí ocurre en el caso de un EIA. En este orden, no se configuraron los requisitos para la apertura de dicho proceso respecto del Proyecto.
- b) Respecto a la generación de cargas ambientales de acuerdo al art. 94 del RSEIA, y en cuanto al eventual beneficio social generado por el Proyecto
 - En general, la ejecución del Proyecto se traduce en la implementación de un depósito de rios de lixiviación, sobre la cubeta del tranque de relaves de la planta, el cual, a su vez, protegerá la cubeta del tranque de la erosión eólica e hídrica, permitiendo dar continuidad operacional a la faena minera. Atendidas las características del Proyecto, este no tiene la aptitud para generar beneficios sociales directos en la comunidad, considerando que no tiene por finalidad satisfacer necesidades básicas.
 - Por otra parte, el Proyecto no se ajusta al tipo de actividades u obras respecto de los cuales el art. 94 del RSEIA (en relación al art. 3) presume la generación de cargas ambientales, máxime si se trata de un proyecto minero y que no tiene por objeto o finalidad satisfacer necesidades básicas de la comunidad.
- c) Respecto a los eventuales perjuicios que genera el Proyecto para los grupos humanos cercanos
 - En cuanto a las potenciales externalidades negativas del Proyecto, se deben considerar los requerimientos y pronunciamientos realizados por los OAECA durante el procedimiento de evaluación ambiental del Proyecto. En este orden, destacan los informes, correcciones y requerimientos de información solicitadas por la Dirección Regional de Vialidad, la Seremi de Medio Ambiente, la Seremi de Salud y la Dirección Regional de Aguas, respecto a una amplia gama de antecedentes técnicos relativos a los efectos que generará el Proyecto en los grupos humanos que residen y realizan en sus actividades en las cercanías de la zona de emplazamiento de aquel, por ejemplo, respecto al análisis de suelo en sectores cercanos al área de influencia, medidas de control de emisiones a raíz del tránsito de camiones por caminos no pavimentados, implementación de medidas para mitigar efectos del material particulado, monitoreo de aguas subterráneas, entre otras.
 - Consta que, todos los requerimientos y aclaraciones exigidas por los órganos referidos fueron debidamente subsanados e incorporados por el Titular en las diversas Adendas, sumado a que el cumplimiento de dichos requerimientos se dejó consignado expresamente tanto en el ICE como en la RCA del Proyecto.
 - Sumado a lo anterior, durante la evaluación ambiental, el Titular acompañó el informe técnico “Estimación y modelación de emisiones atmosféricas” (anexo de la DIA),

incorporando una modelación que considera las irregularidades del terreno, sobre la cual se presenta una dispersión de contaminantes. En concreto, dicho estudio arrojó que el aporte de contaminantes atmosféricos y material particulado sedimentable es poco significativo respecto de zonas de atractivo turístico y centros poblados emplazados en las cercanías del Proyecto.

- Atendido lo anterior, el Titular acompañó durante la evaluación ambiental del Proyecto, información suficiente que permitió justificar la inexistencia de los efectos, características y circunstancias del art. 11 de la Ley N°19.300; a mayor abundamiento, no se acreditó la generación de externalidades ambientales de magnitud respecto de los grupos humanos cercanos a la zona de emplazamiento del Proyecto.

SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Humedal Urbano Estero Quilpué
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental – Rol N°R-307-2021 – Reclamación del art. 17 N°11 de la Ley N°20.600 – “Empresa de los Ferrocarriles del Estado con Ministerio del Medio Ambiente”- 2 de noviembre de 2022
Indicadores
Faja vía férrea – humedal urbano – potestad pública – limitación al derecho de propiedad – función social – principio de coordinación administrativa – empresa pública – faja de protección
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – art. 19 N°8, N°21, N°22 y N°24; Ley N°20.600 – arts. 17 N°11, 20, 25, 27, 29 y 30; Ley N°21.202 – arts. 1 y 3; Ley N°19.300 – art. 10 letra s); Ley N°18.575 – arts. 3 y 5; Ley Orgánica de la Empresa de Ferrocarriles del Estado– art. 2; D.S N°15, año 2020, del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento sobre Humedales Urbanos – art. 8.

Antecedentes

a) Antecedentes del acto administrativo reclamado

Mediante la R.E N°852 (Resolución Reclamada), de 13 de agosto de 2021, el Ministerio del Medio Ambiente (MMA) reconoció y declaró el humedal urbano “Estero Quilpué”, ubicado en la comuna de Villa Alemana, Región de Valparaíso. Dicha declaración se originó a partir de la solicitud formulada por la Municipalidad de Villa Alemana, de acuerdo a los requisitos establecidos en la Ley N°21.202 y en su Reglamento.

b) Antecedentes del proceso de reclamación

La Empresa de los Ferrocarriles del Estado (EFE) impugnó judicialmente la Resolución Reclamada, de conformidad a lo establecido en el art. 17 N°11 de la Ley N°20.600 y art. 3° de la Ley N°21.202. Fundó su reclamación, en síntesis, en los siguientes argumentos:

- La declaratoria del humedal urbano abarca o se superpone con terrenos de su propiedad y con la faja de protección de las líneas férreas; lo anterior, implicaría una grave afectación a las facultades del derecho de propiedad sobre dichas áreas, considerando que las actividades de mantenimiento, mejoramiento o reparación de la vía férrea necesariamente tendría que someterse al SEIA.
- La Resolución Reclamada habría vulnerado el principio de coordinación administrativa, al no considerar –el MMA– los intereses y necesidades de EFE para el adecuado funcionamiento y desarrollo de su actividad.
- La declaración del humedal urbano implicaría una prohibición para desarrollar su actividad económica, en consecuencia, se vulneraría la garantía fundamental del art. 19 N°21 de la Constitución Política.
- Considerando lo anterior, solicitó se declarara la ilegalidad de la Resolución Reclamada, y se ordenara al MMA redefinir el polígono del humedal urbano.

Por su parte, el MMA solicitó el rechazo en todas sus partes de la impugnación judicial, sobre la base, en síntesis, de las siguientes defensas y alegaciones:

- La Reclamante solo sería propietaria de la faja vial, pero no así respecto del agua bajo ella, es decir, no tendría propiedad sobre el cauce del Estero Quilpué ni del agua que lo recorre, al constituir bienes nacionales de uso público ajenos al dominio de EFE.
- La declaración del humedal implica una limitación al derecho de propiedad que estaría justificada y reconocida en nuestra Carta Fundamental, atendida la función social del derecho de dominio. Agregó que, dicha declaración no implicaría una prohibición al desarrollo de la actividad comercial realizada por EFE, sino que se limitaría a establecer una norma de carácter imperativa, relacionada al ingreso del SEA de ciertas actividades que se ajustan a las tipologías del art. 10 de la Ley N°19.300.
- En el desarrollo de su giro, EFE se regiría por las normas aplicables a las sociedades anónimas, es decir, le resultan aplicables las normas de derecho común al igual que a los particulares; en este orden, el MMA no tendría competencias para otorgar un trato preferente y privilegiado a EFE, máxime si la declaración del humedal urbano se ajustó a los requisitos legales y reglamentarios.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- Sobre la eventual afectación al derecho de propiedad;
- Sobre la eventual vulneración al principio de coordinación administrativa;
- Sobre la eventual vulneración al derecho de desarrollar cualquier actividad económica lícita;
- Sobre la eventual vulneración a la Ley Orgánica de EFE.

Resumen del fallo

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

- a) Respecto a la eventual afectación al derecho de propiedad
 - De acuerdo a lo establecido en el art. 19 N°24 de la Constitución Política, el derecho de propiedad puede ser limitado en virtud de una Ley, en atención a la función social de la propiedad, y que incluye, entre otras causales, la conservación del patrimonio ambiental. Lo anterior, en la medida que subsistan las facultades o atributos esenciales del derecho aludido (Sentencia Rol N°245-96 del Tribunal Constitucional)
 - Ni la Ley N°21.202 ni su Reglamento, limitan el reconocimiento de humedales urbanos emplazados exclusivamente en terrenos públicos o fiscales, por lo que dicha declaración puede recaer sobre estos ecosistemas, sea que se emplacen en inmuebles pertenecientes al Fisco, a la nación toda o a particulares.
 - Por otra parte, ni la Ley N°21.202 ni su Reglamento establecen una prohibición absoluta de ejercer actividades o proyectos emplazados en o en las cercanías de un humedal urbano; en realidad, la normativa ambiental pretende compatibilizar el ejercicio de actividades comerciales con la protección de los humedales, respetando el desarrollo sustentable o el uso racional de los humedales, sumada a la sujeción de los criterios mínimos que establece la normativa ambiental, el decreto del MMA que reconoce al humedal urbano y la ordenanza municipal que regula su protección y conservación.
 - En concreto, si EFE debe desarrollar obras de construcción, reparación o conservación de la vía, y estas se ajustan a alguna de las hipótesis establecidas en el art. 10 de la Ley N°19.300, dichas actividades deberán ingresar al SEIA, a través de una DIA o EIA, dependiendo de si generan o no los impactos significativos del art. 11 de la Ley aludida.
 - En relación con lo anterior, el hecho que EFE sea una empresa pública no la exime de su obligación de cumplir el ordenamiento jurídico, en particular y en lo que aquí interesa, la Ley N°21.202 y demás normas ambientales aplicables.
 - Atendido lo expuesto, la declaración y reconocimiento de humedal urbano efectuada por el MMA, constituye una limitación legítima al derecho de propiedad, la que tiene como sustento la propia Constitución Política; a mayor abundamiento, la declaración del humedal urbano no es ilegal por el solo hecho de ubicarse la faja vial (en un puente) de propiedad de EFE sobre el humedal urbano “Estero Quilpué”.
- b) Respecto a la eventual vulneración al principio de coordinación administrativa
 - En general, conforme a las disposiciones de la Ley N°18.575 y de la Ley Orgánica de EFE, dicha empresa es una empresa o persona jurídica de derecho público, que forma

parte de la Administración, por ende, le resulta aplicable el principio de coordinación administrativa, al igual que el MMA. En este orden, el principio aludido tiene por objeto que los órganos actúen y ejecuten sus competencias de manera concertada, evitando la duplicidad e interferencia de funciones.

- En particular, el hecho que EFE tenga la propiedad sobre bienes que están emplazados en la superficie declarada como humedal urbano, no es razón o motivo suficiente para aplicar el principio de coordinación administrativa, considerando que dicho principio es aplicable respecto del ejercicio de funciones públicas, sin embargo, EFE al desarrollar sus actividades comerciales actúa en el campo del derecho privado, actuando como un particular y no gozando de algún privilegio o trato especial. En este orden, en el procedimiento administrativo de declaración de humedal urbano, EFE actúa en el ámbito privado y su actuación no es diferente a la que puede ejecutar cualquier sujeto particular, no reconociendo la legislación aplicable algún tipo de privilegio en favor de EFE.
 - EFE no se verá impedido de ejecutar su actividad comercial, sino que simplemente su actividad se someterá a un estándar más exigente a la luz de la declaratoria del humedal urbano y las normas legales y reglamentarias vigentes.
 - El MMA no puede inhibirse de declarar y reconocer un humedal urbano con el pretexto de considerar los intereses y necesidades especiales de EFE, máxime si se han cumplido todos los requisitos legales y reglamentarios para efectuar válidamente dicho reconocimiento. En este orden, ni la Ley N°21.202 ni su Reglamento establecen que el MMA deba considerar superposiciones de fajas ferroviarias que se emplacen sobre o dentro de un humedal que se pretenda declarar como urbano.
 - A mayor abundamiento, el interés público que justifica el otorgamiento de la facultad al MMA radica en la protección de los humedales; así las cosas, en el procedimiento administrativo de declaración de humedal urbano, no existe una materia respecto de la cual el MMA deba coordinarse con EFE, considerando que el interés público recae en la declaratoria del humedal urbano, independiente de si la titularidad de la propiedad de los terrenos recae en inmuebles fiscales, públicos o privados.
- c) Respecto a la eventual vulneración al derecho de desarrollar cualquier actividad económica lícita
- Conforme a lo establecido en el art. 19 N°21 de nuestra Carta Fundamental, el ejercicio de cualquier actividad económica debe respetar las normas jurídicas aplicables al caso concreto. En este orden, la Resolución Reclamada no acarrea la vulneración de la garantía fundamental aludida, por cuanto las actividades de reparación, mantención u de otra naturaleza que efectúe EFE dentro o en las cercanías del humedal, deberá respetar la normativa legal y reglamentaria vigente, incluyendo el eventual ingreso al SEIA de dichas obras o actividades, en caso de ajustarse a los presupuestos del art. 10 de la Ley N°19.300. A mayor abundamiento, el hecho que EFE sea una empresa pública no la exime o libera del cumplimiento del ordenamiento jurídico en materia ambiental.
- d) Respecto a la eventual vulneración a la Ley Orgánica de EFE
- Cabe reiterar que, la declaración del humedal urbano no impide el ejercicio de las actividades comerciales por parte de EFE, sin perjuicio de imponer a dicha empresa restricciones a su derecho de propiedad, conforme a la función social del derecho de dominio, a la luz de lo establecido en nuestra Carta Fundamental, en relación con las facultades otorgadas por la Ley N°21.202 al MMA. En este orden, considerando la

relevancia de estos ecosistemas (humedales), el desarrollo de las actividades que ejecuta EFE podría quedar sometido a un estándar más elevado si así correspondiere.

- Las actividades que ejecuta EFE, como empresa pública creada por ley, no la exime de cumplir el ordenamiento jurídico, en lo que aquí interesa, las disposiciones de la Ley N°21.202 y su Reglamento; en este orden, la propia Constitución Política dispone que las empresas del Estado no gozan de privilegios o tratos especiales, rigiéndose por las normas de derecho común aplicables a los particulares.

<p style="text-align: center;">Nuevo depósito de residuos industriales sólidos no peligrosos Planta Constitución-Viñales</p>
<p style="text-align: center;">Identificación</p>
<p>Segundo Tribunal Ambiental – Rol N°R-295-2021 – Reclamación del art. 17 N°6 de la Ley N°20.600 – “Andrades Rojas Mariluz y otros con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental” – 9 de noviembre de 2022</p>
<p style="text-align: center;">Indicadores</p>
<p>Observaciones ciudadanas – debida consideración – impacto vial – impactos significativos – medio humano – principio de congruencia – actividades tradicionales – vía de ingreso – tiempos de desplazamiento – recolección de recursos naturales – sistemas de vida y costumbres de grupos humanos – compromiso ambiental voluntario</p>
<p style="text-align: center;">Normas relacionadas</p>
<p>Ley N°20.600 – arts. 17 N°6, 18 N°5, 20, 25, 27, 29, y 30; Ley N°19.300 – arts. 11, 20 y 30 bis; D.S N°40/2012 del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental – arts. 7 y 19; Ordinario N°130.528, año 2013, Dirección Ejecutiva del SEA – punto 5.1.</p>
<p style="text-align: center;">Antecedentes</p>
<p>a) Antecedentes del procedimiento administrativo Mediante la R.E N°247, de 2 de octubre de 2020 (RCA), la COEVA de la Región de Maule calificó ambientalmente favorable la DIA del proyecto “Nuevo depósito de residuos industriales sólidos no peligrosos Planta Constitución-Viñales” (Proyecto), de titularidad de Celulosa Arauco y Constitución S.A (Titular), y emplazado a 20 kilómetros de la ciudad de Constitución, Región del Maule.</p>

En contra de la RCA del Proyecto, se interpuso una reclamación administrativa por indebida consideración de las observaciones realizadas durante el proceso de participación ciudadana (PAC) del Proyecto; dicha impugnación fue rechazada por la Dirección Ejecutiva del SEA, mediante la R.E N°202199101312 (Resolución Reclamada), de 4 de junio de 2021.

En general, el Proyecto tiene por finalidad habilitar 9 canchas o celdas para la disposición de residuos industriales sólidos no peligrosos generados por las plantas Constitución y Viñales, abarcando una superficie de 8,4 hectáreas.

b) Antecedentes del proceso de reclamación

Los señores(as) Mariluz Andrades, María del Carmen Carrasco, Myriam Henríquez, Ana Rodríguez, Laura Martínez, Eloísa Valdés, Claudia Moraga, Marina Muñoz, Graciela Torres, Juan Azocar, Carlos Gutiérrez, Cristian Gómez, Christian Osorio y Rafael Valdés (Reclamantes) impugnaron judicialmente la Resolución Reclamada, de conformidad a lo establecido en el art. 17 N°6 de la Ley N°20.600.

Fundaron su reclamación, en síntesis, en los siguientes argumentos:

- La Resolución Reclamada no se habría hecho cargo y tratado adecuadamente las observaciones PAC vertidas respecto al impacto vial del Proyecto, atendido a que la ruta K-710 no contaría con un análisis de flujo vehicular como sí sucedería respecto de las demás vías de acceso del Proyecto. En este orden, el estudio técnico presentado por el Titular durante la evaluación ambiental, no habría justificado el porqué las cargas a los flujos vehiculares de las rutas serían “menores”, al no señalar ni cuantificar el actual flujo de vehículos, ni en qué proporción aumentaría en la ruta K-710.
- Sería contradictorio la realización de mantenciones periódicas en la ruta R-710 durante la fase de operación, en circunstancias que supuestamente el Proyecto no generaría impactos significativos en el flujo vehicular.
- Respecto al descarte de impactos significativos sobre actividades tradicionales en Quebrada Honda, la autoridad ambiental no habría analizado el informe de caracterización humana, el que daría cuenta de la existencia de asentamientos próximos a la quebrada aludida.
- El Proyecto generaría impactos significativos en el área de influencia, por lo que aquel debió ingresar al SEIA mediante un EIA, debiendo incluir las medidas de mitigación, compensación o reparación pertinentes.
- Considerando lo anterior, solicitaron dejar sin efecto la Resolución Reclamada, y se ordenara retrotraer el procedimiento a la etapa anterior a su dictación, o a la etapa que el Tribunal estimara procedente.

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

- Respecto al impacto vial, el estudio técnico presentado por el Titular, daría cuenta del análisis y características de la totalidad de las vías y rutas del área de influencia definida para el componente medio humano; en cuanto a la Ruta K-710, corresponde a un camino de tipo forestal sin registros oficiales en cuanto a su flujo, razón por la cual se presentó una caracterización que incluyó mediciones en terreno y en el punto de control ubicado en la intersección de las rutas M-30 y K-710, permitiendo obtener los flujos máximos considerando horarios por movimiento. A raíz de lo anterior, la situación basal no se alteraría significativamente, dado que el flujo vehicular sería menor.

- El compromiso del Titular de efectuar mantenciones y mejoramientos en las condiciones de la ruta K-710, no implicaría reconocer impactos significativos sobre las condiciones de servicialidad de la aludida ruta, sino que tiene por finalidad evitar que estos impactos se generen.
- La ejecución y operación del Proyecto no generaría un aumento en los tiempos de desplazamiento en las rutas de acceso a las zonas en que se realizan actividades tradicionales, como tampoco se restringe el acceso a éstas, por cuanto no se efectúan actividades de recolección de frutos silvestres y callampas en el área de influencia y zonas cercanas al emplazamiento del Proyecto.
- En cuanto a la alegación relativa a que el Proyecto debió ingresar al SEIA vía un EIA, se configuraría una vulneración al principio de congruencia, por cuanto los Reclamantes no habrían planteado esta alegación al realizar las observaciones ciudadanas ni al interponer la reclamación administrativa, limitándose a formular aquella solo en instancia judicial, por lo que se generaría una desviación procesal.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- Respecto a la debida consideración de las observaciones ciudadanas;
- Respecto a la eventual falta de consideración de las observaciones relacionadas con el impacto vial, y la supuesta afectación a las actividades tradicionales;
- Respecto a la vía de ingreso del Proyecto a SEIA.

Resumen del fallo

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

- a) Respecto a la debida consideración de las observaciones ciudadanas
 - El *quid* o aspecto central de la reclamación de autos radica en determinar si las observaciones PAC fueron debidamente consideradas, concepto que no se encuentra definido por la Ley.
 - Sin perjuicio de lo anterior, es razonable y útil tener presente los criterios establecidos en el Ordinario N°130.528 (año 2013) del SEA, estableciendo que las respuestas otorgadas por la autoridad ambiental -respecto de las observaciones PAC- deber ser, en síntesis, completas, precisas, autosuficientes, claras, sistemáticas, independientes y de autoría personal.
 - A mayor abundamiento, para determinar si las observaciones ciudadanas fueron debidamente consideradas, el análisis debe abarcar todo el procedimiento de evaluación ambiental, no limitándose exclusivamente a la respuesta que de ella se realice en la RCA respectiva.
- b) Respecto a la eventual falta de consideración de las observaciones relacionadas con el impacto vial, y la supuesta afectación a las actividades tradicionales
 - Considerando la carencia de registros oficiales para la ruta K-710, atendido el carácter secundario y eminentemente forestal de la vía, cabe tener presente que, el estudio técnico presentado por el Titular dio cuenta de la realización de mediciones en la intersección de la aludida vía con la ruta M-30, con el objeto de caracterizar la operación del cruce y determinar el flujo basal de la ruta K-710.

- Considerando las mediciones y análisis referidos, se desprende que la ruta K-710 posee un flujo menor constituido fundamentalmente por vehículos de la actividad forestal; sumado a lo anterior, la intersección utilizada por el Titular corresponde precisamente al acceso de los camiones que se dirigen a la planta Viñales, y considerando -además- que los aportes del Proyecto respecto del flujo vehicular serán menores y marginales, todo lo que lleva a concluir que el Titular del Proyecto sí efectuó una adecuada determinación del flujo vehicular basal de la ruta R-710, y descartó suficientemente la generación de efectos significativos respecto al impacto vial.
 - En relación con lo anterior, los estudios y antecedentes técnicos presentados por el Titular tienen el mérito suficiente para descartar los potenciales impactos derivados del incremento del flujo vial en la ruta K-710. Lo anterior también fue ratificado y confirmado por diversos OAECA durante la evaluación ambiental; en este orden, se pudo verificar que el incremento en el flujo vial de la ruta K-710 será de aproximadamente de un 10% respecto de la situación basal del flujo vial, por lo que el aumento del flujo vial en dicha ruta será marginal.
 - El compromiso ambiental voluntario de mejorar y mantener la servicialidad de la ruta K-710 no constituye una contradicción ni tampoco implica el reconocimiento de impactos significativos, por cuanto dicho compromiso no constituye una medida de mitigación, al no tener por objeto mitigar un efecto significativo en la servicialidad de la ruta derivada de los flujos vehiculares que aporta el Proyecto, máxime si el aumento del flujo vehicular de la ruta aludida será marginal. A mayor abundamiento, el compromiso adoptado por el Titular pretende hacerse cargo de impactos no significativos y tendientes precisamente a que los impactos significativos no se generen.
 - Conforme a los antecedentes aportados por el Titular, los que fueron debidamente analizados y validados por los OAECA, se identificaron tres predios en los que se realizan actividades tradicionales relacionadas con el acceso y recolección de recursos naturales, sin embargo, dichos predios se ubican a 1,2 km, 3 km y 13 km del Proyecto, sumado a que este no intervendrá ni obstruirá el acceso a dichos recursos. En este orden, cabe considerar que el aumento del flujo vehicular será menor, no generándose efectos significativos en el componente vial, lo que permite descartar impactos significativos en el uso, obstrucción o restricción al acceso a los recursos naturales utilizados como sustento económico de grupos humanos. A mayor abundamiento, es posible concluir que, en el área de influencia del Proyecto no se realizan actividades de extracción de recursos naturales, sumado a que los predios colindantes corresponden a plantaciones forestales, todo lo que lleva a concluir la inexistencia de impactos significativos en las actividades tradicionales realizadas en la Quebrada Honda.
- c) Respecto a la vía de ingreso del Proyecto al SEIA
- Al no generarse impactos significativos en los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos -según lo ya expuesto en la 2ª controversia-, y siendo este aspecto en el que sustenta la argumentación de los Reclamantes, queda descartada la posibilidad de que el Proyecto haya tenido la obligación de ingresar al SEIA mediante un EIA.

Humedal Urbano Los Juanes
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental – Rol N°R-339-2022 – Reclamación del art. 17 N°11 de la Ley N°20.600 – “Fernández Jorquera, Juan José con Ministerio del Medio Ambiente” – 21 de noviembre de 2022
Indicadores
Motivación – fundamentación – delimitación del humedal – criterio de autosuficiencia – potestad reglada – ficha de análisis técnico – vicio esencial – humedal urbano
Normas relacionadas
Ley N°20.600 – arts. 17 N°11, 20, 25, 27, 29 y 30; Ley N°21.202 – arts. 1 y 3; Ley N°19.880 – arts. 11 y 41; Ley N°19.300 – art. 10 letra s); D.S N°15, año 2020, del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento sobre Humedales Urbanos – arts. 8, 9 y 11;
Antecedentes
<p>a) Antecedentes del acto administrativo reclamado</p> <p>Mediante la R.E N°1.366, de 3 de diciembre de 2021 (Resolución Reclamada), el MMA reconoció y declaró el humedal urbano “Los Juanes”, emplazado en la comuna de Quintero, Región de Valparaíso. Dicha declaración se originó a partir de la solicitud planteada por la Municipalidad de Quintero, a la luz de las exigencias establecidas en la Ley N°21.202 y en su Reglamento.</p> <p>b) Antecedentes del proceso de reclamación</p> <p>El Sr. Juan José Fernández Jorquera (Reclamante) impugnó judicialmente la Resolución Reclamada, de conformidad a lo establecido en el art. 17 N°11 de la Ley N°20.600 y art. 3° de la Ley N°21.202. Fundó su reclamación, en síntesis, en los siguientes argumentos:</p> <ul style="list-style-type: none"> • La Resolución Reclamada adolecería de la debida motivación, por cuanto no habría proporcionado detalles e información técnica respecto a la existencia de vegetación hidrófita en el área del humedal. Agregó que, la Ficha Técnica aludida en dicha Resolución, tampoco otorga mayores detalles sobre la materia, limitándose a efectuar referencias genéricas y carentes de sustento científico. • La solicitud municipal se habría sustentado en la presencia de suelos hídricos con mal drenaje o sin drenaje, sin embargo, el MMA justificó el reconocimiento del humedal urbano en la existencia de vegetación hidrófita, aspecto que tampoco habría sido acreditado con antecedentes sólidos y técnicos.

- La declaración del humedal urbano le ocasionaría un grave perjuicio, por cuanto parte del área declarada es propiedad privada y en ella se proyectaría un loteo para venta y desarrollo inmobiliario.
- Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto la Resolución Reclamada, y se ordenara al MMA la dictación de una nueva resolución terminal que contenga la debida motivación y fundamentación de la declaración del humedal urbano.

Por su parte, el MMA solicitó el rechazo en todas sus partes de la impugnación judicial, sobre la base, en síntesis, de las siguientes defensas y excepciones:

- La delimitación del humedal se habría sustentado técnicamente en un proceso que incluyó trabajo de gabinete, visitas-inspecciones a terreno y la posterior elaboración de la cartografía.
- La Ficha de Análisis Técnico consta en el expediente administrativo y en ella se detallarían los antecedentes técnicos y científicos que justifican el reconocimiento del humedal urbano.
- La delimitación del humedal se sustentó en la existencia de vegetación hidrófita, no implicando una ilegalidad que dicha declaración haya utilizado un criterio no invocado o incluido en la solicitud planteada por el ente municipal ante el MMA.
- El reconocimiento de un humedal no implicaría una vulneración a los atributos o facultades que derivan del derecho de propiedad de su inmueble, por cuanto dicho reconocimiento se sustenta en la propia Constitución Política, y tiene por objeto conservar el patrimonio ambiental y la naturaleza, a la luz del art. 19 N°8 de nuestra Carta Fundamental.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- Sobre el estándar de motivación exigible a la Resolución Reclamada;
- Sobre la fundamentación de la declaratoria del humedal urbano.

Resumen del fallo

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

- a) Respecto al estándar de motivación exigible a la Resolución Reclamada
 - La potestad conferida por el legislador al MMA para declarar humedales urbanos tiene una naturaleza reglada, por cuanto debe sustentarse en el cumplimiento de los requisitos de hecho establecidos por la normativa aplicable, esto es, respecto a la existencia de un humedal ubicado total o parcialmente dentro del límite urbano y delimitado conforme a los criterios establecidos en el art. 8 del Reglamento de la Ley N°21.202.
 - La resolución del MMA que reconoce un humedal urbano debe estar debidamente motivada en los antecedentes que obran en el procedimiento administrativo respectivo, conforme lo exige tanto el art. 2 de la Ley N°21.202, como los arts. 11 y 41 de la Ley N°19.880.
 - Al reconocer un humedal urbano, la fundamentación que debe otorgar el MMA no es un aspecto meramente formal o secundario, ya que, tiene por objeto evitar la

arbitrariedad por parte de la Administración; permite la impugnación de los actos administrativos, asegurando el derecho de defensa de los administrados; y que la Administración realice un proceso racional sobre la base de los hechos y antecedentes que constan en el expediente administrativo.

- La motivación que debe proporcionar el MMA se vincula directamente con los principios de juridicidad, imparcialidad, probidad, transparencia e impugnabilidad de los actos administrativos; para cumplir el estándar de motivación, al menos, el acto administrativo debe ser público, inteligible y autosuficiente, máxime si en el presente casos existe un interés general de carácter ambiental.
- b) Sobre la fundamentación de la declaratoria del humedal urbano
- Para efectos de declarar el humedal urbano “Los Juanes”, el MMA invoca la existencia de vegetación hidrófita en el área respectiva, sin embargo, la Resolución Reclamada solo efectúa referencias superficiales y generales respecto a este criterio técnico, sin otorgar detalles y antecedentes específicos que permitan acreditar la existencia del tipo de vegetación referida. En este orden, la Resolución Reclamada no proporciona información respecto a las especies identificadas, ni tampoco respecto de su porcentaje de dominancia, aspectos respecto de los cuales el MMA solo se pronunció al evacuar su informe en sede judicial.
 - En relación con lo anterior, la Resolución Reclamada cita o hace referencia a la “Ficha de Análisis Técnico Reconocimiento Humedal Urbano a solicitud de la Municipalidad de Quintero”, sin embargo, dicho documento justifica sus conclusiones técnicas en fotografías obtenidas en las visitas a terreno que no fueron fechadas, georreferenciadas, ni tampoco dan cuenta de las especies que se apreciaron en las visitas aludidas. En este orden, la Ficha aludida no complementa ni suple la falta de motivación de la Resolución Reclamada, al no otorgar antecedentes adicionales que permitieran sustentar y justificar la existencia de vegetación hidrófita en el lugar respectivo, máxime si aquella se refiere a imágenes satelitales de los últimos 5 años, las que ni siquiera fueron acompañadas en expediente administrativo.
 - Esta carencia de motivación de la Resolución Reclamada pretendió ser subsanada por el MMA al evacuar su informe en sede judicial, en el cual especifica respecto a las especies identificadas y que forman parte de la vegetación hidrófita del lugar, otorgando mayores antecedentes e información científica. Sin embargo, la motivación extemporánea que pretende realizar el MMA –sede judicial– es improcedente, por cuanto la motivación se debió plasmar en los fundamentos de hecho y derecho de la Resolución Reclamada y de los documentos aludidos y citados en ella, no correspondiendo subsanar la falta de motivación al evacuar el informe en el contencioso administrativo ambiental. *“De aceptarse que el MMA pudiera motivar su declaratoria con posterioridad, se estaría desvirtuando la exigencia de fundamentación y la consecuente garantía que existe tras ella, sobre todo en aquellos casos, como el de autos, en que parte de la superficie declarada como humedal urbano recae en terrenos de particulares, quienes necesariamente deberán contar con todos los antecedentes que aseguren un correcto ejercicio de su derecho de tutela judicial y administrativa efectiva”.*
 - Atendido lo anterior, la Resolución Reclamada careció de la debida motivación, pues el criterio técnico de vegetación hidrófita, no fue acreditado técnicamente por el MMA y tampoco encuentra su sustento en los antecedentes del expediente administrativo que fueron citados y aludidos en dicha resolución. Así las cosas, la

resolución aludida carece de autosuficiencia, aspecto que tampoco fue subsanado o complementado por la Ficha Técnica, la que adolece del mismo defecto o vicio. En definitiva, se dejó sin efecto la Resolución Reclamada, y se ordenó al MMA dictar una nueva resolución que cumpla con el criterio de autosuficiencia y motive razonablemente la delimitación del humedal urbano. Además, se aclaró que mientras no se dicte la nueva resolución terminal del procedimiento administrativo, la realización de obras o proyectos que puedan afectar al humedal, se deberán regir por lo establecido en el art. 10 letra s) de la Ley N°19.300, es decir, ingresando en forma previa a su ejecución al SEIA, según corresponda.

Humedal Urbano Estero El Litre
Identificación
Segundo Tribunal Ambiental – Rol N°R-315-2021 – Reclamación del art. 17 N°11 de la Ley N°20.600 – “Empresa de Transportes Ferroviarios S.A con Ministerio del Medio Ambiente” – 24 de noviembre de 2022
Indicadores
Faja vía férrea – humedal urbano – potestad pública – limitación al derecho de propiedad – función social – principio de coordinación
Normas relacionadas
Constitución Política de la República – art. 19 N°24; Ley N°20.600 – arts. 17 N°11, 20, 25, 27, 29 y 30; Ley N°21.202 – arts. 1 y 3; Ley N°19.300 – art. 10 letra s); Ley N°18.871 – arts. 1 y 2; Ley N°18.575 – art. 5; Ley General de Ferrocarriles – arts. 1, 29, 32, 33 y 58; D.S N°15, año 2020, del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento sobre Humedales Urbanos – art. 8.

Antecedentes

a) Antecedentes del acto administrativo reclamado

Mediante la R.E N° 988, de 9 de septiembre de 2021 (Resolución Reclamada), el MMA reconoció y declaró el humedal urbano “Estero El Litre”, emplazado en las comunas de La Calera y Nogales, Región de Valparaíso. Dicha declaración se originó a partir de la solicitud planteada por la Municipalidad de La Calera, de acuerdo a las exigencias establecidas en la Ley N°21.202 y en su Reglamento.

b) Antecedentes del proceso de reclamación

La Empresa de Transporte Ferroviario S.A (Reclamante) impugnó judicialmente la Resolución Reclamada, de conformidad a lo establecido en el art. 17 N°11 de la Ley N°20.600 y art. 3° de la Ley N°21.202. Fundó su reclamación, en síntesis, en los siguientes argumentos:

- La declaratoria del humedal urbano abarca o se superpone con la faja de la vía férrea de su propiedad, en consecuencia, implicaría una grave afectación a las facultades del derecho de propiedad sobre dicha faja, además de constituir un gravamen que afecta el ejercicio de la actividad ferroviaria.
- La Resolución Reclamada no habría considerado el objeto y la normativa aplicable que regula la actividad que presta la Reclamante, vulnerando el principio de coordinación.
- Considerando lo anterior, solicitó se declarara la ilegalidad de la Resolución Reclamada, y se ordenara al MMA redefinir el polígono del humedal urbano.

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

- La Reclamante solo sería propietaria de la vía férrea y la infraestructura ferroviaria construida en un puente, pero no así respecto al cauce del estero El Litre o de sus aguas que se encuentran bajo la vía aludida.
- La declaración del humedal implica una limitación al derecho de propiedad que estaría justificada y reconocida en nuestra Carta Fundamental, atendida la función social del derecho de dominio.
- La actividad de la Reclamante se regiría por las normas de derecho común aplicable a los particulares, por lo que a su respecto no aplicaría el principio de coordinación, sumado a que el ejercicio de la actividad ferroviaria no es un obstáculo legal para efectuar la declaratoria de un humedal urbano.
- La Reclamante pretendería limitar el ejercicio de una potestad pública del MMA, lo que no procede, por cuanto dicha limitación constituiría una discriminación arbitraria en materia económica respecto de los demás particulares a la luz del art. 19 N°22 de la Constitución Política.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- Sobre la eventual afectación al derecho de propiedad;
- Sobre la eventual falta de consideración del objeto de la Reclamante y de la normativa que regula su actividad.

Resumen del fallo

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

- a) Respecto a la eventual afectación al derecho de propiedad
 - De acuerdo a lo establecido en el art. 19 N°24 de la Constitución Política, el derecho de propiedad puede ser limitado en virtud de una Ley, en atención a la función social de la propiedad, y que incluye, entre otras causales, la conservación del patrimonio ambiental.
 - Ni la Ley N°21.202 ni su Reglamento, limitan el reconocimiento de humedales urbanos emplazados en terrenos públicos o fiscales, por lo que dicha declaración puede recaer sobre inmuebles pertenecientes al Fisco, a la nación toda o a particulares.
 - Por otra parte, ni la Ley N°21.202 ni su Reglamento establecen una prohibición absoluta de ejercer actividades o proyectos emplazados en o en las cercanías de un humedal urbano; en realidad, la normativa ambiental pretende compatibilizar el ejercicio de actividades comerciales con la protección de los humedales, para lo cual se deben respetar los criterios mínimos que establece la normativa ambiental, el decreto del MMA que reconoce al humedal urbano y la ordenanza municipal que regula su protección y conservación.
 - En concreto, si la Reclamante debe desarrollar obras de construcción, reparación o conservación de la vía, y estas se ajustan a alguna de las hipótesis establecidas en el art. 10 de la Ley N°19.300, dichas actividades deberán ingresar al SEIA, a través de una DIA o EIA, dependiendo de si generan o no los impactos significativos del art. 11 de la Ley aludida.
 - Atendido lo expuesto, la declaración y reconocimiento de humedal urbano efectuada por el MMA, constituye una limitación lícita al derecho de propiedad, la que tiene como sustento la propia Constitución Política. Si bien la faja vial de propiedad de la Reclamante se ubica sobre el humedal urbano, esta circunstancia no es un obstáculo o impedimento legal para el ejercicio de la potestad pública por parte del MMA.
- b) Respecto a la eventual falta de consideración del objeto de la Reclamante y de la normativa que regula su actividad
 - Conforme a los arts. 1 y 2 de la Ley N°18.871, se facultó a la Empresa de Ferrocarriles del Estado para vender a la Reclamante, en lo que aquí interesa, la parte de faja vía férrea que se emplaza sobre parte de la superficie del humedal urbano “Estero El Litre”; sin perjuicio de lo anterior, la enajenación se realizó a una empresa privada (Reclamante), sociedad que quedó autorizada para ejercer actividades ferroviarias conforme a la Ley referida y sometida a las disposiciones de la Ley General de Ferrocarriles.
 - Atendido lo anterior, se desprende que la Reclamante no es una empresa pública creada por Ley, por tanto, no resulta aplicable el principio de coordinación a su respecto. En otras palabras, y al igual que las empresas públicas creadas por Ley respecto a sus actividades comerciales, la Reclamante se rige por el derecho común o privado.
 - El giro y las actividades ferroviarias que desarrolla la Reclamante, a la luz de la Ley N°18.871 y de la Ley General de Ferrocarriles, no la eximen de cumplir el ordenamiento jurídico, en particular y en lo que aquí interesa, las disposiciones y

limitaciones impuestas conforme a lo establecido en la Ley N°21.202, las que a su vez se justifican en el mandato y autorización conferida por la propia Constitución Política.

En definitiva, se rechazó la reclamación judicial, considerando que la declaración del humedal urbano se ajustó a derecho, sumado a que el derecho de propiedad o la actividad que desarrolla la Reclamante no constituye un impedimento para la declaratoria y reconocimiento que efectuó el MMA.

Planta de Tratamiento de Aguas Servidas El Gomero	
Identificación	
Segundo Tribunal Ambiental – Rol N°R-283-2021 – Reclamación del art. 17 N°3 de la Ley N°20.600 – “Cooperativa de servicios de abastecimiento y distribución de agua potable, alcantarillado y saneamiento ambiental, Santa Margarita Ltda. con Superintendencia del Medio Ambiente”- 30 de noviembre de 2022	
Indicadores	
Programa de monitoreo – efluente – residuos líquidos – potestad fiscalizadora – derecho adquirido – principio de coordinación – debido procedimiento – norma de emisión – audiencia del interesado – principio de contradictoriedad – fundamentación	
Normas relacionadas	
Ley N°20.600 – arts. 17 N°3, 18 N°3, 20, 25, 27, 29, y 30; Ley Orgánica de la SMA – arts. 3, 24, 27 y 56; Ley N°19.880 – art. 10; Ley N°18.575 – art. 5; D.S N°90/2000 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia – puntos 3.7, 6.1 y 6.2; R.E N°1.175/2016 de la SMA – punto 5.52.	
Antecedentes	
<p>a) Antecedentes del procedimiento administrativo</p> <p>Luego de una actividad de fiscalización efectuada el 29 de septiembre de 2020, la SMA dictó de oficio la R.E N°346, de 18 de febrero de 2021 (Resolución Reclamada), a través de la cual estableció un programa de monitoreo provisional de los efluentes generados por el Proyecto “Planta de tratamiento de aguas servidas El Gomero” (Proyecto), de titularidad de Santa Margarita Ltda. (Empresa), emplazado en la comuna de Isla de Maipo, Región Metropolitana.</p>	

El funcionamiento del Proyecto fue autorizado por la R.E N°52.645 y R.E N°6.801, de 25 de septiembre de 2003 y 11 de marzo de 2004, respectivamente, ambas dictadas por el Servicio de Salud Metropolitano del Ambiente (SESMA).

b) Antecedentes del proceso de reclamación

La Empresa impugnó judicialmente la Resolución Reclamada, de conformidad a lo establecido en el art. 17 N°3 de la Ley N°20.600. Fundó su reclamación, en síntesis, en los siguientes argumentos:

- El nuevo programa de monitoreo provisional impuesto por la SMA, sería más exigente y costoso que aquel contemplado en las resoluciones del SESMA, por cuanto aquel programa deberá realizarse por un Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA), sumado a que establecería requisitos y condiciones técnicas más exigentes, por ejemplo, al agregar nuevos contaminantes.
- El programa de monitoreo provisional dejaría sin efecto y prescindiría de las condiciones y obligaciones impuestas en las resoluciones dictadas por el SESMA, lo que implicaría una vulneración de un derecho adquirido, al modificarse las circunstancias de operación del Proyecto de manera significativa. Agregó que, solo tras dictarse la Resolución Reclamada, la SMA habría solicitado antecedentes técnicos a la Empresa.
- La SMA posiblemente habría pretendido ejercer la potestad invalidatoria o revocatoria, y de ser ello efectivo, no se cumplirán los requisitos legales para el ejercicio de cualquiera de las 2 potestades aludidas.
- Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto el programa de monitoreo provisional establecido en la Resolución Reclamada, y que se le permitiera continuar trabajando con el programa de monitoreo original.

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

- La Resolución Reclamada se justificaría en las atribuciones conferidas por el ordenamiento jurídico a la SMA, por cuanto la SMA tendría facultades para requerir información a la Empresa con el objeto de fiscalizar el cumplimiento de la norma de emisión respectiva (D.S N°90 Minsegespres); agregó que, sus competencias se ejercen de forma independiente a las autorizaciones emitidas por otros organismos públicos.
- Las autorizaciones otorgadas por el SESMA no constituyen un derecho adquirido para la Empresa, por cuanto se tratan de autorizaciones de carácter sectorial, sumado a que la Resolución Reclamada al imponer un programa de monitoreo provisional pretendería simplemente fiscalizar el correcto funcionamiento del Proyecto. Agregó que, las normas de emisión deben ser revisadas y actualizadas al menos cada 5 años.
- En ningún caso la Resolución Reclamada sería un acto invalidatorio o revocatorio, sumado a que tampoco se verificarían los presupuestos legales para ejercer dichas potestades.

Las controversias identificadas por el Tribunal fueron las siguientes:

- Respecto a los programas de monitoreo como manifestación de la potestad fiscalizadora.
- Respecto al establecimiento de un programa de monitoreo más exigente y costoso que el existente.

- Respecto a la eventual vulneración a derechos adquiridos, y a la potestad invalidatoria y revocatoria.

Resumen del fallo

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

- a) Respecto a los programas de monitoreo como manifestación de la potestad fiscalizadora
 - Con la entrada en vigencia de la Ley N°20.417, se otorgó a la SMA la atribución de fiscalizar el cumplimiento de las leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con las descargas de residuos líquidos industriales, conforme al art. 3 letra n) de la Ley aludida.
 - De acuerdo al numeral 5.2 del D.S N°90/2000 Minseges, la autoridad competente posee facultades para requerir a los titulares de proyectos la información relativa al vertimiento de residuos líquidos, con la finalidad de verificar el cumplimiento del Decreto referido.
 - El establecimiento de un programa de monitoreo tendiente a controlar el cumplimiento de la norma de emisión ya aludida, corresponde al ejercicio de la potestad de fiscalización.
 - Sin perjuicio de lo anterior, el programa de monitoreo debe tener como sustento un procedimiento administrativo previo, en que debe sujetarse a los principios de las Leyes N°19.880 y N°18.575, cuyos estándares permiten controlar la juridicidad de la Administración. En este orden, en lo que aquí interesa, destaca el principio de contradictoriedad consagrada en el art. 10 de la Ley N°19.880, en virtud del cual los interesados en el procedimiento administrativo tienen derecho de aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio.
 - Tanto el D.S N°90/2000 Minseges como la R.E N°1.175/2016 de la SMA, imponen la obligación de recabar los antecedentes necesarios para determinar los contaminantes que deberán ser considerados en el monitoreo de las descargas de la fuente emisora, lo que se traduce en la tramitación de un procedimiento administrativo, sin perjuicio de reconocerse la facultad para establecer en forma preliminar un programa de monitoreo provisorio, en el caso que no se cuente con los antecedentes suficientes para decretar el programa de monitoreo definitivo.
 - A mayor abundamiento, el programa de monitoreo que puede establecer la SMA, debe considerar y analizar antecedentes técnicos que permiten caracterizar al efluente y a la fuente emisora, con la finalidad de imponer una exigencia proporcional y razonable.
- b) Respecto al establecimiento de un programa de monitoreo más exigente y costoso que el existente
 - Si bien el programa de monitoreo provisional impuesto por la SMA es más exigente y costoso para la Empresa en relación con el programa original, esta circunstancia no constituye por sí misma una ilegalidad, en cuanto aquel programa se sustente en un procedimiento administrativo legalmente tramitado y que respete las garantías y principios del debido procedimiento. Tampoco constituye una ilegalidad que se

encomiende a una ETFA la fiscalización del cumplimiento de la norma de emisión, dado que ello constituye un mecanismo con que cuenta la SMA para acreditar la autenticidad de las mediciones en relación con las normas de emisión.

- Previo a la dictación de la Resolución Reclamada, no consta que se haya requerido información técnica a la Empresa respecto al vertimiento de aguas servidas, información que, de haberse solicitado, habría justificado legalmente a la SMA para dictar de forma preliminar el programa de monitoreo provisional, cuestión que no ocurrió. En este orden, el primer requerimiento efectuado a la Empresa solo consta en la propia Resolución Reclamada.
 - Atendido lo anterior, al imponer el programa de monitoreo provisional, la SMA no consideró ni ponderó los monitoreos existentes y ya realizados, desde el año 2004, al amparo de las obligaciones impuestas en las autorizaciones del SESMA. Así las cosas, la SMA no fundó adecuadamente la Resolución Reclamada, al no considerar las características propias del Proyecto, y en particular, su historial de autorizaciones previas. Lo anterior, implica la vulneración de la normativa ambiental y de la R.E N°1.175/2016, emitida por la propia SMA.
 - Previo a la Resolución Reclamada, no consta que la Empresa haya contado con un plazo razonable para conocer el proceso de actualización que la SMA estaba realizando, con la finalidad que dicho organismo contara con la información técnica e histórica de la Empresa tendiente a establecer -por la SMA- el nuevo régimen de monitoreo del Proyecto. En este orden, la SMA impuso directamente el programa de monitoreo provisional, sin solicitar previamente información técnica al Titular, lo que es improcedente e ilegal, máxime si el nuevo programa de monitoreo es más gravoso que aquel vigente desde el año 2004.
 - En suma, la ilegalidad de la SMA se manifiesta al no haber considerado los antecedentes históricos de la Empresa respecto a los monitoreos; no respetar las garantías del procedimiento administrativo, considerando que no se otorgó audiencia previa al administrado; y al no otorgar un plazo razonable al Titular que permitiera ajustarse a las nuevas exigencias ambientales, todo lo que lleva a concluir que la Resolución Reclamada no fue debidamente fundamentada y no respeto las garantías del debido procedimiento administrativo, principalmente, respecto al principio de contradictoriedad.
 - Si bien la SMA tiene la potestad para actualizar los programas de monitoreo establecidos antes de su entrada en vigor, en el caso en comento, en dicho proceso no se respetó el principio de coordinación, por cuanto el traspaso de competencias no se realizó de forma concertada, al no reconocer el trabajo previo y los monitoreos históricos, y no otorgar un plazo razonable al administrado para ajustarse a las nuevas exigencias técnicas.
- c) Respecto a la eventual vulneración de derechos adquiridos, y a la potestad invalidatoria y revocatoria
- Las autorizaciones del SESMA que establecieron el programa de monitoreo original del Proyecto, no pueden ser consideradas como un derecho adquirido para la Empresa, por cuanto se trata de simples autorizaciones sectoriales. Además, las normas de emisión deben ser revisadas, al menos, cada 5 años, por lo que los titulares de proyectos deben ajustarse y adaptarse a las exigencias que impone la nueva normativa ambiental. *“En efecto, en materia ambiental, la progresividad en la exigibilidad de mayores niveles de protección ambiental es intrínseco a ésta, siendo algo esperable para los regulados”.*

- La SMA tiene potestad para decretar un programa de monitoreo provisional y definitivo, los que deben sustentarse en un procedimiento administrativo previo y otorgando un plazo razonable a los administrados para adecuarse a las nuevas exigencias, presupuestos que no se verificaron respecto al caso en comento.
- A mayor abundamiento, la Resolución Reclamada no puede considerarse como un acto invalidatoria o revocatorio, principalmente porque las resoluciones del SESMA supuestamente invalidadas o revocadas por la SMA no fueron dictadas por este último órgano.

En definitiva, se dejó sin efecto la Resolución Reclamada solo respecto a la imposición de un programa de monitoreo provisional, subsistiendo lo referido al requerimiento de información. En consecuencia, se ordenó a la SMA instruir un procedimiento administrativo que incluya, al menos, la audiencia del interesado y que finalice con la dictación de un programa de monitoreo definitivo.

TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

Tratamiento y disposición final de aguas servidas de Ancud
Identificación
Tercer Tribunal Ambiental – Demanda del Art. 17 N°2 de la Ley N°20.600 (Conciliación) – “Ilustre Municipalidad de Ancud con Empresa de Servicios Sanitarios de Los Lagos S.A” – 23 de noviembre de 2022.
Indicadores
Bahía de Ancud – aliviaderos de tormenta – planta de tratamiento de aguas servidas – emergencias y contingencias sanitarias – monitoreos ambientales – difusión de gestión ambiental – seguimiento del acuerdo conciliatorio – mejoras en plantas elevadoras de aguas servidas – indemnidad del daño ambiental
Normas relacionadas
Código de Procedimiento Civil – art. 267; Ley N°20.600 – arts. 17 N°2, 18 N°2, 33, 36, 38 y 44; Ley N°19.300 – arts. 3, 51, 53, 54 y 60.

Antecedentes

La Ilustre Municipalidad de Ancud (Municipalidad) interpuso una demanda de reparación por daño ambiental en contra de la Empresa de Servicios Sanitarios de Los Lagos (ESSAL), sobre la base, en síntesis, de los siguientes argumentos:

- A raíz del funcionamiento del proyecto “Tratamiento y disposición final de aguas servidas de Ancud” (Proyecto), en particular, en septiembre de 2019, se habría producido la rotura de una tubería de impulsión conectada a una planta elevadora de aguas servidas de propiedad de ESSAL, ubicada en la ciudad de Ancud, lo que habría acarreado la utilización de los aliviaderos de tormenta, en particular, implicando el vertimiento directo de aguas servidas sin tratamiento a la bahía de Ancud.
- A pesar que ESSAL habría sido informado del hecho descrito el mismo día que ocurrió, su respuesta habría sido totalmente tardía e insuficiente.
- El hecho descrito habría implicado el vertido de aproximadamente 1.600 metros cúbicos de aguas servidas sin tratamiento a la bahía de Ancud, generando un impacto significativo en los ecosistemas ambientales de la bahía, principalmente respecto de la flora y fauna.
- Considerando lo anterior, solicitó se condenara a ESSAL a reparar el daño ambiental ocasionado por el vertimiento de las aguas servidas sin tratamiento a la bahía de Ancud.

Por su parte, ESSAL solicitó el íntegro rechazo de los argumentos y peticiones formuladas por la Municipalidad, sobre la base, en síntesis, de las siguientes alegaciones y defensas:

- Los argumentos y hechos descritos por la Municipalidad serían infundados y carentes de la debida fundamentación, al no especificar la fecha en que habría ocurrido el incidente ambiental, ni tampoco profundizar en las acciones y/u omisiones que permitirían atribuir responsabilidad a ESSAL.
- Habría respondido con celeridad y eficacia frente a la contingencia ambiental relativa a la rotura de la tubería de impulsión, en particular, concurriendo al lugar de los hechos y adoptando rápidamente medidas de mitigación y limpieza del sector afectado; además, se habría coordinado adecuadamente con los servicios públicos competentes e informado a éstos respecto de las consecuencias del incidente y de las medidas ambientales adoptadas.
- La utilización de los aliviaderos de tormenta se efectuó de manera excepcional y por un período de tiempo acotado, sumado a que su utilización estaría amparada en una causa legal establecida en la normativa sectorial.
- Carecería de responsabilidad y culpa respecto a las consecuencias ambientales generadas por los hechos descritos, por cuanto la rotura de la tubería de impulsión habría ocurrido debido a un caso fortuito o fuerza mayor, ajeno a la responsabilidad de ESSAL, considerando que dicha tubería tenía solo 17 años de uso y su vida útil sería de 60 años, es decir, se trató de un hecho imprevisto y que ESSAL no estaba en condiciones de prever.

Las partes presentaron ante el Tribunal un acuerdo conciliatorio, el que fue aprobado por dicho órgano jurisdiccional una vez que las partes incluyeron las diversas modificaciones y correcciones ordenadas por el propio Tribunal.

Resumen de la Conciliación

Las partes arribaron a una conciliación, luego de diversas audiencias y de aceptar las modificaciones propuestas por el Tribunal. En síntesis, ESSAL se comprometió y obligó a:

- a) Comunicar vía telefónica o presencial, tanto a la Municipalidad como a la Superintendencia de Servicios Sanitarios, Capitanía de Puerto de Ancud y la Seremi de Salud, las emergencias sanitarias ocurridas producto del mal o irregular funcionamiento del Proyecto, y que produzcan un vertido de aguas servidas sin tratamiento a la bahía de Ancud. Además, ESSAL deberá informar a los organismos públicos referidos, cuando utilice o active los aliviaderos de emergencia a raíz del ingreso de aguas lluvias y napas a la red de alcantarillado tanto pública como privada.
- b) Realizar reuniones trimestrales con los representantes de la Municipalidad, con la finalidad de revisar los avances y el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el acuerdo conciliatorio.
- c) Respecto a los aliviaderos de tormenta, ESSAL deberá comunicar específicamente, cada vez que sea utilizado dicho mecanismo, la hora de activación y hora de cese de dichos aliviaderos. Posterior a la utilización de estos, ESSAL se comprometió a ejecutar un protocolo de limpieza y sanitización de los sectores afectados de playa de la bahía de Ancud.
- d) Ejecutar monitoreos ambientales en diversas estaciones a lo largo de la bahía de Ancud, abarcando sectores de emplazamiento de la infraestructura de las plantas elevadoras y planta de tratamiento de aguas servidas. Además, se estableció la realización de monitoreos submareales, incluyendo la medición de parámetros relativos a coliformes fecales, coliformes totales, oxígeno disuelto, pH, temperatura, nitrógeno, etc.
- e) Realizar obras de mejoramiento de la infraestructura de las plantas elevadoras de la localidad de Ancud, en particular, aumentar la capacidad de elevación de PEAS Prat a 143,3 l/s; extensión de emisario de vertedero de emergencia de PEAS Prat en 35 metros; extensión de la impulsión de PEAS Prat a PEAS Yungay. Además, se consideró la medición de caudal en la descarga de los aliviaderos de emergencias de las 4 plantas elevadoras de aguas servidas.
- f) Comunicar a la Dirección de Obras de la Municipalidad, la ejecución de proyectos y obras que puedan eventualmente afectar el normal funcionamiento y/o la infraestructura sanitaria de la ciudad de Ancud.
- g) Apoyar en la educación y gestión ambiental desarrollada por la Municipalidad, en particular, manteniendo reuniones de seguimiento del acuerdo conciliatorio; entregando periódicamente a los servicios públicos los resultados de análisis de calidad de agua reportados a la SMA apoyar actividades de difusión ambiental realizadas por el Municipio respecto a la protección del medio ambiente, en particular respecto al recurso hídrico; realización de visitas guiadas a recintos de propiedad de ESSAL, entre otras medidas.