

SEGUIMIENTO LEGISLATIVO

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA DIVERSOS CUERPOS LEGALES, CON EL OBJETO DE FORTALECER LA INSTITUCIONALIDAD AMBIENTAL Y MEJORAR SU EFICIENCIA

FICHA N°9

Proyecto de Ley	Modifica diversos cuerpos legales, con el objeto de fortalecer la institucionalidad ambiental y mejorar su eficiencia
Cómo citar esta publicación	Programa en Derecho, Ambiente y Cambio Climático (DACC), Proyecto de ley que modifica diversos cuerpos legales, con el objeto de fortalecer la institucionalidad ambiental y mejorar su eficiencia, Ficha N°9, Universidad de Concepción, Concepción, Marzo 2024.
Boletín	16552-12
Etapas	Primer Trámite Constitucional/Senado
Comisión	De Medio Ambiente, Cambio Climático y Bienes Nacionales.
Fecha de la sesión	19-03-2024
Tema	Continuar el estudio del Proyecto de Ley
Senadores Asistentes	Senador Sergio Gahona Salazar, Senadora Isabel Allende Bussi, Senador Ricardo Lagos Weber.
Invitados a exponer	SOCIEDAD CIVIL: De la Fundación Pivotes: El Director de incidencias, señor José Antonio Valenzuela, su Directora de comunicaciones, señora Macarena Cox, y el señor Rafael Palacios.
	ACADEMIA: No hubo.
	SECTOR PRIVADO: No hubo.
	SECTOR PÚBLICO: Del Tercer Tribunal Ambiental: Ministro Presidente (S), señor Javier Millar; Del Ministerio del Medio Ambiente: La Ministra Maisa Rojas; y el jefe de la Oficina de Evaluación Ambiental, Sebastián Aylwin.

Asistentes	<p>Del Ministerio del Medio Ambiente: La ministra, señora Maisa Rojas; el jefe de la Oficina de Evaluación Ambiental, señor Sebastián Aylwin; la abogada, señora Constanza Pelayo, y los asesor legislativo, señores Ignacio Martínez y Rodrigo Pérez. Del Tercer Tribunal de Chile: El ministro presidente (S), señor Javier Millar. De la Fundación Pivotes: El director de Incidencia, señor José Antonio Valenzuela; la periodista, señora Macarena Cox y el señor Rafael Palacios.</p> <p>Del Ministerio Secretaría General de la Presidencia: El asesor, señor Cristian Abarca. De la Biblioteca del Congreso Nacional: El asesor, señor Enrique Vivanco. Del Instituto Nacional de Derechos Humanos: La abogada y asesora, señora Katia Aguilera. El asesor de la Honorable Senadora Allende, señor Javier Bravo. El asesor del Honorable Senador Gahona, señor Benjamín Rug. La asesora del Honorable Senador Lagos, señora Valeska Ponce. El asesor del Comité Renovación Nacional, señor Eduardo Méndez. De la Fundación Jaime Guzmán, la asesora, señora Bernardita Valdés.</p>
Enlace sesión	https://tv.senado.cl/tvsenado/comisiones/permanentes/medio-ambiente/comision-de-medio-ambiente-cambio-climatico-y-bienes/2024-03-18/140206.html
Enlace tramitación	http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=16552-12
RESUMEN de la sesión	<p>TEMAS TRATADOS: Continuar el estudio del proyecto de ley que modifica diversos cuerpos legales, con el objeto de fortalecer la institucionalidad ambiental y mejorar su eficiencia.</p> <p>ACUERDOS DE LA SESIÓN: Continuar el análisis del proyecto en la próxima sesión.</p>
Detalle de la discusión	
<p>Comienza la exposición del señor Javier Millar, Presidente (S) del Tercer Tribunal Ambiental, mencionando en primer lugar que algunos de los objetivos que se pueden destacar en el Mensaje del Proyecto de Ley son la seguridad jurídica, la certeza, y la previsibilidad. Señala que en la doctrina y la jurisprudencia existen temas que pretende abordar relacionados con la reclamación y la evaluación de los proyectos, más específicamente las modificaciones hechas a los artículos 20, 25 quinquies, 29, y 30 bis de la Ley N° 19.300. Expone que las mencionadas normas se refieren a reclamos administrativos frente a las Declaraciones de Impacto Ambiental (DIA), Estudios de Impacto Ambiental (EIA), aquellos en favor del titular y de terceros que se involucran a través de la participación ciudadana.</p> <p>A continuación, señala que en la norma se amplía la titularidad respecto de quienes pueden reclamar en sede administrativa, haciendo hincapié en que actualmente para reclamar ante tribunales se requiere del agotamiento previo de la vía administrativa. Manifiesta que lo positivo de esta norma es</p>	

que se recoge una discusión jurisprudencial referida a los terceros absolutos, es decir, aquellas personas de la comunidad que, estando interesadas, no participan en la evaluación ambiental formulando observaciones. Le parece positiva esta modificación porque resuelve la incerteza respecto a quienes no han participado y también al titular, puesto que al incorporar a los terceros es sabido que estos se pueden vincular al procedimiento, avanzándose así en seguridad jurídica y superándose la usanza de la invalidación con un plazo de 2 años.

De la misma forma, le parece positivo que incentiva la participación, puesto que la interpretación jurisprudencial de que los terceros podían utilizar el mismo plazo del artículo 20 daba lugar a que los terceros interesados no participaran, ya que si participaban tendrían 30 días para reclamar, y por el contrario si es que no lo hacían podrían tener dos años de plazo por vía de invalidación. Manifiesta que en este sentido incentiva la participación porque los terceros tendrán el mismo plazo independientemente de la actitud que adopten.

Posteriormente, hace presente que existe un problema relativo al cómputo del plazo para reclamar de los terceros absolutos, ya que los plazos normalmente se cuentan desde el conocimiento de la resolución que se reclama, publicándose las EIA en el Diario Oficial y las DIA en medios electrónicos. No obstante lo anterior, expresa que en la jurisprudencia existe discordancia en cuanto al momento en que se entienden notificados los terceros, y el proyecto no soluciona dicho punto, especialmente en cuanto a las DIA.

Asimismo, menciona que existe un punto de conflicto en cuanto a quien conoce del reclamo. Así, recalca que dentro de los objetivos de la norma se encuentra el de eliminar los aspectos políticos y resaltar los aspectos técnicos, sin embargo el reclamo se presenta para ante el Director Ejecutivo del Servicio en lugar de la autoridad regional como en el caso de la resolución de las DIA o EIA, y esto a su juicio generaría un problema dado el supuesto de los proyectos interregionales, porque la misma autoridad que conoce del reclamo resolvería también la DIA o EIA respectiva, eliminándose de esta forma el recurso jerárquico que se diferencia del recurso de reposición en cuanto a la autoridad administrativa superior que resuelve.

En otro aspecto distinto a la reclamación, expone que el Proyecto se hace cargo del artículo 17 de la Ley N° 20.600 referente a la invalidación. Esta norma señala la competencia de los Tribunales Ambientales para conocer de las materias que la Ley ha puesto bajo sus atribuciones, y dentro de estas destaca las demandas por daño ambiental y los reclamos en contra de actos de la administración ambiental, precisando que dentro de estos últimos están los reclamos contra la Superintendencia de Medio Ambiente y los reclamos relativos a las Resoluciones de Calificación Ambiental (RCA) en contra del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA).

Seguido esto, explica que el numeral 8 del artículo 17 quiso ampliar la posibilidad de accionar ante los tribunales ambientales de acuerdo a la historia del establecimiento de la norma, sin embargo esto ha generado un problema en relación con los terceros absolutos, ya que el inciso primero del numeral le da competencia a los tribunales ambientales para resolver de la resolución que se pronuncie sobre una petición de invalidación de un acto administrativo ambiental.

Posteriormente, aclara que el inciso segundo alude a las RCA, en relación con los numerales 5 y 6 del artículo 17 que se refieren a los derechos del titular para reclamar y de los terceros que han presentado observaciones, y dentro de estos numerales la administración no podrá invalidar en caso de haber transcurrido el plazo del artículo 20, o si el reclamo ya fue tramitado y resuelto.

Argumenta que no obstante la seguridad jurídica que pretende otorgar dicha norma, el problema radica en que excluye a los terceros absolutos, quienes en algunas oportunidades han solicitado la invalidación de una RCA y posteriormente reclaman ante el Tribunal Ambiental dentro de los 30 días siguientes. En este sentido, existe un vacío legal en la hipótesis de los terceros absolutos, ya que no se señala que plazo tienen para solicitar la invalidación, disponiendo la jurisprudencia mayoritaria que deben tener los mismos plazos del artículo 20.

Respecto a este último punto, manifiesta que el Proyecto deja vigente la posibilidad de solicitar la invalidación de un acto ambiental que no sea una RCA, y de reclamar de esto ante el Tribunal Ambiental. No obstante lo anterior, opina que el proyecto no necesariamente elimina la potestad invalidatoria de las RCA, y debiese mejorarse la redacción de la norma si es que esa es la intención, puesto que con su texto solo negaría la posibilidad de ser revisada ante el Tribunal Ambiental mediante el recurso. Finalmente, respecto a la invalidación que se mantiene de otros actos administrativos ambientales, a su juicio se mantiene el problema de incertidumbre de plazo para solicitarla en sede administrativa, abriendo la duda de si la intención es disponer el plazo de 2 años del artículo 53 de la Ley N° 19.880, lo que debiera clarificarse en la norma.

El director de incidencia de la Fundación Pivotes, don José Antonio Valenzuela, expone lo siguiente:

I.- Diagnóstico

Señala que desde el 2019 se ha observado una decaída en la inversión, enfatiza en que el número de proyectos ingresados en 2023 fue el más bajo desde 1997, el monto aprobado de inversión que ingresó fue el más bajo desde 2018 y el monto aprobado el 2023 fue el más bajo desde 2007. Ejemplifica que una desaladora está demorando 11 años y 4 meses en entrar en operación y de eso requiere 8 años y 9 meses para la fase pre inversional de obtención de permisos, y por su parte un proyecto minero demora 8 años y 7 meses de los cuales 6 años y 1 mes demora en la fase pre inversional.

La extensa demora puede tener que ver tanto con factores nacionales como internacionales, en la práctica una RCA negativa es muy excepcional, usualmente se termina por desistimiento, cuya tendencia va en aumento, desde que se lleva registro solo había ocurrido que una vez fuera mayor los desistimientos que las RCA aprobadas, pero desde junio de 2023 esto ha ocurrido tres veces.

Expone que puede haber un desacople entre expectativas y lo que realmente puede hacer el proyecto. Cree que el proyecto no va a cumplir con las expectativas, se debe ser más audaz.

II.- Escenario no se resuelve con el actual proyecto de ley

Respecto a los dos objetivos de reducción de plazos y generar certezas, estos se transforman en otros objetivos que lleva a una multiplicidad de focos.

Los principales nudos no se abordan correctamente o de manera insuficiente, enfatiza en:

- Participación ciudadana: puede tener ventajas como reducir la judicialización, pero existe el peligro de mayor demora en las DIAs. Relativo a la Participación temprana al ser de carácter voluntario y no vinculante puede tener efecto que no se de uso al instrumento y tenga escasa utilidad práctica
- Discrecionalidad política, a fin de reducirla, el Director regional reemplaza las COEVAs. El Director Ejecutivo reemplaza al Comité de Ministros como órgano que revisa las impugnaciones. Se debe hacer la pregunta si problemas relevantes pueden despolitizarse, puede correrse el peligro de que estos directores sean objeto de presiones políticas y de otros intereses, es importante canalizar de forma correcta la influencia de la política
- Rol del Servicio de Evaluación Ambiental, las instituciones cumplen con los plazos legales, se puede decir que la culpa es de los titulares que extienden los plazos o entender el por qué realizan las suspensiones. Cree que esto pasa por el SEA y su rol administrador que no se ha cumplido, el proyecto guarda silencio al respecto.

Cree que si se han presentado innovaciones en otros proyectos de ley, lo cual no ocurre en el actual.

Desde la Fundación Pivotes, a fin de solucionar la problemática que exponen, proponen una tramitación ambiental en dos etapas: una primera etapa donde se concentren las instancias políticas y la participación ciudadana e indígena, que culmine con términos de referencia claros y vinculantes, y; una segunda etapa de carácter eminentemente técnico, breve y concentrado, que parte de la base de un proyecto viable y respecto al cual resta definir las condiciones en que será implementado.

Hace referencia a otros elementos a considerar:

Respecto a aspectos preocupantes: la evaluación ambiental estratégica (el informe vinculante puede atentar contra la autonomía de los gobiernos regionales y locales), responsabilidad por daño ambiental (independiente de Escazú creen que la forma es muy amplia) e impactos acumulativos o sinérgicos (la obligación de los titulares de considerarlos en proyectos en tramitación puede ser complejo).

Respecto a aspectos positivos: tramitación de urgencia, creen importante complementar con el rol del SEA, y modificaciones de no consideración, ayuda a reducir la carga con proyectos que no deben entrar al Sistema, las declaraciones deben ser completas si no deberán recurrir a las consultas de pertinencia y la norma quedaría sin utilidad.

El **Senador Lagos** pregunta respecto de cómo se pueden comparar los desistimientos y las razones que están detrás de esto, cree que la interpretación puede tener un sesgo. Hay otros temas en los que la discusión ya está más avanzada como el tema de los órganos colegiados. Finalmente, respecto de las modificaciones de consideración y las urgencias pregunta cómo deberían resolverse.

La **Senadora Allende** hace referencia a que el Ministro se refirió a la invalidación, el cual es un tema importante que debe analizarse con calma. Pregunta al Ministro qué es lo que piensa respecto de la carga dinámica, la titularidad (Consejo de Defensa del Estado) y en relación a la regla del cómputo del plazo. Enfatiza en que se hace una gran modificación respecto a ampliar los procesos de participación, en el que terceros puedan participar.

Respecto a la segunda exposición, refiere a que en estadísticas la gran cantidad de RCA son aprobadas, en cuanto al monto de la inversión le surge una duda respecto a los montos que ya manejaba. Una gran inversión requiere un mayor análisis, los mayores problemas son los permisos sectoriales, es necesario saber cómo conversan lo judicial con lo administrativo.

El **Presidente Gahona** consulta respecto a la participación ciudadana, entiende que de acuerdo a su exposición y respecto a las dos etapas cómo sería la participación ciudadana, pide que profundicen al respecto, tanto en participación ciudadana como indígena.

La **Senadora Allende** agrega preguntando al expositor José Antonio Valenzuela referente los aspectos preocupantes evaluación estratégica y la sinergia, y respecto a su mirada del daño ambiental.

La **Ministra Maisa Rojas** señala que lo que expone Pivotes de las dos etapas es cómo se debería resolver, hoy lo que se busca es una etapa técnica, hoy en día no están las herramientas para un ordenamiento territorial que permita analizar sus características. Aun faltan reglamentos y dictación de normas, los que se espera que pronto se dicten pero aún no se pueden considerar. Efectivamente respecto de los elementos políticos con consideraciones sociales y ambientales existe una debilidad en el país, quisiera desacoplarlo a la evaluación ambiental, está de acuerdo con esto pero la realidad es

distinta, por lo mismo entiende que la propuesta de eliminar comisiones regionales no genera aceptación sino preocupación. Se quiere un funcionamiento técnico pero esto también asusta.

Para la primera etapa la evaluación ambiental estratégica es clave, esto sería un sello de calidad, para que sea un instrumento útil, a fin de reducir los plazos. En cuanto a la preocupación de reducir los plazos y de dar certezas, enfatiza en que el proyecto si da certezas. No está de acuerdo en que no exista innovación, hace referencia a la rectoría técnica que fortalece al SEA, esto debería ayudar en los múltiples comentarios que llegan. Respecto de la participación, los objetivos del PDL ayudan a dar certeza y disminuir la conflictividad.

Toma la palabra el Ejecutivo, **Sebastián Aylwin** quien expone que el SEIA es un sistema bastante complejo, el año 2023 fue el año de menor aprobación de proyectos, pero ese mismo año se aprobó el 95% de los proyectos que fueron presentados al SEIA, que es la mayor tasa de aprobación de proyectos que se tiene, de manera que el verdadero problema de proyectos aprobados el 2023 está con los proyectos que ingresaron al sistema, no con los proyectos que durante el paso en el sistema no pudieron cursar bien él, entendiendo al sistema como un termómetro de la economía. Otro caso, el año 2022 se aprobaron menos proyectos que el 2023, pero en el 2023 hay mayor inversión. Por otro lado, expone que el desistimiento no es una manera de interpretar el comportamiento de los proyectos en el sistema, una parte importante de los desistimientos en el sistema se producen porque, por ejemplo, los proyectos al ingresarlos, al subirlos al sistema, se produce algún tipo de error imputable al titular, por lo que se le comunica al titular ello, luego el titular debe formalmente desistirse y volver a presentar el proyecto, por su parte, también hay otros problemas de fondo, pero la cifra de proyectos que llegan a su evaluación final, que en general supera al 70%-80% respecto de los proyectos ingresados, más del 90% de esos proyectos son aprobados. Asimismo, señala que respecto a la participación en las DIAS, no es volver la participación ciudadana la regla general en las DIA, sino que hacerla la regla cuando hay una comunidad interesada en formar parte de un proceso de participación, que de acuerdo a las solicitudes actuales de participación que tiene el SEIA, corresponde al 18% de los proyectos de declaraciones de impacto ambiental, por lo que todavía hay un 80% de éstos que no tienen participación ciudadana porque no habría una comunidad interesada en hacerlo. Por último, señala que se le están otorgando importantes competencias al SEIA para regular el sistema de consultas y observaciones de los servicios sectoriales para que estos sean pertinentes, referidos a sus ámbitos de competencia, y debidamente motivadas, de tal manera de entregar mayores certezas al titular de cuáles son las observaciones pertinentes para su proyecto. Y por último, la intención del Ejecutivo con este PDL es extirpar la posibilidad de que terceros absolutos encuentren vías alternativas de impugnación de la resolución de calificación ambiental (RCA), como lo fue el recurso de protección, la invalidación impropia, etc., y se canalicen todos a través de un recurso único, entregando certeza a todas las partes. Sin perjuicio de ello, no se puede extirpar también la facultad que tiene toda autoridad pública de nuestro país, para invalidar un acto viciado, teniendo un plazo de 2 años para hacerlo, en

este sentido, no se puede quitar por completo esta facultad porque de esa manera, una RCA que eventualmente tenga algún vicio, no tendríamos mecanismo para subsanarla, entonces, se debe solucionar el problema específico respecto a estos terceros absolutos sin con ello eliminar todo el mecanismo que existe.

Toma la palabra el **Ministro Javier Millar**, quien señala que respecto a la carga dinámica, el PDL es acertado en el sentido de que recoge una experiencia que se ha dado en la jurisprudencia, lo que tiene que ver con quien está mejor posicionado respecto de la prueba, que se relaciona incluso con el principio de igualdad de armas. Por su parte, indica que es positivo en cuanto al establecimiento de los criterios, podrá discutirse cuáles sean los mejores criterios pero la norma establece los criterios conforme a la disponibilidad y factibilidad probatoria, que son los temas que se han aplicado en doctrina y jurisprudencia. Referido a ello, lo que podría ser extraño es el momento, porque el artículo 35 bis dice que el momento es con la resolución que recibe la causa a prueba o la que se pronuncie sobre la reposición, lo cual el ministro considera que no es temprano u oportuno, porque en la resolución que recibe la causa a prueba la discusión ya está entablada, hay demanda y hay contestación, por lo tanto, si se fijaron los puntos de prueba, se está en condiciones de ver dónde está esa prueba, por lo que no es uno momentos tan temprano. No obstante lo anterior, la ubicación de la norma del artículo 35 bis, tiene un aspecto positivo que es que está antes del artículo 36 que establece los recursos en contra de la resolución que recibe la causa a prueba, entonces las partes están a salvo porque además esa resolución que recibe la causa a prueba es objeto de recursos, de reposición y apelación. Lo que no es tan claro es que ese mismo recurso exista respecto de la resolución que se pronunció sobre la reposición, que es el segundo momento que establece, por lo que el ministro indica que podría dársele una lectura nueva a ello lo que generaría un problema por las consecuencias que trae la carga de la prueba, lo positivo es que se aplica el mismo sistema recursivo que para los puntos de prueba. Por otra parte, respecto al Consejo de Defensa del Estado, parece acertada la norma del artículo 54 porque éste es el órgano que representa los intereses del Fisco, intereses colectivos, y en materia ambiental, en la norma del artículo 54 estaríamos frente a intereses colectivos y por lo tanto es acertado que el Consejo de Defensa del Estado tenga la titularidad y no sea excluido, porque si bien actualmente la tiene, la norma actual permite que si un particular interpone primero la acción, desplaza a los demás, es decir, al Consejo de Defensa del Estado y a las Municipalidades, de manera que éstos actualmente pueden entrar a intervenir como terceros, y esto es lo que corrige el PDL, evitando que la acción quede a disposición del demandante principal, lo que importa respecto al desistimiento o bien respecto a los recursos, por lo que es positivo que al Consejo de Defensa del Estado se le independice respecto de un accionante principal distinto.

Toma la palabra **José Antonio Valenzuela**, quien señala que respecto a los desistimientos se está muy de acuerdo con que estos pueden responder a múltiples causas, el desistimiento es una de las alternativas para que el proyecto no tenga un término anticipado o no tenga una RCA negativa. Por

otro lado, respecto a las modificaciones de no consideración, señala que uno de los aspectos positivos de esto es que la Declaración Jurada puede ser un eximente de responsabilidad, es una herramienta muy potente que puede desatollar hasta un tercio de las consultas que se están presentando. Por su parte, respecto a la evaluación estratégica, el informe vinculante que emite el Ministerio del Medio Ambiente puede ser un problema de centralismo en un proceso que es propiamente local o regional, los instrumentos que tienen que pasar obligatoriamente por evaluación ambiental estratégica son normalmente los instrumentos de ordenación territorial, si ello tiene que contar con el visto bueno del Ministerio del Medio Ambiente se puede generar un problema.

Ficha confeccionada por: Felipe Perry, Florencia Guerrero, Antonia Villablanca, Juan Francisco Zapata y Verónica Delgado.

Programa en Derecho, Ambiente y Cambio Climático.

Universidad de Concepción.

Concepción, Chile.

Marzo, 2024.