



NEWSLETTER N°5

Novedades ambientales relevantes para ejecución de proyectos

JURISPRUDENCIA JUDICIAL RELEVANTE

- **Corte Suprema**

Apelación sentencia recurso de protección deducido por Comité Vecinal de Seguridad Ciudadana y Centro de Desarrollo “Los Queltehues”, en contra el Servicio de Evaluación Ambiental (Proyecto “Loteo Antupirén 10.001”). Rol 28.861-2019.

Doctrina:

En sentencia dividida de 20 de agosto de 2020, la Corte Suprema confirmó la decisión de la Corte de Apelaciones de Santiago, que rechazó recurso de protección deducido en contra de la determinación del SEA de no iniciar un procedimiento de participación ciudadana, en la evaluación ambiental de la DIA del Proyecto “Loteo Antupirén 10.001”.

En su oportunidad, la Corte de Apelaciones indicó, como fundamentos de rechazo de la acción, que los hechos e ilegalidades invocados por los recurrentes corresponde que sean conocidos por los Tribunales Ambientales competentes para tales efectos. En consecuencia, se señala que la interposición de una acción de tutela de garantías, de naturaleza urgente y sumaria, no resulta la vía idónea para la revisión de esta clase de actos, existiendo al efecto una magistratura especial.

Sin perjuicio de que la decisión anterior fue confirmada, destaca en la sentencia de la Corte Suprema los votos contrarios de los ministros Sres. Muñoz y Zepeda, quienes fueron del parecer de acoger la acción de protección deducida: Fundamentalmente, se indica, que en conformidad a la normativa que regula el SEIA, tratándose de un proyecto sometido a una DIA, es una actividad que generará, en mayor o menor medida, un beneficio o unidad social, suficiente para cumplir con la exigencia establecida en el artículo 30 bis de la Ley N° 19.300, por lo que debió darse lugar al proceso PAC. De este modo, es que la determinación de denegar la apertura de dicho proceso, deviene en ilegal y arbitraria, considerando especialmente que existe un deber de inexcusabilidad de los tribunales de justicia, que impone la obligación de intervención una vez que esta es requerida.



- **Corte Suprema**

Recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por el SEA y tercero coadyuvante Anglo American Sur contra sentencia Segundo Tribunal Ambiental (Proyecto “Desarrollo Los Bronces”). Rol 7785-2019.

Doctrina:

En decisión unánime, con fecha 7 de agosto del año 2020, la Corte Suprema confirma que la impugnación de actos trámites por parte de un Titular, durante un procedimiento administrativo, resulta improcedente. Ello, en atención a que no existe, aún, una decisión contraria a sus intereses.

En este sentido, la Corte Suprema rechazó dos recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos, por el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental y el tercero coadyuvante Anglo American Sur S.A., en contra de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Ambiental en causa rol R-125-2016. Esta última había acogido una reclamación deducida, conforme a lo dispuesto en el artículo 17 N° 5 de la Ley 20.600, en contra de una serie de determinaciones del SEA que, en definitiva, denegaron el inicio de un procedimiento de revisión, según dispone el artículo 25 quinquies de la Ley 19.300, respecto de la RCA N° 3.159 de 26 de noviembre de 2007, que calificó favorablemente el proyecto “Desarrollo Los Bronces”, de titularidad de Anglo American Sur S.A.

Fundamentalmente, la Corte Suprema indica que, en este caso, lo que se ha impugnado es un acto trámite, cuya naturaleza no permite acceder a la nulidad solicitada por los recurrentes de casación. En este sentido, la magistratura indica que, para resolver un asunto como el presente, es necesario preguntarse cuándo surge para el titular del proyecto el derecho a impugnar a una eventual decisión contraria a sus intereses. Al respecto, la Corte Suprema concluye que tal derecho se erige al resolverse el procedimiento administrativo, y por lo tanto, resulta improcedente dejar sin efecto la resolución que ordenó iniciar el procedimiento de revisión solicitado en conformidad a lo dispuesto por el artículo 25 quinquies.



- **Primer Tribunal Ambiental.**

Reclamación judicial en contra de la Resolución Exenta N° 1226/2018, que calificó favorablemente el proyecto “Relleno Sanitario Santa Inés”. Rol R-30-2019.

Doctrina:

En sentencia dividida, con fecha 19 de agosto de 2020, el Primer Tribunal Ambiental determinó que (i) la interposición de una solicitud de invalidación, no suspende el plazo para la deducción de otras acciones especiales de impugnación; (ii) el interés legítimo que debe invocar un sujeto debe guardar relación o vinculación con el acto reclamado, y con las ilegalidades denunciadas y; (iii) para estimar que las observaciones ciudadanas han sido debidamente consideradas en una RCA, basta con que el participante obtenga una respuesta fundada desde el punto de vista técnico-científico de sus observaciones.

Entre los antecedentes de hecho relevantes cabe mencionar que el procedimiento judicial se inició con motivo de una reclamación deducida en conformidad al artículo 17 N° 6 de la Ley 20.600, conocido bajo el rol R-30-2019, por parte de don Miguel Painenahuel, quien estimó que no se ponderaron debidamente las observaciones realizadas por él durante la evaluación ambiental del proyecto “Relleno Sanitario Santa Inés”, de titularidad de COSEMAR S.A. en la RCA N° 1226/2018.

En síntesis, la sentencia dictada por el Primer Tribunal Ambiental rechaza la reclamación deducida, señalando, en un primer término, que la acción fue deducida extemporáneamente. En este sentido, indica que la acción deducida fue interpuesta una vez rechazada una solicitud de invalidación previa, deducida en conformidad a lo dispuesto por el artículo 53 Ley N° 19.880, la cual no interrumpió el plazo contemplado en el artículo 20 de la Ley 19.300 para reclamar ante el Tribunal Ambiental en virtud del numeral 6 del artículo 17 de la Ley 20.600.

En un segundo lugar, se indica que no existiría un interés legítimo en este caso, pues no existe una relación entre las ilegalidades denunciadas y el acto reclamado. Ello, en atención a que las afectaciones de los reclamantes se relacionan con situaciones de orden económico social y planificación territorial, que en nada se vinculan a los argumentos jurídicos invocados en la solicitud de revisión. Finalmente, se señala que la consideración, por parte de la autoridad, de las observaciones ciudadanas cumplió con el estándar legal exigible, al encontrarse correctamente fundadas en base a los antecedentes técnicos y científicos del expediente de evaluación ambiental.



- **Segundo Tribunal Ambiental.**

Reclamación judicial en contra de la Resolución Exenta N° 27/Rol D-018-2016 de la Superintendencia del Medio Ambiente (Proyecto “Fundición y Refinería Ventanas”). Rol R-199-2018.

Doctrina:

En fallo dividido, con fecha 11 de agosto de 2020, el Segundo Tribunal Ambiental rechazó reclamación judicial deducida en conformidad a lo dispuesto 17 N° 5 de la Ley 20.600, señalando que no es necesario, para la aprobación de un Programa de Cumplimiento, que en este se incluyan únicamente medidas que se encuentren pendientes de ejecución. En este sentido, señala que lo deseable, y óptimo, es que estas medidas sean implementadas de forma anticipada y oportuna, y no limitarlas únicamente a aquellas que no han sido ejecutadas.

Entre los antecedentes de hecho relevantes, cabe mencionar que la acción fue interpuesta por una serie de denunciante ciudadanos, con motivo de la aprobación de un Programa de Cumplimiento presentado por Codelco, en su calidad de titular del Proyecto “Fundición y Refinería Ventanas”. Fundamentalmente, solicitaron que se dejase sin efecto dicha aprobación, en atención a que el Programa de Cumplimiento ingresado no presentaba modificaciones respecto aquel rechazado por la sentencia dictada en procedimiento rol R-132-2016, ni subsana las omisiones en virtud de las cuales fue retrotraído el procedimiento sancionatorio en dicha oportunidad.

La reclamación fue rechazada por el Segundo Tribunal Ambiental, básicamente, por estimarse que las alegaciones de la reclamante no constituyen una vulneración normativa. En este sentido, se indica que, de acuerdo con el contenido de cada uno de los criterios de aprobación de un Programa de Cumplimiento establecidos en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012, no existe ningún requisito que vincule el estado de ejecución de una acción o meta con la factibilidad de ser incorporada en un Programa de Cumplimiento. En otros términos, se señala por el Tribunal que lo deseable y óptimo es que se incorporen e implementen medidas de forma anticipada y oportuna, En consecuencia, no existe ninguna ilegalidad respecto a la inclusión de medidas en un Programa de Cumplimiento que ya se hubiesen contemplado anteriormente en otro Programa, según ocurrió en este caso.



- **Segundo Tribunal Ambiental.**

Reclamación judicial en contra de la Resolución Exenta N° 1.300 de 9 noviembre de 2018, por el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental (“Proyecto Planta de Reciclaje de Baterías Usadas de Plomo y Ánodos de Plomo de Descarte”). Rol R-201-2018.

Doctrina:

En sentencia unánime de 19 de agosto de 2020, el Segundo Tribunal Ambiental determinó que el ejercicio de la potestad invalidatoria de la Administración, respecto de un acto de alcances individuales, debe realizarse dentro del plazo de dos años establecido en el artículo 53 de la Ley 19.880, contados desde su notificación. De caso contrario, dicho ejercicio deviene en ilegal, y corresponde que el acto administrativo en cuestión sea dejado sin efecto.

Entre los antecedentes de hecho relevantes, cabe mencionar que con fecha 12 de octubre de 2016, se dictó la Resolución Exenta N° 1.166/2016, en virtud de la cual se tuvo por acreditado el inicio de ejecución del proyecto Planta de Reciclaje de Baterías Usadas de Plomo y Ánodos de Plomo de Descarte, deduciéndose posteriormente en contra de la misma una solicitud de invalidación por los Sres. Cristóbal Osorio Vargas y Camilo Jara Villalobos, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley N° 19.880. Esta última solicitud fue rechazada mediante la Resolución Exenta N° 1.300 – la resolución reclamada – sin perjuicio de que el Director Ejecutivo del SEA invalidó de oficio la Resolución que tuvo por acreditado el inicio de ejecución.

La reclamación deducida fue acogida por el Tribunal, fundamentalmente, debido a que la potestad invalidatoria del SEA, en este caso, fue ejercida con posterioridad al plazo indicado en el artículo 53 de la Ley N° 19.880. En este sentido, se señala que la Resolución Exenta N° 1.166/2016, que tuvo por acreditado el inicio de ejecución del proyecto fue notificada con fecha 15 de octubre de 2016, mientras que la Resolución Exenta N° 1.300, que declaró la caducidad de la RCA N° 88/2003, fue dictada dos años después, esto es, fuera del plazo legal establecido en el mencionado artículo 53.



- **Tercer Tribunal Ambiental.**

Reclamación judicial en contra de las Resoluciones Exentas N° 745 de 9 diciembre de 2019 y N° 1.358 de 25 de septiembre de 2019, ambas dictadas por la Superintendencia del Medio Ambiente (“Proyecto Turismo Lago Grey S.A.”). Rol R-28-2019.

Doctrina.

En sentencia unánime, con fecha 12 de agosto de 2020, el Tercer Tribunal Ambiental determinó que el hecho de que en la resolución final de un procedimiento sancionatorio se efectúe una nueva calificación jurídica de las infracciones, no afecta la validez o legalidad de la sanción.

Respecto de los hechos relevantes, cabe mencionar que el procedimiento de reclamación, tiene como antecedente un procedimiento sancionatorio iniciado por la SMA en contra de Turismo Lago Rey S.A., en su calidad de titular del proyecto Complejo Turístico Lago Grey, que concluyó con la imposición de una multa ascendente a 988,5 UTA. Esto, pues se habrían constatado diversas infracciones a 7 resoluciones de calificación ambiental aplicables, en relación con el Complejo Turístico Lago Grey, emplazado dentro del Parque Nacional Torres del Paine.

En la sentencia descrita se acogió parcialmente la reclamación deducida, ordenándose por el Tribunal a la SMA dictar una nueva resolución sancionatoria, rebajando la sanción. Sin perjuicio de ello, y en lo relevante del presente análisis, es necesario señalar que la Resolución Exenta N° 745, que rechazó la reposición deducida en contra de la resolución final, realizó una nueva calificación jurídica de los hechos imputados. Respecto de este último punto, el reclamante alegó que no habría tenido oportunidad de controvertir dicha recalificación de las infracciones. Sin embargo, según señala el Tribunal, el hecho de que esta nueva calificación no haya sido sometida a la contradicción del infractor no afecta la validez o legalidad de la sanción.

De hecho, aun si se estimase que la SMA cometió un vicio de procedimiento, este no sería esencial, conforme lo dispone el artículo 13 inciso 2° de la Ley N° 19.880, pues la reclamante habría tenido la oportunidad de ejercer adecuadamente su defensa en relación a los hechos que fueron recalificados en la resolución sancionatoria.



MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE - SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE

- **Memorándum N° 93/2020. Entrega recomendaciones e instrucciones para la consideración de fraccionamiento de proyectos en la elaboración de Informes de Fiscalización.**

Con fecha 11 de agosto de 2020, se emitió una comunicación de carácter interno de la División de Sanción y Cumplimiento de la SMA, con el fin de orientar las investigaciones que desarrolla dicha División, cuando en las denuncias se describen, o en las inspecciones se constatan, hechos indicativos de la ocurrencia de un fraccionamiento de proyectos.

Al efecto, se realizan una serie de recomendaciones a fin de determinar, durante el período de investigación de una denuncia o constatación durante una inspección, si es que se han configurado, en cada caso, los elementos del fraccionamiento establecido en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.

En este sentido, la recomendación efectúa un análisis de las hipótesis de fraccionamiento, a saber (i) fraccionar para eludir el ingreso de un determinado proyecto o actividad al SEIA y; (ii) dividir para variar la forma de ingreso al SEIA del proyecto o actividad, para luego revisar en detalle cuáles son los distintos elementos que deben analizarse para determinar que efectivamente ha existido un fraccionamiento.

Al efecto, cabe mencionar que la recomendación establece una serie de lineamientos para determinar la concurrencia de cada uno de los elementos del fraccionamiento, relacionados con la (i) determinación acerca de si existe una unidad entre los proyectos o actividades, que ha sido omitida o fracturada; (ii) cómo la elusión o variación de instrumento se produce, precisamente, con la conducta de división y; (iii) determinación de la intencionalidad de la conducta, indicando cómo puede establecerse la concurrencia de dicha conducta a través de los antecedentes aportados o la prueba obtenida a partir del proceso de fiscalización.

- **Resolución Exenta N° 1.397, Aprueba “Instrucción General para la Implementación de un Sistema de Monitoreo Continuo en Centros de Engorda de Salmones (CES)”.**

Con fecha 18 de agosto de 2020, se publicó en el Diario Oficial la Instrucción General para la Implementación de un Sistema de Monitoreo Continuo en Centros de Engorda de Salmones (CES), en virtud de la cual se requiere a los titulares de Unidades Fiscalizables



que operan CES que cuentan con RCA, que procedan a la implementación de las siguientes acciones:

- Instalar, en un comienzo, sistemas de monitoreo en línea y conectarlos con los de la SMA, respecto de ciertos parámetros (oxígeno disuelto, temperatura y salinidad). Esto, debido a que la variación de los mismos puede afectar significativamente la calidad del medio acuícola inmediato y;
- Transmitir a dicho organismo la información ambiental pertinente, según las condiciones indicadas en la Instrucción General.

En lo medular, la Resolución Exenta descrita anteriormente indica lo siguiente:

Alcance de la Instrucción: Se aplicará en forma gradual a todas las Unidades Fiscalizables que Operan CES, que cuentan con RCA, en dos etapas: La primera de ellas, establece la obligación de conexión y transmisión de datos respecto de ciertas Unidades Fiscalizables que operan CES, y que cuentan con RCA, de acuerdo con sus características de operatividad, ubicación, accesibilidad, producción máxima autorizada, condiciones aeróbicas históricas y condiciones de monitoreo de parámetros, según determine la SMA.

En la Tabla N° 1 de la Instrucción, se publica un listado de Unidades Fiscalizables, encontrándose estas en las regiones de Los Lagos, Aysén y Magallanes. Posteriormente, se indica que, en una segunda etapa, esta Instrucción General aplicará a todos los demás CES que cuentan con RCA.

Período de Evaluación de la Instrucción: Se evaluará la implementación de la Instrucción General durante el año 2021, en conjunto con Sernapesca, Subpesca, Autoridad Marítima y representantes de las empresas del sector. A partir de dicha evaluación, se determinará si es que se requiere revisar las condiciones de conexión y transmisión de datos, y si es que es necesario el monitoreo de parámetros adicionales.

Forma de realizar la conexión en línea: Las Unidades Fiscalizables que operan CES deberán conectarse en línea con la SMA, según los lineamientos técnicos establecidos en la Resolución Exenta N° 252, de fecha 10 de febrero de 2020, de la SMA, que "Aprueba Instructivo Técnico para la conexión en línea de sistemas de monitoreo de la Superintendencia del Medio Ambiente". Para tales efectos, la SMA dispondrá de una API que permitirá la conexión en línea de los sistemas de monitoreo de los CES y la transmisión continua de los datos pertinentes. Para el uso de la API dispuesta por la SMA, el titular deberá, en primer lugar, inscribirse en el módulo de catastro que la autoridad dispondrá



para tales efectos, incorporando todos los datos del titular, de la unidad y del sitio de la concesión solicitados por la SMA. Luego de dicha inscripción, la autoridad proveerá al titular los accesos necesarios para materializar la conexión e iniciar la transmisión en línea de los parámetros pertinentes, por medio de la API.

Plazo de conexión en línea: Según lo dispuesto en la instrucción, existirán plazos diferentes para la inscripción en el módulo de catastro de la SMA y para completar la conexión y comenzar con la transmisión de datos en línea: En relación con el plazo de inscripción, se indica que **todos** los titulares de Unidades Fiscalizables que operan CES y se encuentran afectos a la Instrucción, tendrán un plazo de dos meses, desde la publicación de la Instrucción. Se hace presente que para los CES que sean calificados ambientalmente con posterioridad a la dictación de la Instrucción, la obligación de inscripción deberá cumplirse en forma previa al inicio de la ejecución del proyecto.

Por su parte, para completar la conexión y comenzar la transmisión de datos en línea, el plazo será de dos meses desde el vencimiento del plazo de inscripción. Por su parte, para las demás Unidades Fiscalizables, que no se encuentren listadas en la Tabla N° 1, el plazo será de ocho meses a contar del vencimiento del plazo de inscripción. Finalmente, para todos los CES que sean calificados ambientalmente con posterioridad, la obligación de completar la conexión y comenzar a remitir la información deberá cumplirse antes del inicio de la fase de operación del proyecto.

- **Resolución Exenta N° 802, Da Inicio a la Elaboración del Anteproyecto de las Normas Secundarias de Calidad Ambiental para la Protección de Aguas Marinas y Sedimentos de la Bahía de Quintero-Puchuncaví.**

Con fecha 28 de agosto de 2020, se publicó en el Diario Oficial la Resolución Exenta N° 802 de 21 de agosto de 2020, del Ministerio de Medio Ambiente, en virtud de la cual se decreta el inicio de la elaboración del anteproyecto de normas secundarias de calidad ambiental, para la protección de las aguas y sedimentos de la bahía de Quintero-Puchuncaví. Asimismo, ordena la formación de un expediente electrónico para la tramitación del proceso de elaboración de la referida norma y fija un plazo de tres meses, contados desde la publicación de la Resolución, para la recepción de antecedentes sobre los contenidos a normar. Se indica que cualquier persona natural o jurídica podrá, dentro del plazo señalado, aportar antecedentes técnicos, científicos y sociales sobre la materia. No obstante, se hace presente que dichos antecedentes deberán ser fundados, y entregarse por escrito en la Oficina de Partes del Ministerio del Medio Ambiente, Secretarías Regionales Ministeriales



MORENO · SAEZ · AVILÉS
LA FIRMA AMBIENTAL

de dicho Ministerio, o bien, electrónicamente a la casilla nscabahiaquintero@mma.gob.cl,
habilitada para tales efectos.

Si quieres o necesitas más información, no dudes en contactarnos.

www.msya.cl

MORENO SAEZ & AVILÉS
ISIDORA GOYENECHEA 3477, PISO 22.
LAS CONDES, SANTIAGO. CHILE
TEL: +56 2 3245 0994

WWW.MSYA.CL