BOLETÍN DIVISIÓN JURÍDICA

Servicio de Evaluación Ambiental

Servicio de Evaluación Ambiental
Gobierno de Chile

Nº3 enero 2022

Sentencias Destacadas

Dictámenes de la Contraloría General de la República

Criterios destacados Recursos de Reclamación

Miraflores Nº 222. Pisos: 7, 19 y 20, Santiago de Chile. (56-2) 26164000 www.sea.gob.cl

Sentencias Destacadas

1. Cortes superiores de justicia confirman criterio de la vía idónea

Proyectos **Producción de Sales Maricunga** (Corte de Apelaciones de Santiago 90.043-2020); **Extracción de Áridos Camino Viejo Pitrufquén KM 2** (Corte de Apelaciones de Temuco 8897-2021); **Planta de Proceso de Hidrolizados** (Corte de Apelaciones de Punta Arenas 1072-2021); **Sondajes Mineros de Prefactibilidad Las Tejas** (Corte de Apelaciones de Valparaíso 42824-2021), y **Dominga** (Corte de Apelaciones de La Serena N°1825-2021). En estos cinco fallos que resuelven recursos de protección las Cortes de Apelaciones sostienen que nuestro ordenamiento jurídico contempla la existencia de organismos técnicos, especializados en materia medioambiental, como lo son los Tribunales Ambientales, que son los órganos llamados a conocer de las controversias contencioso administrativos de carácter ambiental.

Por su parte, la Corte Suprema confirma la sentencia de la Corte de Apelaciones de Talca (3684-2020) en el recurso de protección en contra del proyecto **Nuevo depósito de residuos industriales sólidos no peligrosos planta Constitución-Viñales** (45.145-2021), el cual había sido rechazado por no ser la vía idónea para recurrir.

2. Corte de Apelaciones de Punta Arenas confirma criterio acerca de la improcedencia del Recurso de Protección en contra de actos trámite

Proyecto **Planta de Proceso de Hidrolizados**. Además de establecer que el Recurso de Protección no es la vía idónea para conocer asuntos de competencia de los Tribunales Ambientales, la Corte de Apelaciones de Punta Arenas, (1072-2021) rechaza el recurso de protección en contra del Informe Consolidado de evaluación del proyecto, confirmando el criterio acerca de la improcedencia de los recursos de protección en contra de actos trámite.

3. Tribunal Ambiental acoge reclamaciones en contra de la RCA del proyecto Terminal Marítimo GNL Talcahuano, dejando sin efecto la RCA del proyecto (acoge reclamaciones en causas R-1-2020; R-6-2020 y R-21-2020)

3.1. Tercer Tribunal Ambiental limita procedencia de la norma de clausura establecida en el artículo 17 N°8 de la Ley 20.600.

El Tercer Tribunal Ambiental (causas R-1-2020 y R-6-2020) considera que el ámbito de revisión que se puede efectuar en la invalidación impropia (17 N°8 de la Ley 20.600) es mucho más amplio que el control que se puede realizar a propósito de la Reclamación PAC (17 N°6 de la Ley 20.600), dado que abarca toda clase de vicios de legalidad, por lo que, y a diferencia de lo que ha sostenido el SEA, considera que aún en los casos en que exista PAC, será posible deducir el recurso de invalidación impropia por todo aquel que se sienta lesionado en sus derechos e intereses por la RCA.

Adicionalmente, el Tribunal considera que la prohibición de ejercer la potestad invalidatoria operará solo cuando:

(a) La RCA ha sido objeto de recursos administrativos y jurisdiccionales, de los numerales 5° y 6° del Art. 17 de la Ley N°20.600, y estos han sido resueltos;

(b) Cuando los plazos para interponer los recursos administrativos y jurisdiccionales han transcurrido y no se han interpuesto.

3.2. Tercer Tribunal Ambiental establece que el área de influencia del proyecto y su línea de base no fueron correctamente determinadas.

El Tercer Tribunal Ambiental (R-1-2020) establece que se habría excluido arbitrariamente la comuna de Penco del Área de Influencia del proyecto, la que se vería afectada por emisiones atmosféricas, sonoras, medio humano y por impacto paisajístico, aunque no se reconozcan impactos significativos en estos componentes ambientales.

3.3. Tercer Tribunal Ambiental establece que las actividades de información a la comunidad implican la realización de actividades presenciales en todas las comunas que forman parte del área de influencia del proyecto.

El Tercer Tribunal Ambiental (R-1-2020) establece que el proceso PAC no habría cumplido el estándar exigido por el artículo 83 del RSEIA, ya que no se habría considerado a la comuna de Penco como parte integrante del área de influencia del proyecto, y porque, al no haberse realizado actividades presenciales en aquella comuna, considera que no se habrían realizado "actividades de información a la comunidad".

3.4. Tercer Tribunal Ambiental reitera el rol preventivo del SEA en materia de fraccionamiento.

El Tercer Tribunal Ambiental (R-1-2020) establece que el SEA debe tener un rol activo en detectar si el proyecto sometido a evaluación se encuentra o no fraccionado. Considera que el SEA debe realizar un control preventivo de la obligación de no fraccionar los proyectos, el que opera antes de que éste se produzca, y que sería sin perjuicio de la competencia de la SMA. Sin perjuicio de ello, en el caso concreto el Tribunal descartar que haya fraccionamiento.

3.5. Tercer Tribunal Ambiental cuestionan aspectos de la evaluación ambiental.

El Tercer Tribunal Ambiental (R-21-2019, acumulada R-22-2019 y R-23-2019) establece que las observaciones vinculadas a la avifauna y especialmente al Pilpilén no fueron debidamente consideradas, toda vez que esta ave habita las playas y éstas abarcan un espacio más amplio que la zona intermareal, ni tampoco se habría reconocido el impacto asociado a nidificación, en circunstancias que éste nidifica en lugares consistentes con los que se emplaza el proyecto, y las obras podrían comenzar a ejecutarse en época de nidificación. Adicionalmente, el Tribunal considera que no existió una correcta evaluación del ruido en relación a la fauna del humedal. Hay que destacar al respecto que el Tribunal cuestiona la utilización de la referencia EPA, considerando que no es idónea, y que no existe una justificación de por qué la referencia ambiental utilizada por el titular presenta similitudes en el componente ambiental objeto de la evaluación, y que era necesario que el SEA diera cuenta de la idoneidad de la norma de referencia para descartar efectos en las aves.

En relación a las observaciones relacionadas con la afectación al medio marino, el Tribunal establece que la observación sobre ruido marino y sus efectos sobre peces y mamíferos no fue debidamente ponderada, ya que estima que en la evaluación, no se hizo ponderación y calibración de los efectos que el ruido —especialmente por la actividad de hincado de pilotes— puede producir en mamíferos y fauna íctica. Además, establece que la ponderación de la observación de efectos sobre especies marinas debido a la resuspensión del sedimento provocado por la actividad de hincado de pilotes sería incompleta.

4. Sentencias relevantes en materia Indígena

Terminal Marítimo GNL Talcahuano, el Tercer Tribunal Ambiental (R-6-2020) considera que el inciso final del artículo 6º del RSEIA configura una presunción de susceptibilidad de afectación de comunidades, ya que existirían miembros de la Asociación Wepu Repü que realizan sus actividades extractivas de recursos bentónicos en zonas en que se generarán impactos significativos a los recursos hidrobiológicos, lo que si bien no denota, por sí sola, una alteración al sustento económico o supuesto uso tradicional del recurso, sí permite concluir que el impacto se produce en un lugar con presencia de grupos humanos pertenecientes a los pueblos indígenas. Así, concluye que se verifica una susceptibilidad de afectación directa a la población indígena, y que este vicio del procedimiento es esencial, pues se omite el proceso de consulta indígena.

5. Sentencias relevantes en materia de PAC

5.1. Corte Suprema ordena abrir un Proceso de Participación Ciudadana (PAC) en proyecto minero ingresado por DIA.

La Corte Suprema (52957-2021) acogió el recurso de apelación en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Coquimbo, revocando la sentencia apelada, que había rechazado el Recurso de Protección, en el marco de la tramitación de la DIA del **Proyecto Minero San Cayetano**. La Corte Suprema, quién acoge la apelación y revoca la sentencia, ordena retrotraer la evaluación de la DIA, al momento previo de la calificación, debiendo someterse el proyecto a una PAC.

5.2. Segundo Tribunal Ambiental confirma requisitos legales para acceder a la solicitud de apertura de proceso PAC en Declaraciones de Impacto Ambiental.

El Segundo Tribunal Ambiental (252-2020) rechazó la reclamación en contra del proyecto inmobiliario **Terrazas del Valle**, estableciendo que la decisión del SEA de no abrir un procedimiento de participación ciudadana fue correcta, el proyecto no se encuentra dentro de las hipótesis de procedencia; ni se trataría de un proyecto que genere cargas ambientales. Se destaca que el Tribunal estima que no es posible sostener que todas las tipologías del artículo 10 de la Ley 19.300, generen en mayor o menor medida algún beneficio social, porque dicha interpretación haría procedente la PAC en la totalidad de los proyectos evaluados mediante DIA, desnaturalizando el requisito del artículo 30 bis de la Ley 19.300, relativo a la configuración de las cargas ambientales, lo cual vulneraría el espíritu de la ley.

6. Segundo Tribunal Ambiental acoge parcialmente reclamación por falta de evaluación de la luminosidad y refracción

El Segundo Tribunal Ambiental (231-2020) acogió parcialmente la reclamación en contra de la RCA que calificó favorablemente el proyecto **Egaña-Comunidad Sustentable**, dejando sin efecto parcialmente la RCA, solo en cuanto al análisis de luminosidad y efecto sombra, dejando vigente el resto de la RCA y ordenando al SEA complementar la evaluación ambiental en este aspecto, descartando el resto de las alegaciones de los reclamantes, particularmente respecto al componente ambiental medio humano. Al respecto, señala el Tribunal que de acuerdo al art. 2 letra r) de la Ley Nº 19.300, no cabe duda que la luz es un recurso natural, por lo que la presentación de los antecedentes necesarios para justificar la inexistencia de los efectos, características o circunstancias del literal c) del artículo 11 letra de la Ley Nº 19.300, en relación con el artículo 7º del RSEIA, resulta obligatoria para determinar si se configura la intervención, uso o restricción al acceso de recursos naturales incluyendo la luz o luminosidad, por lo tanto, la refracción y, especialmente el efecto sombra (falta de luminosidad) son materias que deben evaluarse dentro del SEIA.

7. Cortes Suprema confirma criterio en cuanto a que procede el recurso de apelación y no el recurso de casación en contra de sentencias de los Tribunales Ambientales que no se pronuncian sobre materias de fondo

Pequeña Central Hidroeléctrica Llancalil, Corte Suprema (Rol Nº71.706-2021 y Rol Nº71.690-2021); **Mejoramiento Integral de la Vía Ferroviaria Tramo Santiago-Rancagua**, Corte Suprema (44081-2021); **Pequeña central de pasada Halcones**. En estos tres fallos la Corte estima que no era procedente el recurso de casación en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Ambiental, ya que aun cuando ponen término al juicio, no revisten la naturaleza de sentencia definitiva, por cuanto no resuelve la cuestión o asunto que ha sido el objeto del juicio.

8. Corte Suprema declara inadmisible recurso de casación en la forma y rechaza el recurso de casación en el fondo, modificando criterio sobre la procedencia de la invalidación impropia

Prospección Minera Norte Abierto Sector Caspiche. La Corte Suprema (Rol 35.692-2021) declara inadmisible el recurso de casación en la forma y rechaza el recurso de casación en el fondo, estableciendo sobre la invalidación impropia que no es exigible el plazo de 30 días contenido en la ley que creó los Tribunales Ambientales, puesto que el ser ajeno al procedimiento administrativo donde se originó el acto que se pretende invalidar y, por consiguiente, la inexistencia de la obligación de practicar notificación alguna a su respecto, torna en ilusorio el ejercicio oportuno de la instancia de revisión, tanto administrativa como jurisdiccional. Dicho razonamiento de la Corte Suprema, no es concordante con el caso del proyecto **Pequeña central de pasada Halcones** (154.869-2020), en la que el 3TA rechazó la reclamación aplicando el criterio de la invalidación impropia por haber sido superado el plazo de 30 días previsto en el artículo 17 Nº 8 de la Ley Nº 20.600, en el cual la Corte Suprema no cuestionó la aplicación de la tesis de la invalidación impropia.

Dictámenes de la **Contraloría General de la República**

1. Dictamen CGR N°E157665-2021 Proyectos que afecten Humedales Urbanos conforme a lo señalado en el literal s) de la Ley N°19.300

La Contraloría General de la República reconsidera parcialmente el Dictamen N°E129413, de 2021, señalando que, en consideración a los términos establecidos en el literal p) del artículo 10 de la Ley N°19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente, dicha tipología de ingreso considera que deberán ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) aquellos proyectos que se ejecuten en áreas declaradas como humedal urbano en los términos señalados en la Ley N°21.2020 y su reglamento.

En atención a lo anterior, el literal s) del artículo 10 de la Ley N°19.300, considera una situación diferente a la contemplada en el literal p) de dicho cuerpo legal, de manera que, el concepto de "humedales que se encuentran total o parcialmente dentro del límite urbano", no se refiere, necesariamente, a humedales que hayan sido declarados oficialmente, sino que debe entenderse que *"es objeto de protección cualquier humedal, sus componentes y las interacciones entre estos, así como los flujos ecosistémicos de aquellos que se hallen total o parcialmente dentro del límite urbano, independiente de la declaratoria de "humedal urbano" a cargo del Ministerio del Medio Ambiente".*

En este sentido, se concluye que los literales p) y s) del artículo 10 de la Ley N°19.300 se refieren a situaciones diversas, distinguiendo si el proyecto o actividad que se pretende realizar se encuentra emplazado dentro de los límites de un humedal urbano declarado en los términos de la Ley N°21.202, o no.

2. Dictamen CGR N°E152883-2021 Renuncia parcial a RCA considerando menor afectación

Conforme a lo señalado por la CGR Dictamen N°34.717, de 2013, no toda variación de un proyecto o actividad que se ha sometido al SEIA debe evaluarse ambientalmente nuevamente, sino que solo aquellos que se consideren un cambio de consideración en los términos establecidos en el artículo 2, literal g) del D.S. N°40, que Aprueba el Reglamento del SEIA.

En este sentido, una modificación (como la analizada en el dictamen) que implica una menor afectación de recursos hídrico debido a una renuncia que importa que la extracción desde los pozos en referencia será de un caudal menor al autorizado por la respectiva Resolución de Calificación Ambiental (RCA), no se encuentra en ninguna de las hipótesis contempladas en el citado artículo 2° del reglamento, por lo tanto, no implica una modificación de consideración al proyecto autorizado por la mencionada RCA que amerite una nueva evaluación de impacto ambiental.

3. Dictamen CGR N°E161852-2021 Declaración de Reserva de la Biosfera no establece una protección específica del territorio, pero debe ser considerada para su valoración ambiental

La Declaración de Reserva de la Biosfera de un área determinada no establece la protección legal que implica que sean consideradas como áreas protegidas para efectos del SEIA. No obstante, debe evaluarse la susceptibilidad de afectar el valor ambiental de estas, considerando que sus atributos constituyen su objeto de protección y otorgan valor ambiental al territorio, en los términos del artículo 8º del D.S. N°40, que Aprueba el Reglamento del SEIA.

4. Dictamen CGR N°E167278-2021 Exigencias del Consejo de Monumentos Nacionales sobre proyectos no sometidos al SEIA

En caso de identificación de sitios y/o hallazgos arqueológicos que puedan verse afectados por la ejecución de un proyecto o actividad, el Consejo de Monumentos Nacionales, conforme a lo señalado en la Ley N°17.228, tiene facultades para establecer exigencias en el marco del Plan de Inicio de Obras que se le presenten, aun cuando el proyecto o actividad no se encuentre sometido al SEIA.

Criterios destacados

Recursos de Reclamación

Proyecto	Piscicultura San Joaquín
Resolución del Recurso de Reclamación	Resolución que acoge el recurso de reclamación PAC: R.E. Nº Nº202199101590, de 14 de octubre de 2021, de la Dirección Ejecutiva del SEA.
Criterio destacado	Respecto de la determinación del área de influencia del componente hídrico de aguas superficiales, esta se extiende hasta el punto en donde los nutrientes que aporta la descarga del proyecto se igualan a la condición basal del río en que se produce la descarga. Para el presente caso, el área de influencia está dada por la pluma de dispersión de los parámetros de la descarga y sus límites llegan hasta donde esos parámetros igualan la condición base. Esto se desprende de la misma definición dada en la *Guía Para la Descripción del Área de Influencia* (SEA, 2017), pues en ella se dispone que el área de influencia *"debe comprender el espacio desde donde se generan dichas emisiones (punto de descarga de la emisión) más el comprendido por la dispersión de los contaminantes descargados"*. Al redefinirse los alcances del área de influencia, la Dirección Ejecutiva del SEA concluye que las modelaciones utilizadas por el proponente para evaluar la magnitud, intensidad y duración de los impactos resultaron insuficientes. Ver Considerando Nº 8 de la resolución.

Proyecto	Planta de Producción de Sales de Potasio, SLM NX Uno de Peine
Resolución del Recurso de Reclamación	R.E. Nº202199101752, de 3 de diciembre de 2021, del Comité de Ministros, que rechaza el recurso de reclamación presentado por el reclamante.
Criterios destacados	**Literal b) y d) del artículo 11 de la ley Nº 19.300:** Al respecto, se estimó que durante la evaluación ambiental del proyecto no se realizó una adecuada predicción de impactos, en atención a que no se dio cumplimiento a lo acordado por el Comité de Ministros sobre acreditar la robustez del modelo hidrogeológico presentado para descartar impactos sobre el componente hídrico. Cabe hacer presente que, en la evaluación ambiental del proyecto, tampoco se presentaron antecedentes en orden a descartar efectos, características o circunstancias respecto del valor ambiental del territorio, toda vez que en la Adenda 2 y Adenda 3, el proponente hace un análisis del artículo 9 del RSEIA, descartando afectación a poblaciones o áreas protegidas y, a los niveles de lagunas, vegas y bofedales, y por ende de los recursos protegidos del sector, en atención a los resultados de la modelación hidrogeológica que presenta en el Anexo 3 de la Adenda 2 y el Anexo 5 y 6 de la Adenda 3.

	En relación a esto, es preciso señalar que el proponente durante todo el proceso de evaluación no subsanó las observaciones relacionadas al modelo hidrogeológico utilizado para predecir y evaluar el impacto ambiental en el componente hídrico, por lo cual tampoco pudo descartar la generación de impactos significativos en poblaciones o áreas protegidas. Además, el modelo numérico hidrogeológico presentado por el proponente no fue capaz de acreditar en forma concluyente la no afectación de áreas y humedales protegidos oficialmente en la cuenca del Salar de Atacama. Luego, a consecuencia de lo anterior, el PSVA no cumple con el propósito establecido en la norma. Ver Considerando N°8 de la resolución.

Proyecto	Patio Montealegre
Resolución del recurso de reclamación	Resolución que acoge parcialmente el recurso de reclamación, retrotrayendo el procedimiento a Adenda Complementaria: R.E. Nº 202199101772, de 9 de diciembre de 2021, de la Dirección Ejecutiva del SEA.
Criterios destacados	• Rechazo del proyecto por omisiones en relación a vibraciones y riesgo para la salud de la población: el proponente debe hacerse cargo de todas las exigencias e inquietudes planteadas por los Oaeca y el SEA durante el proceso de evaluación. Si esas exigencias e inquietudes no fueron abordadas por el proponente, resulta improcedente calificar favorablemente el proyecto (ver Considerando Nº 8.4. de la resolución). • Otorgamiento de los PAS mixtos: para el caso de los PAS 132 y 133, se solicitó información por el CMN para caracterizar los sitios durante la evaluación ambiental. En ese contexto, no procede relegar la verificación de esos requisitos al órgano sectorial (ver Considerando Nº 8.4.6.1. de la resolución). • Infracción al principio de contradictoriedad y la generación de nuevos impactos: si existe infracción al principio de contradictoriedad, puede existir la necesidad de que se evalúen impactos cuyo estudio haya sido omitido en el proceso de evaluación. En el caso concreto, estos nuevos impactos se generarían a raíz de determinadas modificaciones a la DIA (cambios en la maquinaria a utilizar para efectos de excavaciones y demoliciones; los horarios y frecuencias de ese tipo de trabajo; cambios en el diseño del proyecto y su fachada; los materiales a utilizar, entre otras). En consecuencia, solo la Comisión de Evaluación respectiva puede pronunciarse sobre estos nuevos impactos, aun cuando el Oaeca competente (CMN) las haya validado mediante su pronunciamiento en fase recursiva (ver Considerando Nº 10).

Servicio de Evaluación Ambiental
Gobierno de Chile

Departamento de Comunicaciones
Dirección Ejecutiva