

Santiago, veintiséis de septiembre de dos mil diecinueve.

**Vistos:**

En estos autos Ingreso Corte N° 12.907-2018, seguidos ante el Primer Tribunal Ambiental, se deducen cinco recursos de casación en la forma y en el fondo en representación de: a) Oceana Inc.; b) Javiera Espinoza Jara; c) Asociación Gremial de Pescadores y Mariscadores de Los Choros; d) Marcela Alejandra Rey González y Andrew David Fry Carey y; d) por la abogada Alejandra Donoso Cáceres en representación de tres personas jurídicas y una persona natural. Además se deduce recurso de casación en el fondo en representación de Cristóbal Díaz de Valdés Cifuentes.

Todos los arbitrios se interponen en contra de la sentencia que acoge la reclamación presentada por el titular del proyecto "Dominga", Andes Iron SpA, en contra de la decisión de anular la Resolución Exenta N 1.146 de 13 de octubre de 2017, del Director Ejecutivo (S) del Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante SEA), el Acuerdo N° 5/2017 del Comité de Ministros y la Resolución Exenta N° 25 de 14 de marzo de 2017, de la Comisión de Evaluación de la Región de Coquimbo, ordenando retrotraer el procedimiento de evaluación ambiental a la etapa posterior al Informe Consolidado de Evaluación del referido proyecto, disponiendo que las autoridades que integran la Comisión de Evaluación



Ambiental de la Región de Coquimbo procedan a una nueva votación, ajustada a derecho.

**I.- Procedimiento Administrativo.**

La reclamación incide en el procedimiento de Evaluación Ambiental del proyecto "Dominga" iniciado por el titular Andes Iron SpA, que contempla la construcción y operación de un proyecto minero/portuario, de extracción y procesamiento de hierro con cobre como subproducto, considerando la extracción de mineral y el embarque de concentrado para comercialización.

Dada la magnitud del proyecto y los impactos que se generarían en el medio ambiente, toda vez que se planifica la obtención de concentrados de hierro y cobre a partir de la extracción de material desde dos rajos (rajos Norte y Sur), con una producción anual promedio de concentrado de hierro de 12.000.000 toneladas que serán dirigidas por concentraducto subterráneo a caleta Totoralillo, lugar éste último en que se embarcará el concentrado en barcos que luego se dirigirán al Puerto de Coquimbo, obteniéndose, además, como subproducto, 150.000 toneladas de concentrado de cobre que se dirigirán por camión al referido puerto, es que el mismo debió ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) a través de un Estudio de Impacto Ambiental.



Durante el proceso de evaluación ambiental se emitieron cuatro Informes Consolidados de Solicitud de Aclaraciones, Rectificaciones y/o Ampliaciones (ICSARA) y el titular del proyecto presentó cuatro Adendas. Interesa destacar que el transporte, ergo, todas aquellas actividades vinculadas a él, no fueron contempladas originalmente como parte del proyecto, sino que sólo en la Adenda N° 3 el titular incorpora tal actividad como parte integrante del proyecto haciéndose cargo de los impactos que generará en el medio ambiente, atendida su zona de operación.

Una vez evacuado el Informe Consolidado Ambiental, de fecha 24 de febrero de 2017, con fecha 9 de marzo del mismo año, la Comisión de Evaluación Ambiental de Coquimbo (COEVA) rechazó el proyecto.

En contra de la decisión de la COEVA, materializada en la Resolución de Calificación Ambiental (RCA) N° 25/2017, se dedujeron cinco reclamaciones administrativas ante el Comité de Ministros. Una fue interpuesta por el titular del proyecto de acuerdo a lo previsto en el artículo 20 de la Ley N° 19.300, mientras que las otras cuatro fueron deducidas por parte de observantes del período de Participación Ciudadana (observantes PAC) en conformidad con lo establecido en el artículo 29 de la misma ley.

Con fecha 13 de octubre de 2017, mediante Resolución Exenta N° 1146/2017 del Director Ejecutivo (S) del Servicio



de Evaluación Ambiental y Secretario del Comité de Ministros, se ejecutó el Acuerdo N° 08/2017 de dicho Comité, rechazando el recurso de reclamación deducido por el titular del proyecto y acogiendo, parcialmente, los recursos de reclamación interpuestos por los observantes PAC, en materias que se consideró no fueron debidamente atendidas las observaciones realizadas por aquellos.

De la lectura de la Resolución N° 1146 antes referida, se extrae que la principal razón para rechazar la reclamación del titular del proyecto radicó en que la actividad de transporte marítimo sólo fue incorporada en la Adenda N° 3, sin que se realizara una línea de base adecuada de las rutas de navegación que permitiera medir el impacto en el componente acuático, como tampoco determinar los impactos sinérgicos en relación al proyecto Cruz Grande, de características similares que opera en una zona contigua y contaba con una calificación ambiental favorable. Se señala en la resolución que la información de la Adenda N° 3 no se vincula con las rutas de navegación, sino que es una línea de base costera, que sólo sirve para evaluar el impacto en el sector costero aledaño a las obras, puntualizando que la realización de una línea respecto de las rutas de navegación, basada en una campaña de dos días, en invierno tardío, no es suficiente.



Además el Comité de Ministros se pronuncia respecto de las reclamaciones PAC, las que agrupa por materias, señalando:

a) En cuanto al aspecto vinculado a la fase de cierre, sistema de captación de agua y devolución que se prevé a perpetuidad, se estima que es admisible, máxime si su operación se entrega a un tercero.

b) En lo tocante a la línea de base rutas de navegación, reitera razonamientos vinculados al rechazo de la reclamación del titular del proyecto.

c) Vinculado a la descarga de salmuera al mar producto del proceso de desalinización de agua, refiere que no hay antecedentes que permitan establecer o descartar impactos, tal como lo señala el Servicio Nacional de Pesca (SERNAPESCA) en etapa recursiva, por lo que se acogen los recursos.

d) En relación a la significancia MPS (material particulado), sostiene que la línea de base está sobre límites establecidos en la norma y que el titular considera no significativo el aporte del proyecto; sin embargo, existe un punto cercano a la mina en que aporta 10.75 mg día, por lo que es necesario un plan de seguimiento que debe ser debidamente abordado por el titular.

e) Referente a la medida de compensación para el islote Los Pájaros, vinculada a la alteración de proceso de



nidificación del Pingüino de Humboldt (indistintamente PH) en islote Totoralillo Norte, señala que la compensación con la disminución de la rata negra (principal depredador del PH) en islote los Pájaros 1, no es adecuada, toda vez que se está ante un impacto no mitigable.

f) Vinculado a las barreras eólicas dispuestas para dispersar el material acumulado, se estima que éstas generan un efecto vinculado al impacto en pájaros que no fue evaluado.

g) En lo concerniente a las áreas de exclusión, refiere que se producirá alteración en la nidificación del Pingüino de Humboldt (PH), según reconoce el proyecto en la operación del terminal Totoralillo Norte. Así, como no se puede realizar evaluación de impactos sinérgicos en relación al proyecto Cruz Grande, no se puede determinar si es correcta el área de exclusión definida.

h) Respecto del impacto acústico de los buques, se hace referencia a lo expuesto por la Corporación Nacional Forestal (CONAF) en etapa recursiva, organismo que sostiene que el ruido supera umbrales de tolerancia de cetáceos. Agrega que la Subsecretaría del Medio Ambiente (SUBMMA) indica que el ruido puede producir daño permanente. Lo anterior sostiene, es relevante, porque al no tener conocimiento de la ruta de desplazamiento de delfines, no es posible analizar medidas.



i) Plan de monitoreo de aves y cetáceos para prevenir colisión, sostiene que no es correcto.

**II.- Reclamación Judicial:**

La reclamación fue presentada por el titular del proyecto en contra de la Resolución Exenta N° 1.146, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley N°19.300 y el artículo 17 N° 5 de la Ley N°20.600, dividiéndose ésta en tres grandes acápites. En el primero se señala el carácter completo de los antecedentes del proyecto y la estricta evaluación ambiental del mismo.

En segundo lugar, se acusan una serie de vicios formales vinculados a la tramitación de las reclamaciones administrativas y el pronunciamiento materializado en la resolución impugnada, que dejan en evidencia la existencia de desviación de poder. En el tercer acápite refuta los antecedentes técnicos esgrimidos para rechazar el proyecto.

La distinción anterior es relevante, toda vez que en el examen realizado por la sentencia impugnada, el Tribunal Ambiental, según se expondrá, sólo aborda los vicios formales acusados por Andes Iron SpA, sin que realice un examen de fondo vinculado a los defectos atribuidos al proyecto, razón por la que aquellas materias serán descritas muy sucintamente.

**A- Argumentos vinculados a los vicios formales acusados:**



1.- Ilegalidad al acoger a trámite las Reclamaciones PAC, sin que exista agravio procesal, puesto que la Resolución de Calificación Ambiental fue desfavorable.

2.- Acuerdo del Comité de Ministros adoleció de vicios procedimentales que afectaron el debido proceso:

a) Incumplimiento en las reglas de plazo que rigen las convocatorias a las sesiones.

b) No se acreditó una situación de emergencia que justificara el no cumplimiento del plazo mínimo de 10 días hábiles exigidos para convocar al Comité de Ministros.

c) No es razonable la justificación de una posible alegación del silencio negativo para soslayar el cumplimiento del plazo de citación.

d) Revisión de un proyecto distinto al previsto para el día de la votación, toda vez que supuestamente el que se revisaría sería el Proyecto Cerro Casale.

e) Los informes de la CONAF, la SUBMMA y DGA (Dirección General de Aguas), sólo fueron emitidos a última hora del día hábil anterior de la vista del recurso administrativo.

Refiere que lo anterior determina una afectación al debido proceso y las garantías del administrado, toda vez que las normas que regulan las citaciones y convocatorias a los órganos colegiados, como es el caso del Comité de Ministros, constituyen una garantía para el administrado, al crear las condiciones mínimas para que el órgano



administrativo pueda revisar los antecedentes que forman parte del proceso y adoptar una decisión basada en los mismos y ajustada a derecho.

3.- El Acuerdo del Comité de Ministros habría incurrido en vicios de fundamentación, puesto que la decisión no se habría basado en antecedentes de hecho contenidos en el expediente ni contaría con los razonamientos jurídicos que exige una decisión fundada. Se esgrime que, dada la insólita premura con que se habría efectuado la revisión del extenso expediente, es posible desprender que los miembros del Comité no cumplieron con el deber de adoptar una decisión informada basada en un conocimiento serio y acabado del expediente y de las particularidades del Proyecto.

Lo anterior, sostiene, refuerza el argumento vinculado a la existencia de desviación de poder, lo que es confirmado con las declaraciones del Presidente del Comité, particularmente reveladoras acerca del desconocimiento del Proyecto que afectaba a los Ministros al momento de la votación.

4.- La resolución reclamada convalidó el vicio esencial de la RCA impugnada, pues la Comisión rechazó el Proyecto por seis votos a favor y seis en contra. Si fuera efectivo el razonamiento del Comité de Ministros, respecto de la falta de fundamentación que asentó, se habrían emitido en la Comisión seis votos válidos a favor de "Dominga" y sólo un



voto válido en contra del proyecto. En este aspecto, explica que a pesar de que el Comité expresamente reconoció que cinco de los seis votos de rechazo de los miembros de la COEVA, no se habrían fundado adecuadamente y, por tanto, adolecen de una falta de motivación que afectó sustancialmente a la decisión adoptada, decide ratificar la decisión, convalidando dicho vicio esencial.

5.- Infracción al principio de contradictoriedad y de congruencia, toda vez que en la Resolución reclamada se incorporaron, como fundamentos del rechazo, alegaciones que sólo fueron agregadas durante las Reclamaciones PAC ante el Comité de Ministros.

6.- Vulneración del principio de igualdad ante la ley, al aplicar un criterio radicalmente distinto del utilizado para resolver otro caso análogo, como fue la reclamación interpuesta respecto del proyecto Cruz Grande, en que se estableció la suficiencia de la línea de base para la actividad de navegación en ese maritorio, considerando el Comité que el Anexo N° 18 del EIA de Cruz Grande contenía la información adecuada para poder realizar el análisis de impactos. En este aspecto sostiene que "Dominga" cuenta con al menos el mismo -si es que no mayor- nivel de información que la presentada por Cruz Grande.

**B.- Argumentos técnicos de fondo:**



a) No es efectivo que la línea de base sea insuficiente, como tampoco que haya sido confeccionada con una campaña de dos días, pues la información recopilada en esta campaña sólo es un complemento de aquella que fue recopilada con anterioridad y que consta en el proceso de evaluación.

b) Análisis de los efectos sinérgicos del proyecto en relación al proyecto Cruz Grande fue suficiente.

c) Ausencia de desequilibrio entre impactos y medidas adoptadas.

d) Incorrecto análisis de las materias objeto de reclamaciones PAC acogidas por el Comité, las que se exponen latamente.

e) Al rechazar el proyecto se produce una discriminación arbitraria respecto del proyecto Cruz Grande, toda vez que aquel fue aprobado, siendo la línea de base de "Dominga" superior o al menos equivalente a la confeccionada para aquel proyecto.

d) El proyecto tiene un análisis de efectos sinérgicos con el proyecto Cruz Grande que es suficiente.

e) No es efectivo que exista un desequilibrio entre impactos y medidas de mitigación.

f) El sistema de captación hídrico cumple con la normativa vigente. El titular del proyecto es el responsable de la medida perpetua propuesta.



g) No hay influencia de la línea de base de medio marino para actividad de navegación. Además tal línea de base es adecuada.

h) La información de efectos es clara, la productividad de las Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos (AMERB) no se encuentra afectada, sin perjuicio que se monitorea y compromete una medida voluntaria.

i) No hay significancia de impacto por aporte material particulado.

j) La medida de nidificación Pingüino de Humboldt explica proceso que compensa la pérdida de nidos en Totoralillo Norte a través de desratización en islote Los Pájaros 1.

k) Impacto de barreras eólicas en avifauna es una materia que nunca antes fue cuestionada en el proceso de calificación ambiental, sino hasta la interposición de las reclamaciones PAC.

l) Áreas de exclusión son suficientes, pues son incluso mayores a las del Proyecto Cruz Grande.

m) Sí se evalúo impacto acústico en fauna marina.

n) El plan de monitoreo de aves y cetáceos no podría ser jamás una medida de mitigación.

### **III.- Contestación Servicio de Evaluación Ambiental**

**(SEA) :**



Las resoluciones de calificación ambiental son actos administrativos terminales de gran complejidad, sujetos generalmente a condiciones o exigencias ambientales para su ejecución.

Sostiene que, el procedimiento llevado por el Comité de Ministros se realizó de manera ajustada a derecho, cumpliendo con sus Estatutos, con las disposiciones de la Ley N° 19.880 y demás normas aplicables, respetándose el debido proceso.

Añade que la autoridad administrativa resolvió en cumplimiento de la normativa aplicable y en ejercicio de su potestad discrecional, sin que ello implique arbitrariedad, pues su decisión fue debidamente motivada. Enfatiza que no se ha vulnerado ninguna garantía del administrado, en particular se ha respetado plenamente el debido proceso, debiendo desecharse estas alegaciones sin fundamento.

Continúa exponiendo que el procedimiento de reclamación administrativa se realizó cumpliendo con los Estatutos, se solicitaron los informes requeridos de los Organismos del Estado con Competencia Ambiental (OAECAs) correspondientes, los cuales fueron solicitados con la debida anticipación, permitiendo a estos organismos, directamente relacionados con los integrantes del Comité de Ministros, estudiar de manera acabada el caso de análisis.



Agrega que el Comité de Ministros, como órgano colegiado, ejerce sus atribuciones de tutela, en conformidad a una voluntad consentida entre sus integrantes, por lo cual difícilmente las opiniones extemporáneas de uno de sus integrantes, pueden comprender la voluntad del órgano.

Asimismo, sostiene que el titular soslaya la esencia misma del procedimiento de evaluación de impacto ambiental y sus instancias recursivas, demostrando una falta de comprensión del sistema. Enfatiza que el reclamante en instancia recursiva administrativa tuvo oportunidad de manifestarse respecto de las reclamaciones PAC interpuestas, razón por la cual no puede hoy alegar indefensión ni mucho menos desconocimiento de las alegaciones efectuadas por éstos, toda vez que tales materias fueron objeto de observaciones durante la evaluación de impacto ambiental del Proyecto y tratadas también durante la etapa recursiva administrativa.

Continúa explicando que no existe vulneración a la igualdad ante la ley, pues la situación de la evaluación del Proyecto Cruz Grande y su línea de base necesariamente es diferente a la del Proyecto "Dominga", pues además de haber sido levantadas en tiempos diferentes, existe una situación ineludible, esto es que ambos proyectos ocupan un área marina coincidente, por lo que en proyecto "Dominga" debe considerar en su línea de base las actividades existentes o



planificadas en el sector, lo cual evidentemente incluye proyectos con resoluciones de calificación ambiental favorables.

**IV.- Sentencia del Primer Tribunal Ambiental.**

El fallo impugnado comienza el análisis haciéndose cargo de los aspectos formales cuestionados, sosteniendo:

**A.- Respecto de la ilegalidad al acoger a trámite las Reclamaciones PAC:** el Comité de Ministros incurrió en un error al acogerlas, toda vez que no concurrió el agravio que exige la ley. En este aspecto, explica que el concepto de agravio, que se desprende del artículo 29 de la Ley N° 19.300, se relaciona con la determinación de que las observaciones fueron o no debidamente consideradas en el fundamento de la RCA. Sostiene que, contrastadas las observaciones con las correspondientes consideraciones que se realizaron en el Informe Consolidado de Evaluación, plasmadas a su vez en la RCA N°25/2017, no se advierte o evidencia la falta de consideración que exige la norma antes citada, presupuesto fáctico y requisito para interposición de la reclamación ante el Comité de Ministros.

**B.- En relación a los vicios procedimentales vinculados al pronunciamiento del Comité de Ministros:** la normativa que rige el actuar del Comité se encuentra contenida en el Estatuto interno de organización y funcionamiento, cuyo texto refundido fue aprobado por Res. Ex. 689 de 26 de mayo



de 2016 del Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental y Secretario del Comité de Ministro. Añade que el incumplimiento en las reglas de plazo que rigen las convocatorias a las sesiones previsto en el artículo 6° del citado estatuto, esto es, diez días hábiles anteriores a la sesión, es efectivo, toda vez que la citación fue materializada mediante Ordinario N° 171088 recién con fecha 17 de agosto de 2017, siendo recepcionada por los convocados el día viernes 18 del mismo mes y año, cuestión que determina la existencia del vicio alegado.

En relación al segundo aspecto vinculado al vicio en análisis, esto es, no haber acreditado una situación de emergencia que justificara la no aplicación del plazo mínimo de 10 días hábiles exigidos para convocar el Comité, señala que el Oficio Ord. N° 171088 no indica que la citación fuera realizada por una situación de emergencia contemplada en el artículo 6° antes mencionado. A mayor abundamiento, se estima que el argumento de la emergencia, esgrimido recién el día 21 de agosto de 2017, al inicio de la sesión convocada, según consta del Acta Sesión Ordinaria N° 05/2017, no reúne las características para ser calificada como tal. En efecto, el silencio administrativo no puede servir de base para calificar a una situación de emergencia, toda vez que una eventual solicitud de certificación de dicho silencio por parte de un interesado en el



procedimiento administrativo, no es "ni más ni menos" que el ejercicio de un derecho que el propio ordenamiento jurídico le confiere a éste. Además, en caso de impugnaciones o revisiones de actos administrativos, opera el silencio negativo del artículo 65 de la Ley N° 19.880, e incluso en la hipótesis de un silencio positivo, la autoridad requerida de silencio administrativo puede pronunciarse dentro de quinto día.

En lo relativo al argumento vinculado a que la intención real tras la citación habría sido sólo considerar la revisión del Proyecto "Dominga", pero sin cumplir con los plazos exigibles y careciendo de la debida fundamentación, aduciendo ilegal y extemporáneamente una emergencia, al Tribunal no le consta la intención que alega la reclamante.

En lo tocante al fundamento consistente en que los informes de la Subsecretaría del Medio Ambiente, Dirección General de Aguas y Corporación Nacional Forestal sólo habrían sido emitidos a última hora del día hábil anterior de la vista del recurso, fundándose en el artículo 41, inciso segundo, de la Ley N° 19.880, precisa que la norma citada dice relación con las cuestiones conexas o relacionadas, hipótesis que no se configura en la especie, toda vez que los informes antes aludidos no tienen dicho carácter, puesto que son documentos esenciales para la dictación del acto terminal, por mandato del propio



ordenamiento jurídico, por lo que cualquier infracción a su respecto genera un vicio del procedimiento que es menester sancionar, no por la norma invocada por el reclamante, sino por la falta al debido proceso que exige la debida ponderación del órgano colegiado.

Concluye que la concurrencia de los vicios anteriores dejaron en la práctica al titular en la imposibilidad de realizar alegaciones, aportar documentos u otros elementos de juicio, afectando el debido proceso, el principio de legalidad y vulnerando las garantías del administrado.

**C.- En relación a la supuesta afectación del debido proceso y las garantías del administrado:** a juicio del Tribunal, efectivamente tal garantía fue vulnerada, debido a que la información enviada a los miembros del Comité no fue oportuna, sin que se respetara el orden lógico que debe preceder a cualquier decisión de un órgano colegiado, del momento en que el Comité de Ministros fue citado a una audiencia sin que se contara con todos los informes sectoriales y que, además, la convocatoria fue efectuada sin respetar los plazos de los estatutos. En tales condiciones, señala, cabe concluir que los Ministros no tuvieron el tiempo necesario para formarse una opinión completa e informada acerca de la cuestión controvertida.

**D.- Respecto que el Acuerdo del Comité de Ministros habría incurrido en manifiestos vicios de fundamentación:**



Sostiene el Tribunal que es lógico suponer que los Ministros no tuvieron el tiempo razonable para estudiar el proyecto de evaluación, teniendo en vista la complejidad y extensión del mismo. Lo anterior, sostiene, se ve refrendado por la situación del Ministro de Economía, quien en la sesión de 21 de agosto pidió expresamente la suspensión de ésta, argumentando la necesidad de obtener más plazo en su obligación de formarse una opinión "fundada", sobre los informes y antecedentes del proyecto. En razón de lo anterior, concluye, que el acuerdo del Comité de Ministros efectivamente incurrió en manifiestos vicios de fundamentación.

**E.- En cuanto a las declaraciones del Presidente del Comité de Ministros:** según expone el titular del proyecto, aquellas dejarían al descubierto los vicios esgrimidos, sin embargo, se considera que el punto no es determinante para resolver la controversia de autos.

**F.- En relación a que la Resolución N°1146 habría convalidado el vicio esencial de la RCA N° 25:** refiere el fallo que efectivamente existen cinco votos sin motivación, cuestión que afecta el acto administrativo como tal. Agrega que, al ser la motivación un elemento de la esencia de todo acto administrativo, según lo prescribe el artículo 41 de la Ley N° 19.880, en relación con el artículo 11 inciso segundo del mismo cuerpo legal, su omisión no puede ser convalidada



o subsanada bajo ninguna circunstancia por la propia administración, más aún si se considera que dicho vicio ha sido la causa de afectación de los intereses del reclamante.

Lo anterior, sostiene, es aún más evidente en los procedimientos reglados como el de la especie, en que existe una norma expresa que obliga a la Administración a señalar las consideraciones técnicas según lo mandata el artículo 36 del D.S. 95/2002, que establece el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, normativa aplicable al proyecto de evaluación al momento de su ingreso al SEIA.

Puntualiza que, según consta del registro de votación de la Comisión de Evaluación Ambiental, Región de Coquimbo, los Secretarios Regionales Ministeriales de Desarrollo Social, Transporte y Telecomunicaciones, de Agricultura, Energía y Salud, rechazaron el proyecto, sin motivar su decisión.

Añade que lo descrito se ve agravado si se considera que, en forma previa a la votación de la Comisión de Evaluación, en el proceso de visación del Informe Consolidado Ambiental (ICE), conforme lo dispone el artículo 27 del D.S. 95/2002, los SEREMIS no se habían opuesto fundadamente al proyecto y, en consecuencia, no existiendo nuevos antecedentes, no resulta lógico una votación en contrario. A mayor abundamiento, consta en autos que es el propio Comité quien reconoce el vicio de falta de motivación



y oficia a los SEREMIS para que expliquen la situación. En virtud de lo señalado, el acuerdo de la COEVA, al no encontrarse debidamente motivado, se encuentra afecto a un vicio de la esencia, el que por su naturaleza y entidad no admite ser convalidado ni subsanado por la Administración.

**G.- Sobre la supuesta infracción el principio de contradictoriedad y de congruencia:** la alegación del titular se funda en que el Comité de Ministros se pronuncia sobre hechos nuevos y que el traslado que se le confirió al titular en la etapa recursiva no le permite hacerse cargo a cabalidad de variables ambientales que requieren ser ponderadas en el procedimiento especial que el ordenamiento jurídico prevé, cuestión que es efectiva sólo respecto de una de las observaciones planteadas por el observante OCEANA Inc., referida a las barreras eólicas. En efecto, la citada observación originalmente se refería a la problemática del material particulado en relación con las barreras de protección como medidas de mitigación; sin embargo, devino en una reclamación cuya fundamentación incorporó la afectación a la avifauna marina y terrestre. Así, concluye que, sin perjuicio que las restantes observaciones de los reclamantes PAC fueron congruentes hasta la etapa recursiva, la sola infracción constatada tiene la suficiente entidad para acoger la reclamación de la actora en este punto.



**H.- Sobre la supuesta vulneración del principio de igualdad ante la ley:** el Tribunal concluye que la discriminación de parte de la Administración respecto del titular del proyecto se genera no por el hecho de solicitar al reclamante una línea de base más completa y acabada que al proyecto Cruz Grande, que incorpore los impactos acumulativos y sinérgicos presentes en el área de influencia, sino por el hecho de calificar de insuficiente su línea de base en circunstancias que, a la fecha, la administración no ha dictado una guía metodológica objetiva que oriente a los proponentes sobre la presentación de una línea de base de medio marino incluyendo sus criterios de evaluación, en los términos dispuestos en el artículo 81 letra d) de la Ley N° 19.300. En este aspecto, sostiene que, a la fecha de presentación, evaluación y posterior rechazo por parte de la COEVA y el Comité de Ministros del proyecto en cuestión, no se contaba con una guía o manual de parte del SEA, en atención a lo establecido en la letra d) de artículo 81 de la Ley N° 19.300, permitiendo a las partes tener a la vista una metodología clara para la elaboración de la Línea de Base del Medio Marino.

**I.- En relación a las otras alegaciones contenidas en la reclamación judicial:** se omite pronunciamiento por ser inoficioso, toda vez que los actos administrativos que originan la controversia serán declarados nulos.



**J.- Apreciaciones finales que, según se expone, no influyen en lo dispositivo del fallo:**

a) Necesidad de contar con una guía metodológica de línea base para medio marino: es prioritario y razonable el contar con nuevas y mejores herramientas administrativas que orienten con mayor precisión, transparencia y certidumbre jurídica-administrativa la Evaluación Ambiental, por lo que se debe contar a la brevedad posible con una guía, a la luz de lo establecido en el inciso segundo del artículo 4° y artículo 110 del Decreto N° 40 del 2012, en conformidad con la letra d) de artículo 81 de la Ley N° 19.300, que sirva de apoyo y mayor objetividad a los titulares y evaluadores del Estado sobre estas materias.

b) Necesidad de potenciar la formación, capacitación y desempeño de los miembros de la Comisión de Evaluación Ambiental: al tenor de los antecedentes expuestos en la presente causa y a la luz del mandato constitucional referido a los actores públicos y privados, las exigencias del ordenamiento jurídico, en función de asegurar un actuar transparente, diligente y eficaz de sus servicios y sus autoridades, es que se hace necesario "reforzar la formación, capacitación y desempeño de los integrantes de la COEVA", entendiéndose que es un espacio reglado y estratégico para el desarrollo y resguardo ambiental de los territorios y sus comunidades.



c) Al tenor de los antecedentes expuestos en la presente controversia, se evidencia una contienda o falta de claridad de competencias entre organismos del Estado, en particular las concernientes al medioambiente marino y el actuar de la Corporación Nacional Forestal en ello. En este punto, se hace necesaria "una interpretación oficial y acertada del ordenamiento jurídico, acerca del alcance de las competencias sobre el medioambiente marino", que permita la convivencia y el trabajo ordenado y eficiente de los organismos públicos, de manera de no provocar una eventual interferencia dentro del proceso de Evaluación de Impacto Ambiental, afectando con ello la economía procedimental, los legítimos intereses y expectativas de la comunidad y titulares de proyectos.

**K.- Decisión:** Se acoge la reclamación judicial y, en consecuencia, se anula la Resolución Exenta N 1.146 de 13 de octubre de 2017 del Director Ejecutivo (S) del SEA, Secretario del Comité de Ministros, como asimismo el Acuerdo N° 8/2018 del Comité de Ministros y la Resolución Exenta N° 25 de 14 de marzo de 2017 de la Comisión de Evaluación de la Región de Coquimbo.

Además, se ordena retrotraer el procedimiento de evaluación ambiental a la etapa posterior al Informe Consolidado de Evaluación, de manera tal que se proceda a una nueva votación -esta vez ajustada a derecho- de parte de



la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Coquimbo.

En contra de la sentencia antes individualizada se deducen cinco recursos de casación en la forma y en el fondo por parte de terceros que se hicieron parte en el proceso judicial como terceros coadyuvantes e independientes.

Se trajeron los autos en relación.

**Considerando:**

**A.- Recurso de casación en el fondo de Cristóbal Díaz de Valdés Cifuentes.**

**Primero:** Que para fundar el arbitrio de nulidad sustancial, se esgrime la infracción de los artículos 6 y 18 N° 8 de la Constitución Política de la República, 2° y 8° de la Ley N° 18.575, 170 N° 6 del Código de Procedimiento Civil, 25 de la Ley N° 20.600 y 38 de la Ley N° 19.880.

Fundando el arbitrio, se acusa que el fallo impugnado carece deliberadamente de fundamento técnico, dejando en evidencia el equivocado concepto respecto del principio de especialidad consagrado en el artículo 25° de la Ley N° 20.600 que establece los requisitos de una sentencia en materia ambiental, disposición que ordena no sólo cumplir las exigencias del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, sino que, además, establece la obligación de enunciar los fundamentos técnicos-ambientales con arreglo a



los cuales se pronuncia el fallo. Enfatiza que el Tribunal Ambiental es contencioso administrativo, pero con un estándar de revisión judicial amplio, por lo que debe considerar en su sentencia aspectos jurídicos así como técnicos ambientales, razón por la que su integración es mixta. Así, se debió realizar una revisión legal y técnica del acto administrativo, máxime si el ministro que redactó es el experto en ciencias.

Agrega que existe una falsa aplicación del inciso primero del N° 6 del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que el tribunal decide omitir la decisión del asunto controvertido, por inoficioso, desconociendo que la ley sólo faculta cuando aquello es incompatible con lo resuelto, hipótesis que no se configura.

Sostiene que la sentencia yerra al describir los motivos por los que omitirá la decisión de materias controvertidas, puesto que la revisión judicial que realiza sólo verifica la idoneidad formal del acto sin considerar el control del expediente administrativo, desde el cual debe construir un estándar legal, lesionando seriamente la confianza pública y la certeza jurídica, al desestimar decisiones técnicas de manera arbitraria, bajo el concepto equivocado de que aquello resulta "inoficioso".



Por otro lado, la sentencia aplica de manera parcial las disposiciones de la Ley N° 19.880, prescindiendo de la aplicación del artículo 38 de dicho cuerpo legal al otorgar un carácter vinculante a los informes emitidos por distintos Órganos de la Administración con Competencia Ambiental, respecto del cuerpo colegiado llamado a calificar como favorable o desfavorable el proyecto en cuestión. Enfatiza que el EIA del proyecto "Dominga" no contiene una línea de base completa para sus componentes de fauna y flora, cuestión que impacta de manera negativa e incompatible con todas las medidas de mitigación, compensación o de reparación apropiadas, tal como lo exige la ley ambiental.

**B.- Recurso de casación en la forma y en el fondo de OCEANA INC.**

**Segundo:** Que, en el arbitrio de nulidad formal, se acusa la omisión de los requisitos establecidos en el artículo 25 de la Ley N° 20.600, en relación con el artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, esgrimiendo que la sentencia recurrida no sólo omite indicar las consideraciones de hecho y derecho requeridas, sino que, además, no enuncia en parte alguna los fundamentos técnico ambientales con arreglo a los cuales se pronuncia, soslayando que en autos se alegaron numerosas materias de índole ambiental, tanto por las partes, los



terceros y los informes *amicus curiae* presentados, los que dan cuenta de las deficiencias del proyecto.

Asimismo, refiere que se omiten las consideraciones de hecho y derecho que sirven de fundamento a la sentencia en relación a las siguientes materias decididas: a) que las reclamaciones sobre participación ciudadana no debieron ser acogidas a trámite por el Comité de Ministros; b) sobre el silencio administrativo, toda vez que existe una contradicción de los considerandos vigésimo y vigésimo segundo que deriva en la falta de fundamentación, puesto que se señala que el silencio sólo es negativo frente al Comité de Ministros, sin embargo, luego se da cuenta, a manera de vicio, que no se habría señalado si opera el silencio negativo o positivo; c) respecto de la afectación del debido proceso, pues sólo se refieren supuestos vicios procedimentales que habrían afectado el acuerdo del Comité de Ministros, sin explicar cómo aquello vulnera el principio antes referido; d) en relación a la vulneración de la igualdad ante la ley, el tribunal no hace referencia a lo sometido por las partes a su conocimiento, sino que llega a una conclusión que carece de toda lógica para fundar la decisión, esto es, la inexistencia de la Guía metodológica para generar una línea de base del ambiente marino, hecho que atañe a todos los titulares y no sólo al proyecto "Dominga".



**Tercero:** Que, en tanto, el recurso de casación en el fondo contiene seis capítulos en los cuales se acusa la infracción de ley:

1.- Vulneración del artículo 13 de la Ley N° 19.880, al infringir el principio de conservación del acto administrativo, yerro jurídico que se configura al resolver el vicio vinculado al cambio de tabla, soslayando que la Resolución Exenta N° 689/2016 del Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental es una instrucción que regula el funcionamiento interno del Comité de Ministros, permitiendo su buena marcha y funcionamiento, por lo que su infracción en ningún caso puede asemejarse a un vicio esencial. Sin perjuicio de aquello, lo cierto es que además no existe una infracción del artículo 6° del estatuto citado, toda vez que el plazo en cuestión se cumplió. En concreto la citación del Comité de Ministros se realizó por el Secretario mediante oficio con la antelación que la norma requiere, puesto que la convocatoria a la sesión de fecha 21 de agosto se realizó con fecha 3 de agosto. En este aspecto, sostiene que la sentencia erradamente considera que el hecho que haya existido un cambio de tabla con una antelación menor a la referida en el artículo en cuestión, importaría una vulneración del mismo.

Es más, aún en caso de no haberse cumplido, se habría usado una de las causales de excepción permitidas por el



propio instructivo, esto es la calificación de emergencia, realizada por el Presidente del Comité de Ministros, que hizo valer la prerrogativa discrecional que le entrega el inciso final del mencionado artículo 6°.

Respecto del reproche del fallo vinculado a que tres informes evacuados por organismos sectoriales se adjuntaran al proceso administrativo con un día hábil de anticipación a la votación del proyecto, lo cierto es que la sentencia explica las razones por las cuales el tribunal consideró que este hecho constituye un vicio.

**2.-** Vulneración de los principios de la Ley N° 19.880, los artículos 20 de la Ley N° 19.300 y 77, 79 y 81 del Reglamento del SEIA, Decreto N° 40/2012: existe una aplicación errada del principio de contradictoriedad al resolver las materias vinculadas al cambio de tabla y tardanza de los informes de organismos sectoriales, toda vez que tal principio permite a los sujetos del procedimiento administrativo hacer alegaciones y aportar antecedentes en cualquier momento sin referirse a una etapa específica. En este caso, desde que se ingresaron las reclamaciones hasta la sesión transcurrieron más de tres meses, tiempo en el que el titular pudo aportar toda la información que hubiese deseado, toda vez que ninguna de las materias discutidas resultaba nueva en el procedimiento.



Por otro lado, en relación a los informes, el titular del proyecto intentó evidenciar una infracción al artículo 41, inciso segundo, de la Ley N° 19.880, puesto que, a su juicio, los informes correspondían a materias conexas que deben ser puestas en conocimiento de los interesados, quienes dispondrán de un plazo de quince días para formular las alegaciones que estimen pertinentes y aportar, en su caso, medios de prueba. Sin embargo, el Tribunal reconoce que la alegación es improcedente porque los informes enviados no tienen, en ningún caso, la característica de cuestión conexas, toda vez que son informes relacionados con el objeto principal de la controversia.

Respecto del tiempo que tuvieron los Ministros para imponerse del caso, se debe considerar que aquellos participaron en todas las etapas del procedimiento de evaluación ambiental, conociendo de manera profunda el expediente administrativo, destacándose que la reclamación se dedujo con más de dos meses de antelación a la fecha en que fue conocida por el Comité de Ministros. Así, en esta materia, la sentencia desconoce que el plazo establecido en el estatuto del mencionado órgano está dirigido a las relaciones entre los funcionarios y, por lo tanto, no puede resguardar el debido proceso del interesado.

Es más, el Reglamento contempla la posibilidad que los informes no lleguen antes de dictar la resolución, cuestión



que podría acarrear responsabilidad administrativa para el organismo que no los emita dentro de plazo, pero que de ninguna manera genera un vicio de nulidad de la decisión, puesto que el objetivo de la regulación es que la reclamación se resuelva dentro de los 60 días contemplados en la ley.

**3.-** Vulneración de los artículos 11, 16 y 41 de la Ley N° 19.880, en relación a la supuesta falta de motivación de la Resolución del Comité de Ministros, sin razonar respecto de esta materia. En efecto, se debe suponer que el argumento para acoger la reclamación deriva de la alegación del titular sobre que el expediente de evaluación del proyecto tenía más de 40.000 páginas y por lo tanto, en un día hábil y un fin de semana los Ministros no habrían tenido tiempo para revisar todo el expediente, supuesto que no puede constituir una falta de fundamentación del acto administrativo.

Enfatiza que el análisis de la motivación del acto administrativo, en tanto herramienta de control de la judicatura respecto de los actos de la Administración, requiere de un análisis exhaustivo del acto revisado, cuestión que en la especie fue soslayada.

**4.-** La sentencia vulnera el principio de participación ciudadana y el debido proceso, infringiendo el artículo 29 de la Ley N° 19.300 y los artículos 1, 19 números 3 y 14 de



la Constitución Política de la República, 69 de la Ley N° 18.575 y 29 de la Ley N° 19.300.

La sentencia aplica de modo erróneo el artículo 29 para excluir a los reclamantes por observaciones ciudadanas, soslayando, por una parte, que tal disposición no refiere la necesidad de perjuicio y, por otro lado, que el hecho de no haberse considerado adecuadamente las observaciones en los fundamentos de la Resolución reclamada administrativamente efectivamente generó un perjuicio para estos observantes.

Se vulnera el artículo 1° de la Carta Fundamental, en relación con el artículo 69 de la Ley N° 18.575, al ignorar que el agravio, en lo que respecta a los ciudadanos que formularon observaciones durante el procedimiento de participación, se genera cuando éstas no sean adecuadamente consideradas en la resolución, incluso si dicha resolución es de rechazo.

**5.-.** Infracción del artículo 20 de la Ley N° 19.300 en relación con la Ley N° 20.600, al señalar que supuestos vicios de actos administrativos anteriores al procedimiento llevado a cabo ante el Comité de Ministros, no serían subsanables por éste.

En efecto, sostiene, la Ley N° 19.300 contempla un procedimiento de evaluación ambiental a cargo del Servicio de Evaluación Ambiental, en que debe decidir la Comisión de



Evaluación Ambiental, acto que es reclamable ante el Comité de Ministros. Es decir, se está frente a un sistema recursivo con encargados bien definidos en cuanto al momento en que pueden intervenir. Sin embargo, la sentencia impugnada desconoce este sistema, centrando su atención en los vicios incurridos por la resolución dictada por la Comisión de Evaluación de la Región de Coquimbo, desconociendo las potestades reconocidas al Comité de Ministros para revisar la decisión. En este aspecto, enfatiza, no se trata de la misma Comisión de Evaluación subsanando los vicios del acto dictado por ella, sino de una instancia revisora que dicta una resolución que no sólo complementa la RCA, sino que puede dejarla sin efecto o modificarla e incluso añadir condiciones sin que estas fueran necesariamente previstas en la etapa de evaluación.

Continúa exponiendo que no se está ante una simple subsanación de un vicio o convalidación del acto administrativo, sino que frente al ejercicio de la potestad revisora que le ha otorgado la ley al Comité de Ministros, órgano que puede revisar no sólo la legalidad del acto sino también el mérito, la oportunidad y la conveniencia, teniendo en vista el bien jurídico protegido medio ambiente. Esto último es importante, porque en el presente caso tanto la Comisión de Evaluación como el Comité de Ministros identificaron deficiencias del proyecto que



hacían imposible acoger la pretensión del titular, principalmente en relación a la determinación de la línea de base, que genera problemas con las medidas de mitigación, compensación y reparación, de modo que aprobar el proyecto en tales condiciones constituiría un vicio esencial de la resolución del Comité de Ministros.

Los vicios constatados por el Comité de Ministros respecto de la resolución de la COEVA, fueron subsanados por éste, especificando de qué modo algunos pronunciamientos no fueron bien ponderados por el Servicio de Evaluación y de qué modo no fueron debidamente consideradas las observaciones ciudadanas, fundamentando adecuadamente la Resolución N° 1146, la que si bien complementa la RCA, es una resolución distinta de ella.

**6.-** Infracción de los principios de congruencia y contradictoriedad al señalar que el Comité de Ministros consideró temas no expresamente señalados en las observaciones ciudadanas, soslayando que las observaciones ciudadanas no deben coincidir estrictamente con las reclamaciones. En efecto, tal como indica el Mensaje de la Ley N° 19.300, el objetivo de establecer una instancia de participación ciudadana al interior del SEIA fue incluir a la ciudadanía en las decisiones administrativas que pudiesen afectarles, con la convicción de conseguir mejoras en la toma de decisiones ambientales. Ello tiene como



consecuencia que la noción misma de la participación ciudadana no supone la contradicción entre los intereses del titular y de los observantes, toda vez que la función de estos últimos es ayudar a la Administración a tomar mejores decisiones. En este sentido, no es posible hablar de congruencia porque los observantes no muestran un interés o pretensión concreta que deba ser resuelta por la Administración, en oposición al interés o pretensión del titular del proyecto. Por el contrario, los observantes dan cuenta de ciertos puntos o temas que deben ser considerados por la Administración para decidir otorgar o no una Resolución de Calificación Ambiental favorable, la que tiene el deber de atenderlas globalmente y no como si se tratara de especificaciones puntuales a analizar.

Así, lo relevante, es que el principio de congruencia no puede ser aplicado a la participación ciudadana porque: a) su objetivo dista de contemplar una pretensión o interés concreto; b) se realiza en una etapa muy temprana de la evaluación y por tiempos acotados; y c) se trata de observaciones realizadas por cualquier ciudadano sin necesidad de contar con conocimientos expertos en esa técnica.

En particular, el Tribunal Ambiental reconoce como infracción esencial la reclamación concerniente a las barreras eólicas realizadas por esta parte en la instancia



recursiva, pues señala que esta materia no fue observada en la instancia de participación ciudadana, cuestión que no es efectiva, pues las objeciones a las barreras eólicas fueron presentadas desde la realización de la observación y la misma Administración se refirió al tema en su respuesta. En consecuencia, no existe ninguna falta de coherencia en lo observado y reclamado, como tampoco una vulneración a la contradicción necesaria en la etapa recursiva.

**C.- Recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por Javiera Espinoza Jara.**

**Cuarto:** Que en el arbitrio de nulidad formal se acusa la infracción del artículo 26, inciso cuarto, de la Ley N° 20.600 en relación con el artículo 25 del mismo cuerpo legal, por cuanto la sentencia se dictó con omisión del requisito establecido en el artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, al no establecer las consideraciones de hecho o de derecho que le sirven de fundamento.

Explica la recurrente que la sentencia identifica vicios formales a partir de los cuales declara la nulidad del acto administrativo, toda vez que, a juicio de los sentenciadores, producirían la indefensión del titular del proyecto y vulneración del debido proceso, entre los que se encuentra la emisión tardía de tres informes OAECAS, que sólo fueron adjuntados a última hora del día hábil anterior de la vista del recurso administrativo; sin embargo,



reconocen que los citados informes, lejos de configurar cuestiones conexas o relacionadas, constituyen antecedentes de la esencia de la etapa recursiva, razón por la que se descarta el argumento del titular del proyecto.

En este escenario, se soslaya que el contenido de los informes no resultaba novedoso, correspondiendo a una compilación de las observaciones realizadas durante toda la evaluación ambiental, razón por la que el titular del proyecto tuvo derecho durante todo el proceso de evaluación ambiental para hacer alegaciones al respecto.

Además, es la misma sentencia la que reconoce que las observaciones realizadas por los organismos sectoriales y los observantes PAC fueron congruentes, cuestión que imposibilita la indefensión del Titular producto de la entrega tardía de los Informes de los OAECAS.

En estas condiciones, son evidentes las contradicciones de la sentencia, las que transgreden el artículo 13 de la Ley N° 19.880 al invalidar un acto administrativo, por vicios que evidentemente no son graves ni esenciales, ni generan perjuicio a terceros, debiendo destacar que el principio de trascendencia y conservación de los actos administrativos determina que, para que los vicios formales tengan la entidad de anular un acto, éstos deben ser esenciales y generar un perjuicio al interesado, sin que tales exigencias se verifiquen en la especie.



**Quinto:** Que el arbitrio de nulidad sustancial se estructura en dos capítulos:

1.- En el primer acápite acusa la infracción del artículo 13 de la Ley N° 19.880, en relación con los artículos 30, inciso primero, de la Ley N° 20.600 y 20 de la Ley N° 19.300, toda vez que, como se explicó a propósito del recurso de nulidad formal que antecede, en la especie no concurren los requisitos específicos y copulativos para que un vicio de tal carácter tenga la entidad de producir la nulidad del acto administrativo.

Los requisitos de los vicios vinculados a la convocatoria del Comité de Ministros no son esenciales, porque la ley no establece que lo sean y el Tribunal tampoco explica de qué manera serían esenciales por su naturaleza.

Además, la sentencia califica erradamente como esenciales los requisitos de los vicios vinculados a los informes de los OAECAS, los que no revisten el carácter de esenciales, por lo que no tienen la entidad para provocar la nulidad del acto administrativo. Es más, aunque se considere que estos informes revisten un carácter esencial, éstos no generaron perjuicio al titular, toda vez que sólo constituyen una recopilación de lo expuesto por los organismos sectoriales con competencia ambiental como por



los observantes PAC durante la evaluación ambiental del proyecto.

Por otro lado, los vicios formales identificados por la sentencia no generan perjuicio al tercero y la nulidad del acto administrativo se decreta en defensa de la mera legalidad. En efecto, los vicios vinculados con la convocatoria no afectaron el debido proceso y no generaron perjuicio al titular del proyecto, quien tuvo múltiples instancias para aducir alegaciones, aportar documentos u otros elementos de juicio.

A su turno, en relación a los informes de los OAECAS, la sentencia no explica en que consistirían estas nuevas alegaciones contenidas en ellos, que provocarían la indefensión del titular, cuestión relevante si, como se anunció, ellos no son más que una recopilación de las observaciones realizadas al proyecto durante toda la evaluación ambiental.

A mayor abundamiento, es la propia sentencia la que reconoce que las observaciones realizadas al proyecto durante la instancia recursiva dieron cumplimiento al principio de contradictoriedad y congruencia, a excepción de los efectos de las barreras eólicas en las aves, por lo que no se puede sostener que los informes den cuenta de cuestiones esenciales no tratadas durante la evaluación ambiental.



Añade que los vicios no generan perjuicio, cuestión que no fue analizada. En efectos, las partes plantearon al Tribunal: (i) el carácter completo de los antecedentes del Proyecto y evaluación del mismo y (ii) los argumentos técnicos que fundaron el rechazo del proyecto. Así, si el Tribunal hubiera constatado cualquiera de las múltiples deficiencias del Proyecto identificadas por el Comité de Ministros y la Comisión Regional de Evaluación, la calificación jurídica desfavorable de Proyecto se hubiera mantenido. Es por esto que, para determinar la existencia del perjuicio, el Tribunal se encontraba obligado a verificar si el Comité de Ministros hubiese resuelto de una manera diferente, por lo que era indispensable la revisión de la concurrencia de los elementos técnicos que motivaron la calificación desfavorable del Proyecto, cuestión soslayada. En las condiciones descritas no resultaba inoficioso que el Tribunal se pronunciara respecto de las otras alegaciones planteadas por las partes, por el contrario, era esencial que éste lo hiciera, precisamente para determinar la existencia de perjuicio.

Desde otra perspectiva, sostiene que la sentencia asume que el Acuerdo del Comité de Ministros habría adolecido de manifiestos vicios de fundamentación, sin efectivamente revisar los motivos contenidos en la Resolución.



2.- En el siguiente capítulo se acusa la vulneración del artículo 81, letra d), de la Ley N° 19.300, en relación a los artículos 12 y 13 de la misma ley y los artículos 3 y 12, letra f, del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

Explica que la inexistencia de una guía o manual para la confección de una línea de base marina no puede eximir a la Administración del cumplimiento de obligaciones contenidas en la Ley N° 19.300 y su reglamento. En este aspecto, sostiene, el razonamiento de los sentenciadores implica que, ante la ausencia de la referida Guía, sería obligatorio que la autoridad calificara como suficiente toda línea de base que se le presente sobre este medio. En este aspecto, la sentencia transgrede el texto de la ley, al señalar que el Comité de Ministros establecería una nueva exigencia de evaluar el medio marino y las rutas de navegación, que debió ser regulado en una guía.

**D.- Recursos de casación en la forma y en el fondo de la Asociación Gremial de Pescadores y Mariscadores de Los Choros.**

**Sexto:** Que, al fundar el recurso de nulidad formal, se acusa que la sentencia incurre en una infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, toda vez que la sentencia recurrida solo hace un desarrollo escueto de las



alegaciones de las partes en torno a la existencia de los vicios formales alegados por el titular del proyecto, empero no señala de forma alguna cuáles son los fundamentos para descartar la argumentación de la defensa.

Puntualiza que el rechazo del proyecto se funda en que no se cumplieron los requisitos del artículo 12 de la Ley N° 19.300, letras b) y e), puesto que el proyecto "Dominga" fue rechazado al no contar con una línea de base adecuada del medio marino y por ser la medida de compensación de pingüinos insuficiente.

Pues bien, sobre la línea de base de medio marino, el titular del proyecto sostuvo que se le aplicó un criterio distinto y discriminatorio en relación al proyecto Cruz Grande, con el que comparte parte del área de influencia en el medio marino. Sin embargo, el Tribunal no se hace cargo de la diferencia de criterio entre los proyectos, sino que escuetamente señala que si bien ésta no se produce por las razones que plantea el titular, de todas formas se verifica la discriminación al haberse exigido una línea de base completa y acabada sin que existiera una guía metodológica de medio marino previamente aprobada, soslayando que, al contrario de lo que señala el titular en su reclamación, no existió por parte del Comité de Ministros un cambio de criterio, sino que se realizó un examen acerca de si el titular cumplió con los requisitos del inciso final del



artículo 16 de la Ley N° 19.300 y, por tanto, si la línea de base que acompañó era suficiente en el procedimiento de evaluación ambiental. La evidencia demostró que existió un incumplimiento normativo por parte del titular y que no hay trato discriminatorio alguno, en comparación con el proyecto Cruz Grande.

Además, la sentencia no analiza lo constatado en la Inspección Personal del Tribunal como tampoco la información aportada por los *Amicus Curiae*.

Por otro lado, la sentencia incurre en falta de fundamentación al omitir elementos técnico-ambientales aportados por su parte, incurriendo en la causal de casación prevista en el artículo 25 de la Ley N° 20.600, pues el Tribunal excluyó, de forma injustificada, la información técnica-ambiental que contiene el expediente de evaluación y que demuestra que el proyecto "Dominga" adoleció de principio a fin de falta de información. Lo mismo sucede con los antecedentes científicos aportados por los *Amicus Curiae*, los cuales no fueron en absoluto considerados en la sentencia.

**Séptimo:** Que, a su turno, en el arbitrio de nulidad sustancial, se acusa la infracción al artículos 3° y 13 de la Ley N° 19.880, toda vez que a pesar de la falta de esencialidad de los vicios formales detectados por el tribunal, se deja sin efecto el acto administrativo.



Arguye la recurrente que la presunción de legalidad de los actos administrativos, sumada a la excepcionalidad de la invalidez por vicios formales, determinan la aplicación del principio de conservación de los actos, puesto que se prefiere la estabilidad de la decisión de fondo adoptada por la Administración que su nulidad.

Explica que el procedimiento de evaluación ambiental se encuentra regulado en la Ley N° 19.300, estableciendo en su artículo 20 que es el Comité de Ministros el que resuelve las reclamaciones administrativas. A su vez, a través del artículo 13, letra c), de dicha ley se delega en un Reglamento el detalle del procedimiento, específicamente en la de dicha disposición. El Decreto 40/2012, Reglamento del SEIA, se hace cargo del mandato legal estableciendo las ritualidades esenciales para el procedimiento de reclamaciones administrativas en el artículo 79. De acuerdo a esta disposición, los requisitos esenciales del procedimiento de reclamación implican la admisibilidad del recurso, la solicitud de informes a los organismos sectoriales que participaron de la evaluación y otros antecedentes necesarios para la resolución de la reclamación. En este contexto, sostiene, es evidente que los vicios formales sobre cuya base el Tribunal acoge la reclamación de autos, se alejan de lo establecido por el



legislador y por la autoridad regulatoria como requisitos esenciales del procedimiento de reclamación.

Puntualiza que la Resolución Exenta N° 689, establece el estatuto interno de organización y funcionamiento del Comité de Ministros; mientras que la emisión tardía de informes no pudo causar la indefensión del interesado, puesto que estuvo impedido de formular alegaciones a los informes acompañados con anterioridad a la sesión del Comité.

En el segundo capítulo del arbitrio se acusa que la sentencia incurre en una errónea determinación del vicio esencial por supuesta infracción a la igualdad ante la ley, al entender que el artículo 81, letra d), de la Ley N° 19.300 fija una obligación del Servicio cuya infracción acarrea la imposibilidad del órgano de evaluar la variable ambiental a que la guía respectiva se refiere, razonamiento que carece totalmente de lógica.

En efecto, la Ley N° 19.300 establece parámetros de evaluación general para todos los casos y todas las variables, según se dispone en sus artículos 10, 11, 12, 13 y 16, cuestión que se reitera en el Reglamento. Sin tales normas, que se aplican a la generalidad de las variables, no sería posible el funcionamiento del SEIA como un instrumento dinámico tal como el medio ambiente lo es, pues



se dejaría la evaluación a la suerte de instrumentos secundarios que rigidizan la evaluación.

Enfatiza que, en la especie, no se configura la infracción al principio de igualdad ante la ley, pues no hay discriminación entre el criterio aplicado por el Comité de Ministros al proyecto Cruz Grande y aquel utilizado para el proyecto "Dominga", que fue lo argumentado por el titular del proyecto, toda vez que se trata de dos proyectos distintos, que no obstante comparten parte del área de influencia marina, tienen información diferente, fueron evaluados en momentos diferentes y tienen características diferentes y, más importante aún, la contigüidad de ambos impuso a "Dominga" la evaluación de los efectos sinérgicas de ambos de acuerdo a lo establecido por el artículo 12, letra b), de la Ley N° 19.300 y 18, letra f), inciso final, del Reglamento del SEIA.

Finalmente, en el tercer capítulo de casación, sostiene la recurrente que no existe falta de fundamentación de la Resolución del Comité de Ministros, puesto que la posición del Ministro de Economía no puede alcanzar al resto del Comité. En este aspecto, una revisión acuciosa del Acta de la Sesión Ordinaria N° 5 de 2017 del Comité de Ministros, en que se acordó el rechazo del proyecto "Dominga", permite establecer que el Comité funcionó con quórum suficiente, no obstante la ausencia del



Ministro de Economía, que ningún otro miembro solicitó una prórroga como la que pidió el referido secretario de Estado y que incluso existieron Ministros que votaron a favor del proyecto, cuestión que demuestra el conocimiento del mismo. En este aspecto enfatiza que para determinar falta de fundamentación de un acto administrativo se requiere un examen sustancial del contenido del mismo y no procede configurarlo sólo a partir de circunstancias de hecho que, además, carecen de esencialidad.

**E.- Recursos de casación en la forma interpuestos en representación de Marcela Alejandra Rey González y Andrew David Fry Carey.**

**Octavo:** Que en el recurso de nulidad sustancial se acusa que la sentencia impugnada incurre en omisión de los requisitos establecidos en el artículo 25 de la Ley N° 20.600, en relación al artículo 170 numerales 4 y 6 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que no se hace cargo de las consideraciones de hecho y de derecho realizadas por los recurrentes, las que dicen relación con aspectos técnico-ambientales del caso discutido, por lo que la sentencia vulnera también la segunda parte del artículo antes señalado.

Específicamente el fallo no analiza la determinación del supuesto carácter completo de los antecedentes del proyecto y evaluación del mismo y de los supuestos



argumentos técnicos que fundaron el rechazo del proyecto, materias que el propio Tribunal decide no resolver, a pesar que su revisión hubiese permitido tener una apreciación respecto a lo acertado de la decisión del Comité de Ministros.

**Noveno:** Que, en tanto, en el recurso de casación en el fondo se acusa la infracción de los artículos 13 y 53 de la Ley N° 19.880, toda vez que el fallo deja de aplicar la primera norma al acoger la reclamación, basándose en supuestos errores procedimentales respecto de los cuales no analiza si existió un perjuicio para la reclamante que derivara de dichos supuestos errores procedimentales y no de la decisión tomada por el acto mismo.

Enfatiza que el fallo impugnado desconoció el principio de conservación del acto administrativo, exigencia importante en derecho público, puesto que los actos están llamados a satisfacer necesidades públicas y no materializar propósitos de particulares, según prescribe el artículo 32 de la Ley N° 18.575.

Añade que la sentencia impugnada anula la Resolución Exenta N° 1.146 y la Resolución Exenta N°25, sin que los defectos analizados por el Tribunal Ambiental recayeran sobre requisitos esenciales o causaron perjuicios al interesado. En efecto, respecto del único vicio que pudiere tener el carácter de esencial, esto es la falta de



fundamentación de la resolución dictada por el Comité de Ministros, el Tribunal Ambiental no analiza las materias de fondo, sino que concluye livianamente que éstos no fundamentaron suficientemente su rechazo, porque supone que no tuvieron tiempo para leer los antecedentes, sin dar un solo ejemplo de aquello.

Una situación similar ocurre con las consideraciones realizadas por el Tribunal Ambiental respecto de que los miembros de la Comisión Regional de Evaluación no habrían fundado adecuadamente sus votos de rechazo del proyecto, estimando que el acuerdo de la COEVA, al no estar debidamente motivado, incurre en un vicio de la esencia, que no admite ser convalidado ni subsanado por la Administración, infringiendo el artículo 13 de la ley N° 19.880.

Puntualiza que se motivó el acto en relación a todas las falencias técnicas de las que adolece el proyecto, razones por las cuales las autoridades concluyeron que aquél no se hace cargo de los efectos, características o circunstancias señaladas en el artículo 11 de la Ley N° 19.300; consideraciones que esta parte comparte y que tienen como consecuencia que las observaciones ciudadanas ingresadas válidamente a este proyecto no hayan sido debidamente consideradas.



A continuación, en el siguiente acápite, se denuncia la vulneración del artículo 12 de la Ley N° 19.300 y los artículos 5, 6, 8, 9 y 10 del DS 95/2001 Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, toda vez que la sentencia determina que la falta de una guía metodológica de línea de base para el medio marino impide su calificación, contraviniendo disposiciones expresas que establecen de forma clara y precisa cuáles son las materias que debe considerar un Estudio de Impacto Ambiental.

**F.- Recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por la abogada Alejandra Donoso en representación de tres organizaciones y una persona natural.**

**Décimo:** Que en el arbitrio de nulidad formal se acusa que el fallo incurre en la causal de casación prevista en el artículo 26 de la Ley N° 20.600 en relación al artículo 25 del mismo cuerpo legal, al omitir los fundamentos técnico-ambientales con arreglo a los cuales se pronuncia.

En efecto, el fallo impugnado establece una ilegalidad en cuanto a acoger a trámite las Reclamaciones PAC, no existiendo agravio procesal, resolviendo que no existiría el agravio que exige el artículo 29 de la Ley N° 19.300, sin determinar ni fundamentar cómo arribó a dicha convicción, omitiendo la extensa información técnica aportada que da cuenta que efectivamente la RCA no



consideró todo los aspectos esgrimidos en la etapa de participación ciudadana.

Respecto del argumento vinculado a que tres informes llegaron con un día de antelación, lo cierto es que su contenido, lejos de configurar cuestiones conexas o relacionadas, circunstancia que admitiría aplicar la norma esgrimida por el titular del proyecto, constituyen antecedentes de la esencia de la etapa recursiva, por lo que no se advierte cómo la supuesta infracción derivaría en un vicio, menos que aquel tenga la entidad que justifique la nulidad del acto.

Por otro lado, el tribunal omite fundamentar técnicamente lo razonado respecto de la alegación en orden a que el Acuerdo del Comité de Ministros habría adolecido de manifiestos vicios de fundamentación, máxime si la decisión se basa en los aspectos técnicos ambientales que obran en el expediente, que emanan de organismos con competencia ambiental que participaron del procedimiento de evaluación ambiental.

Así, sin analizar la completitud de los antecedentes del proyecto y su evaluación, como tampoco los argumentos técnicos que fundaron el rechazo del proyecto, no es posible concluir la entidad de las supuestas ilegalidades y arbitrariedades en el actuar del Comité de Ministros. En tales condiciones, la judicatura especializada y altamente



técnica, omite analizar los fundamentos técnicos ambientales que rodean al caso y sustentan su resolución.

En un segundo acápite de nulidad formal se acusa que la infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, toda vez que el caso de autos tiene una riquísima discusión en términos científicos, que se ve reflejada en los innumerables informes acompañados en autos, emitidos por las más altas autoridades en ciencias, que han estudiado en profundidad el territorio en que se pretende emplazar el proyecto "Dominga".

Sumado a la innumerable evidencia técnica aportada por las partes en autos, está la Inspección Personal del Tribunal, decretada como medida para mejor resolver, que contó con la presencia de científicos que acompañaron la visita, los que no fueron valorados.

**Undécimo:** Que, en tanto, en el recurso de nulidad sustancial se denuncia que la sentencia impugnada omite pronunciarse respecto de las leyes que resuelven el conflicto, específicamente, de las normas ambientales de fondo que resguardan la protección del bien jurídico medio ambiente.

Explica que la sentencia, al referirse a "la supuesta afectación al debido proceso y las garantías del administrado", no hace una ponderación del supuesto vicio



que identifica, omitiendo pronunciamiento sobre el artículo 13 de la Ley N° 19.880. En efecto, no existe argumentación alguna que dé cuenta de la esencialidad del supuesto vicio, ni mucho menos la afectación a terceros. Lo mismo ocurre al referirse a la improcedente convalidación de un vicio esencial de la RCA, pues no se da cuenta de cuál sería dicho vicio, ni cuál sería su entidad para tener la capacidad de invalidar el acto.

Finalmente, al pronunciarse sobre la supuesta infracción al principio de contradictoriedad y de congruencia, tampoco se entregan elementos de juicio suficiente para respaldar la entidad del supuesto vicio que se configuraría respecto de la observación referida a las barreras eólicas.

Así, existe una clara infracción del artículo 13 de la Ley N° 19.880, puesto que el tribunal omite pronunciarse sobre las consideraciones realmente relevantes para resolver el presente litigio, contraviniendo su mandato legal y constitucional

#### **I.- Cuestión preliminar.-**

**Duodécimo:** Que, previo al análisis de los arbitrios, en atención a que todos ellos han sido deducidos por terceros, es indispensable señalar que la intervención de aquellos en el proceso es reconocida en nuestro ordenamiento jurídico, toda vez que el Código de



Procedimiento Civil, en el Libro Primero, que establece las normas comunes a todo procedimiento, en el Título III, cuyo epígrafe reza "De la pluralidad de acciones o de partes", regula su participación en un proceso en marcha. En efecto, es a través de esta normativa que el legislador tutela los intereses de terceros que pueden verse afectados por la decisión final, razón por la que se les autoriza a intervenir sujetándose a las limitaciones que se les imponen.

La doctrina distingue entre los terceros indiferentes e interesados, según si les afectarán o no los resultados de juicio. Estos últimos, a su vez, se clasifican en terceros coadyuvantes, independientes y excluyentes.

Los terceros coadyuvantes son aquellos que intervienen en el procedimiento por tener un interés en el resultado del juicio, caracterizándose porque sus pretensiones son concordantes con las de alguna de las partes principales. El artículo 23 del Código de Procedimiento Civil, respecto de su intervención establece: "Los que, sin ser partes directas en el juicio, tengan interés actual en sus resultados, podrán en cualquier estado de él intervenir como coadyuvantes, y tendrán en tal caso los mismos derechos que concede el artículo 16 a cada una de las partes representadas por un procurador común, continuando el juicio en el estado en que se encuentre".



En doctrina se los ha definido de las siguientes formas "Son terceros coadyuvantes las personas que, sin ser partes directas en el juicio, intervienen en él, por tener un interés actual en sus resultados, para la defensa del cual sostienen pretensiones armónicas y concordantes con las de una de las partes directas"(...) "La ley equipara al tercero coadyuvante con la parte misma a quien coadyuva" (Sergio Rodríguez Garcés, "Tratado de las Tercerías", Tercera Edición, Tomo I, p. 173, Editorial Vitacura Limitada). El autor Eduardo Couture señala que el tercero coadyuvante puede definirse como "aquel que tiene un interés jurídico propio en un conflicto ajeno; pero en condiciones tales que la defensa del interés propio le conduce al litigio a defender el interés ajeno". ("Estudios de derecho procesal civil", Volumen III, "El Juez, las partes y el proceso", Editorial Puntolex S.A.).

En la dirección del interés ajeno, el autor Stoeihrel describió al tercero coadyuvante como aquel que sostiene pretensiones armónicas y concordantes con las de una de las partes directas ("De las disposiciones comunes a todo procedimiento y de los incidentes", Carlos Alberto Stoeihrel Maes, Editorial Juridica, pag 19).

En tanto, los terceros excluyentes son quienes concurren al juicio aduciendo pretensiones contrarias a las partes principales. Sus intereses son incompatibles con los



de las partes. Chiovenda, respecto de esta intervención señala: "tiene por objeto hacer valer, frente al demandado o frente al actor, un derecho propio del que interviene, e incompatible con la pretensión deducida en el juicio por el actor (ad infringendum iura utriusque competitoris". Refiere el artículo 22 del Código de Procedimiento Civil "reclamando sobre la cosa litigada derechos incompatibles con los de las otras partes, admitirá el tribunal sus gestiones en la forma establecida por el artículo 16 y se entenderá que acepta todo lo obrado antes de su presentación, continuando el juicio en el estado en que se encuentre".

Finalmente, los terceros independientes, son aquellos que tienen un interés autónomo al de las partes. Es decir, su pretensión no es accesoria a la de aquellas. La parte final del artículo 23 del Código de Enjuiciamiento Civil contempla su intervención señalando: "Si el interés invocado por el tercero es independiente del que corresponde en el juicio a las dos partes, se observará lo dispuesto en el artículo anterior". Respecto de estos terceros se ha señalado: "El tercero independiente para ser tal ha de concurrir al pleito para participar en él; ha de invocar un "interés" actual -esto es- un "derecho" propio en pro de su intervención; el interés invocado por él ha de ser independiente del interés en que las partes en litigio



fundamenta su intervención, que materializan sus pretensiones, resistencias y contrapretensiones, respectivamente" (Garcés, op. cit. p. 214)

**Décimo tercero:** Que la distinción entre los terceros reviste la máxima relevancia, toda vez que la distinta posición jurídica entre los terceros coadyuvantes y los independientes determina un tratamiento procesal diferente en una materia directamente relacionada con la decisión preliminar que debe adoptar esta Corte, vinculada a la facultad de los terceros para deducir recursos de casación cuando las partes principales han demostrado su conformidad con aquella sin interponer recurso alguno. En efecto, para decidir tal materia es esencial atender a la diferencia que existe entre el tercero coadyuvante y el tercero independiente, toda vez que, como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corte, "el tercero coadyuvante participa en el proceso respaldando y reforzando el interés de la parte principal, es decir, su posición se encuentra subordinada a dicha pretensión y no puede subsistir de manera autónoma". (Corte Suprema Rol N° 11.600-2014), cuestión que determina que, si la parte a quien coadyuva no interpone recurso, este tercero no puede recurrir.

Respecto de este punto, se ha señalado: "se denomina coadyuvante a la persona que interviene en el proceso velando por sus intereses legítimos pero en una posición



subordinada a una de las partes principales a la que ayuda de forma instrumental, adhiriéndose a sus pretensiones y sin poder actuar con autonomía respecto de ella. En el mismo sentido se puede señalar que se denomina así al tercero que por ser titular de un derecho conexo o dependiente con respecto a las pretensiones articuladas en el proceso, participa en éste con el objeto de colaborar en la gestión procesal de una de las partes. Se trata de una intervención adhesiva simple de un tercero que no posee el carácter autónomo en el proceso, pues su legitimación para tomar intervención en dicho proceso es de naturaleza subordinada o dependiente respecto de la parte con la cual coopera o colabora. De allí que su situación procesal se encuentre determinada por la conducta del litigante principal, puesto que se halla facultado para realizar toda clase de actos procesales siempre que sean compatibles o no perjudiquen el interés de éste último." (CS Rol N° 27.322-2014).

Como es obvio, la limitación antes señalada no afecta a los terceros independientes, pues su participación es autónoma a la de las partes principales, sin que el comportamiento procesal de éstas pueda afectar su intervención, toda vez que, desde que aquellos son aceptados en el pleito, gozan de todos los derechos que se le reconocen a las partes principales.



**Décimo cuarto:** Que si bien lo expresado, en un primer análisis, debiera llevar a rechazar sin más los recursos de quienes se auto catalogaron de terceros coadyuvantes, debiendo proseguir el análisis de los arbitrios deducidos por aquellos que se auto asignaron el carácter de terceros independientes, lo cierto es que aquello no es adecuado, toda vez que para llegar a una conclusión final se debe analizar cuál es el interés de la parte que concurre al juicio para determinar la verdadera naturaleza de su intervención y establecer si corresponde a un tercero independiente o coadyuvante. Pues bien, el referido examen del interés del tercero debe ser vinculado a la posición jurídica que mantuvo durante el proceso administrativo de Evaluación Ambiental, cuestión que a su turno está estrechamente relacionada con la normativa especial que regula su intervención.

**Décimo quinto:** Que el artículo 20 de la Ley N° 19.300 dispone que: "(...) En contra de la resolución que rechace o establezca condiciones o exigencias a un Estudio de Impacto Ambiental, procederá la reclamación ante un comité integrado por los Ministros del Medio Ambiente, que lo presidirá, y los Ministros de Salud; de Economía, Fomento y Reconstrucción; de Agricultura; de Energía, y de Minería. Estos recursos deberán ser interpuestos por el responsable



del respectivo proyecto, dentro del plazo de treinta días contado desde la notificación de la resolución recurrida.

“(…) De lo resuelto mediante dicha resolución fundada se podrá reclamar, dentro del plazo de treinta días contado desde su notificación, ante el Tribunal Ambiental, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 60 y siguientes de esta ley”.

En lo que interesa al punto en análisis, resulta necesario atender a lo preceptuado en el artículo 29 de la ley antes referida que dispone, en sus inciso primero: “Cualquier persona, natural o jurídica, podrá formular observaciones al Estudio de Impacto Ambiental, ante el organismo competente, para lo cual dispondrán de un plazo de sesenta días, contado desde la respectiva publicación del extracto”. Agrega en los incisos tercero y cuarto: “El Servicio de Evaluación Ambiental considerará las observaciones como parte del proceso de calificación y deberá hacerse cargo de éstas, pronunciándose fundadamente respecto de todas ellas en su resolución. Dicho pronunciamiento deberá estar disponible en la página web del servicio con a lo menos cinco días de anticipación a la calificación del proyecto.

Cualquier persona, natural o jurídica, cuyas observaciones señaladas en los incisos anteriores no hubieren sido debidamente consideradas en los fundamentos



de la resolución de calificación ambiental establecida en el artículo 24, podrá presentar recurso de reclamación de conformidad a lo señalado en el artículo 20, el que no suspenderá los efectos de la resolución”.

**Décimo sexto:** Que la referida norma, contenida en el Párrafo 3°, Título II, denominado “De la Participación de la Comunidad en el Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental” es una concreción el principio de participación ciudadana que, entre otros, orienta la Ley N° 19.300, que regula el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, reconocido como una garantía constitucional en el numeral 8 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Respecto de este principio, el Mensaje con el que el Presidente de la República envió el proyecto de ley señala: “(...) el proyecto establece el principio participativo. Este principio es de vital importancia en el tema ambiental, puesto que, para lograr una adecuada protección del medio ambiente, se requiere de la concurrencia de todos los afectados en la problemática. Por ello, el principio de la participación ciudadana se encuentra presente en todo el desarrollo del proyecto (...).

El principio de la participación se puede apreciar en muchas de las disposiciones. En primer término, procurando que las organizaciones locales puedan informarse y, en definitiva, hasta impugnar los nuevos proyectos en proceso



de autorización por causar un impacto ambiental significativo y negativo sobre el ambiente. Se pretende que terceros distintos de los patrimonialmente afectados puedan accionar para proteger el medio ambiente, e incluso obtener la restauración del daño ambiental (...)".

En este aspecto, el artículo 4° de la ley citada expresa: "(...) es deber del Estado facilitar la participación ciudadana y promover campañas educativas destinadas a la protección del medio ambiente, mientras que el artículo 26, dispone: "...Corresponderá a las Comisiones de Evaluación o el Director Ejecutivo, según el caso, establecer los mecanismos que aseguren la participación informada de la comunidad en el proceso de calificación de los Estudios de Impacto Ambiental y de las Declaraciones cuando correspondan...".

A su turno, el mensaje del proyecto de ley que más tarde se convertiría en la Ley N° 20.417, señaló como uno de los ejes estructurantes de su propuesta la participación ciudadana, señala: "una de las críticas habituales al actual modelo institucional es la insuficiencia de participación ciudadana. (...) Un sistema de participación ciudadana transparente, informado y público puede contribuir a una mejor calidad de las decisiones, pero también a una adecuada gobernabilidad ambiental".



En doctrina, la participación ciudadana sido definida como "(...) el conjunto de directrices, principios y normas dispuestas por la ley y la autoridad competente que permiten a las personas, naturales y jurídicas, y a las organizaciones sociales y comunitarias afectadas o interesadas en alguna forma por distintos eventos de relevancia ambiental ser incorporadas formalmente al proceso decisional que lleva a la adopción de políticas y medidas de carácter medioambiental, a la autorización de actividades que importan un compromiso ambiental, a la dictación de regulaciones pertinentes y a la resolución de los conflictos que se presenten (...)" (Moreno Santander, Carlos, Participación ciudadana en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, LexisNexis, Santiago, 2004, p.47).

En el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental el referido principio se traduce en el ejercicio, por parte de la comunidad: a) del derecho a la información, que se manifiesta en la obligación legal que pesa sobre el proponente a publicar, a su costa, un extracto del proyecto o actividad sometida a la Evaluación de Impacto Ambiental, tanto en el Diario Oficial como en algún periódico de circulación nacional o regional, según corresponda (artículos 27, 28 y 31); b) del derecho a opinar responsablemente, que se traduce en las observaciones



fundadas que las personas naturales directamente afectadas como los representantes de las entidades ciudadanas con personalidad jurídica pueden realizar al proyecto o actividad sometida al Estudio de Impacto Ambiental (artículo 29) y; c) del derecho a reclamar, que surge cuando la autoridad ambiental no cumple con su deber de ponderar debidamente las observaciones que la ciudadanía formuló en tiempo y forma, y que se materializa mediante la interposición del recurso de reclamación consagrado en el artículo 29 de la ley en comento.

Se ha referido que la participación ciudadana en el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental constituye "(...) una concreción del principio de cooperación de los ciudadanos con la Administración, puesto que en ocasiones la acción de ésta resulta insuficiente para la tutela efectiva del ambiente, de modo que a la ciudadanía corresponde un activo rol de colaboración en dicha función de interés público...Desde esta óptica, para algunos autores la participación ciudadana presenta carácter dual, esto es, constituye tanto un derecho como un deber de la ciudadanía (...)" (Morocevic Verdugo, Camilo, La participación ciudadana en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental y las reformas introducidas por la Ley N° 20.417, Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de



Valparaíso XXXVI (Valparaíso-Chile, 2011, 1er semestre, pág.282).

**Décimo séptimo:** Que lo expuesto deja en evidencia la trascendencia reconocida a la participación de los ciudadanos en el procedimiento de Evaluación del Impacto Ambiental de los proyectos presentados al sistema pertinente, otorgando el legislador a estos terceros no sólo el derecho a realizar observaciones, obligando a la autoridad a pronunciarse fundadamente respecto de aquellas, sino que, además, entrega el derecho a deducir, primero, reclamación en sede administrativa ante el Comité de Ministros, según se dispone en el artículo 29 de la Ley N° 19.300 en relación al artículo 20 del mismo cuerpo legal y, luego, en sede judicial, conforme lo dispone el artículo 17 N° 6, en relación al artículo 18 N° 5, ambos de la Ley N° 20.600.

Ante esta regulación, el análisis de la participación de los terceros en el proceso judicial de una RCA que califica de manera desfavorable un proyecto, que se inicia, en consecuencia, con la reclamación judicial del titular del mismo, presenta matices en relación a la participación de los terceros en comparación al resto de los procedimientos establecidos en la legislación, toda vez que la participación de aquellos en el proceso de evaluación ambiental tiene un carácter especialísimo, la que entrega



directrices y orientaciones que permiten establecer la verdadera naturaleza de su intervención.

En efecto, aquellas personas que han participado en el periodo de observación ciudadana, desde un punto de vista restringido, tienen un interés en lo que se resuelva en relación a sus observaciones y, desde una perspectiva amplia, aquél se expande a la decisión final de la autoridad en relación a la integridad del proyecto. Ahora bien, es indudable que existe una división entre el procedimiento administrativo y el procedimiento judicial, toda vez que no todas las partes del proceso administrativo tienen tal calidad en el proceso judicial, puesto que la reclamación, al estar destinada a impugnar un acto administrativo, siempre debe dirigirse en contra de la autoridad que lo dicta, sea por el titular del proyecto, sea por las personas que han realizado observaciones en el periodo de participación ciudadana que, en los términos de la normativa expuesta, consideren que no han sido debidamente atendidas por la autoridad. Es así como, eventualmente, estos actores del proceso administrativo sólo pueden intervenir en el proceso judicial como terceros.

Ahora bien, la situación de los terceros en el proceso judicial, específicamente de aquellos que realizaron observaciones ciudadanas, es distinta según hayan o no



impugnado la RCA ante el Comité de Ministros, en los términos del artículo 29 en relación al artículo 20, ambos de la Ley N° 19.300. En efecto, es imprescindible distinguir entre aquellos terceros que, realizando observaciones al proyecto en la etapa de observación ciudadana, se conforman con la decisión de la autoridad administrativa y aquellos que, por el contrario, la impugnan, por estimar que, como sucede en el caso concreto, a pesar de que el proyecto no fue aprobado, igualmente faltó la debida ponderación de sus observaciones. Tal distinción, sin entrar a analizar si efectivamente existía un perjuicio de los reclamantes PAC que justificara la reclamación ante el Comité de Ministros, reviste la máxima relevancia, pues determina que su pretensión no sea del todo coincidente con la razón de la autoridad para establecer la calificación desfavorable del proyecto, ergo, sus intereses, en principio, no son del todo coincidentes con los de aquella. Ahora bien, si como sucede en la especie, el Comité de Ministros acoge la reclamación de estos partícipes, surge un interés legítimo de aquellos en defender la decisión de la última autoridad que es más amplia que aquella sostenida inicialmente por el Comisión de Evaluación Ambiental Regional.

Así, deducida que fuera la reclamación judicial por el titular del proyecto, quienes tenían en el procedimiento



administrativo la calidad de reclamantes PAC, indudablemente, tienen derecho a defender la decisión del Comité de Ministros, en cuanto acoge las materias impugnadas en sus reclamaciones, de una manera independiente de la autoridad reclamada, razón por la que, más allá de su auto catalogación o la errada calificación entregada por el Tribunal Ambiental, aquellos tienen la calidad de terceros independientes.

En cambio, la situación de los observantes PAC, que se han limitado a hacer observaciones, sin deducir reclamaciones ante el Comité de Ministros, si concurren en sede judicial, sólo pueden hacerlo ayudando a la autoridad recurrida, por lo que tienen el carácter de terceros coadyuvantes y, en consecuencia, su situación procesal depende de las actuaciones de esta parte principal, en el sentido que, si aquella decide conformarse con la sentencia, sin deducir arbitrios, estos terceros no se encuentran en posición en deducirlos por sí solos.

**Décimo octavo:** Que consta en estos antecedentes que OCEANA INC., Cristóbal Díaz de Valdés, el abogado Diego Lillo, en representación de la Asociación Gremial de Mariscadores y Pescadores de Los Choros y la abogada Alejandra Donoso Cáceres, en representación del Comité de Agua Potable Rural los Choros, otras dos organizaciones y una persona natural, dedujeron reclamaciones ante el Comité



de Ministros que fueron declaradas admisibles y que, según se expresa en la Resolución N° 1146, fueron acogidas parcialmente por tal entidad, razón por la que, al hacerse parte en el presente proceso, necesariamente debe reconocérseles el carácter de terceros independientes, cuestión que determina que deba realizarse un análisis sustancial respecto de los arbitrios de nulidad por ellos deducidos.

En cambio, en una situación distinta se encuentran los arbitrios deducidos en representación de Javiera Espinosa Jara, Marcela Rey González y Andrew Fry Carey, quienes al no deducir recurso de reclamación ante el Comité de Ministros, en el presente juicio tienen la calidad de terceros coadyuvantes, razón por la que, al no haber deducido impugnación el órgano reclamado, sus recursos de casación deben ser rechazados, toda vez que, según se razonó, el tercero coadyuvante es aquel que interviene subordinado a los intereses de la parte respecto de la cual adhieren su defensa, cuestión que determina la improcedencia, en esta etapa procesal, de resolver los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por aquellos.

**II.- En cuanto a los recursos de casación en la forma deducidos en representación de OCEANA INC., de la Asociación**



**Gremial de Mariscadores y Pescadores de Los Choros y por la abogada Alejandra Donoso Cáceres.**

**Décimo noveno:** Que en los tres recursos de nulidad formal en estudio se acusa que el fallo incurre en la causal de casación prevista en el artículo 26 de la Ley N° 20.600 en relación al artículo 25 del mismo cuerpo legal, al omitir los fundamentos de hecho y de derecho como asimismo las consideraciones técnico-ambientales con arreglo a los cuales se pronuncia.

**Vigésimo:** Que, según lo ha establecido esta Corte, el vicio aludido sólo concurre cuando la sentencia carece de fundamentos fácticos o jurídicos que le sirvan de sustento, es decir, cuando no se desarrollan los razonamientos que determinan el fallo y omiten las normas legales que la expliquen y/o, en materia ambiental, los fundamentos técnicos ambientales, requisitos que son exigidos a las sentencias por la claridad, congruencia, armonía y lógica que deben observar en sus razonamientos.

Por otro lado, para que se configure la falta de consideraciones derivada de la existencia de motivaciones contradictorias, es necesario que la sentencia contenga fundamentos absolutamente contradictorios, produciéndose el natural efecto de eliminarse unos con otros, siendo necesario, además, que no contenga otras consideraciones que sustenten la decisión de fondo



**Vigésimo primero:** Que la sola exposición del recurso deja en evidencia que los hechos esgrimidos para fundar la causal, no la constituyen, pues no se esgrime la inexistencia absoluta de consideraciones, sino que se entregan extensas alegaciones para demostrar que los razonamientos del tribunal son errados.

En efecto, en el arbitrio de OCEANA INC., se esgrime la falta de fundamentos técnicos ambientales, a pesar que el debate, según expone, fue nutrido en este aspecto. Se soslaya que el sentenciador decide acoger la reclamación al constatar la existencia de vicios en el procedimiento de evaluación y en el pronunciamiento del Comité. En efecto, se acusó la existencia de vicios formales que impiden un pronunciamiento válido del Comité de Ministros, razón por la que se decide anular lo obrado, y se ordena a la COEVA emitir un nuevo pronunciamiento, cuestión que lo lleva a determinar que el análisis de las alegaciones relacionadas con la completitud de los antecedentes del proyecto "Dominga" y el examen de si éste cumple las exigencias medioambientales para ser aprobado es inoficioso. De este modo, no es efectivo que se omitan las consideraciones técnicas ambientales, pues en rigor, la materia vinculada a ellas no fue abordada por el tribunal, al considerarlo inoficioso atendida la magnitud de los vicios formales que, a juicio de los sentenciadores, se configuraron en el



procedimiento de evaluación del proyecto, aspectos formales que en relación a las materias técnicas ambientales aparecen irrelevantes, pues se insiste que, bien o mal, no se analizó el fondo del asunto, esto es, si el proyecto "Dominga" cumple todas las exigencias que permitan obtener una RCA favorable.

Por otro lado, se acusa que se omiten las consideraciones de hecho y derecho que sirven de fundamento a la sentencia en relación a que las reclamaciones sobre participación ciudadana no debieron ser acogidas a trámite por el Comité de Ministros, materia que es tratada en la sentencia impugnada en los fundamentos octavo a décimo. Lo mismo se alega respecto del razonamiento en torno al silencio administrativo y la supuesta contradicción de los considerandos vigésimo y vigésimo segundo, materia abordada a propósito de la emergencia esgrimida por el Presidente del Comité de Ministros para justificar el no cumplimiento del plazo de 10 días hábiles exigidos para convocar a dicho Comité, conforme al estatuto que rige su funcionamiento, cuestión que se analiza en los motivos décimo tercero a vigésimo segundo, sin que se aprecie la supuesta contradicción acusada, sino que simplemente se expresan razonamientos alternativos que permiten al sentenciador descartar todas la hipótesis sobre cuya base se pueda



afirmar que la eventual solicitud de silencio administrativo configure una situación de emergencia.

Respecto de la afectación del debido proceso, el sentenciador entrega los razonamientos para establecerla en los fundamentos vigésimo quinto a trigésimo cuarto, en los que se van constatando los vicios que, a juicio del tribunal, permiten establecer que el administrado reclamante quedó en una situación de indefensión.

Finalmente, en relación a la vulneración de la igualdad ante la ley, el tribunal, al contrario de lo sostenido en el recurso, entrega fundamentación para establecerla y, si bien ella no es coincidente con lo esgrimido por la actora, aquello no permite configurar el vicio denunciado, que como se anunció dice relación con la ausencia total de consideraciones y no porque aquellas expresadas en el fallo no sean del parecer del recurrente.

En tanto, la nulidad formal deducida en representación de la Asociación Gremial de Pescadores y Mariscadores de Los Choros, se esgrime la omisión de los fundamentos técnico-ambientales, en relación a los antecedentes aportados por su parte y los *Amicus Curiae*, que demuestran que el proyecto "Dominga" incurrió en falta de información, cuestión que claramente no configura la causal invocada, debiendo en este aspecto remitirse a lo señalado en el párrafo segundo precedente.



En tanto, la primera causal de nulidad formal esgrimida por la abogada Alejandra Donoso, que corresponde a aquella en estudio, se funda en la falta de fundamentos técnico ambientales, al resolver las materias que fueron esgrimidas en el arbitrio de OCEANA INC., razón por la que para desecharla basta remitirse a lo reseñado en los fundamentos precedentes, debiendo agregar que los razonamientos vinculados a la infracción del debido proceso en razón de la tardanza con que se incorporan al proceso los informes de tres entidades, se debe destacar que el arbitrio en estudio ataca los argumentos del Juez para establecer que tal circunstancia causa indefensión, cuestión que deja en evidencia la existencia de fundamentos, sólo que aquellos no satisfacen las expectativas de quien recurre. Lo mismo ocurre en relación a la supuesta falta de fundamentación técnica ambiental respecto de los vicios de motivación del acto administrativo, toda vez que la sentencia analiza tal situación en los fundamentos trigésimo octavo a cuadragésimo. Es así como las supuestas falencias en relación a los aspectos técnicos ambientales que obran en el expediente, se vinculan, como se dijo en el párrafo segundo, con la completitud de los antecedentes del proyecto y su evaluación, razón por la que sólo cabe



remitirse a lo allí señalado para desechar en esta parte el arbitrio.

**Vigésimo segundo:** Que, a su turno, en los recursos deducidos en representación de Asociación Gremial de Mariscadores y Pescadores de Los Choros y por la abogada Alejandra Donoso, se esgrime como causal de casación aquella establecida en el artículo 26 de la Ley N° 20.600, esto es la infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.

Al respecto, se debe señalar que la nueva normativa ambiental vigente en nuestro país consagró como vicio de casación en la forma uno que desde antaño se ha considerado de nulidad sustancial relacionado con la infracción de las normas reguladoras de la prueba. Es en este contexto que se debe señalar que la norma en comento -artículo 26 de la Ley N° 20.600- estableció que se configura el vicio cuando la infracción es manifiesta, esto es, cuando es patente la vulneración de las normas de la sana crítica en el proceso ponderativo. De lo anterior se colige que, para estar en presencia de dicha causal, la apreciación de los sentenciadores debe ser de características que impliquen ir abiertamente en contra de los parámetros que proporcionan las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.



La primera son las llamadas "reglas de la lógica". Forman parte de ella la regla de la identidad, por la que se asegura que una cosa sólo puede ser lo que es y no otra; la regla de la no contradicción, por la que se entiende que una cosa no puede entenderse en dos dimensiones, como ser falsa o verdadera, al mismo tiempo; la regla del tercero excluido, la cual establece que entre dos proposiciones en la cual una afirma y otra niega, una de ellas debe ser verdadera; y, la regla de la razón suficiente, por la cual cualquier afirmación o proposición que acredite la existencia o no de un hecho debe estar fundamentada en una razón que la acredite adecuadamente.

Mediante este conjunto de reglas se asegura formalmente la corrección del razonamiento -que partiendo de premisas verdaderas permita arribar a conclusiones correctas- que se espera siempre tendrán lugar y que, por lo demás, otorgan inequívoca objetividad a la labor de ponderación.

La segunda regla, conocida como "máximas de la experiencia", se refiere a "un criterio objetivo, interpersonal o social (...) que son patrimonio del grupo social (...) de la psicología, de la física y de otras ciencias experimentales (Devis Echandía, Hernando, "Teoría General de la Prueba Judicial", Edit. Zavalia, Buenos aires, 1981, T. I, p. 336).



Finalmente, la tercera regla obedece al denominado "conocimiento científico afianzado". Esta hace alusión a saberes técnicos, que han sido respaldados por el mundo científico. Por su propia naturaleza este conocimiento también goza del mismo carácter objetivo que las reglas de la lógica.

Verificar la adecuación del sistema de valoración probatoria a las reglas de la sana crítica no implica valorar nuevamente los hechos, pues tal labor excedería los márgenes del recurso y la competencia de este tribunal. En la especie, controlar la valoración de la prueba implica comprobar si el razonamiento jurídico del juez se ha adecuado a las reglas que impone el sistema de sana crítica. Ello fuerza a revisar la manera o forma en que se han ponderado las pruebas, más no el material fáctico de la ponderación. No se revisan los hechos, sino la aplicación del derecho, en cuanto establece la forma de ponderar, labor que, en el marco del recurso de casación en la forma, ha de hacerse sin llegar a valorar la prueba misma.

**Vigésimo tercero:** Que el método de razonamiento desarrollado en el considerando anterior sólo es abordable por la vía de casación en el evento que en su ejercicio no haya sido factible el proceso deductivo que dicho raciocinio entraña, cuestión que, a pesar de los esfuerzos argumentativos, no se denuncia en la especie, pues es



evidente que las alegaciones de los recurrentes, más allá de la literalidad, no se relacionan con una eventual vulneración de las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y los principios científicamente afianzados, que ni siquiera se mencionan, sino que descansan más bien en una disconformidad con la decisión de no pronunciarse respecto de las materias de fondo involucradas en la litis.

En efecto, la idea central de ambos arbitrios, en relación a la causal invocada, se vincula con una errada ponderación de los medios de prueba, toda vez que a su juicio, se han acompañado antecedentes de carácter científico que permiten asentar que el proyecto "Dominga" no se hace cargo de todas las variables ambientales y genera impactos que no son abordados en el estudio de impacto ambiental, premisa que soslaya el razonamiento del sentenciador, que, como se ha indicado, no analizó la referida materia por cuanto estableció vicios formales que, a su juicio, determinaba la nulidad del acto administrativo terminal impugnado y la orden de retrotraer el proceso administrativo para llevar a cabo una nueva evaluación por parte de la COEVA. Así, no existe una falta de ponderación de los antecedentes en los términos expuestos por el arbitrio, toda vez que la sentencia, en caso alguno, ha decidido acerca de la completitud de los antecedentes del proyecto "Dominga", que es la materia en que tales



antecedentes debían ser ponderados. De estimar los recurrentes que ese es el vicio, es decir, no decidir respecto si el Proyecto "Dominga" cumplía toda las exigencias medioambientales, necesariamente se debió invocar la causal de casación vinculada a la falta de decisión del asunto controvertido, cuestión que no se realizó.

En este aspecto, se debe ser enfático en señalar que la decisión adoptada por el tribunal no deriva de la ponderación de elementos probatorios vinculados a la determinación de si el proyecto "Dominga" evaluado era completo y suficiente, cuestión que determinaría la aprobación del mismo, sino que sólo se refiere al análisis previo respecto de vicios formales que a juicio de los sentenciadores tuvo el procedimiento de evaluación ambiental, cuestión que determina la decisión del sentenciador de dejar sin efecto la Resolución N° 1146 y retrotraer el proceso de evaluación ambiental para que la COEVA emita un nuevo pronunciamiento.

Lo anterior es trascendente, toda vez que evidencia que el reproche formulado por la recurrente, desconoce el razonamiento del sentenciador, pues pretende trasladar la discusión a una cuestión relacionada con la apreciación de la prueba, soslayando que, la problemática planteada ni siquiera se puede referir a una cuestión vinculada a ello,



pues el examen de legalidad planteado a través de la reclamación exigía que los sentenciadores analizaran si la resolución emanada del Comité de Ministros se ajustó al ordenamiento jurídico, cuestión que fue descartada en el fallo impugnado.

**Vigésimo cuarto:** Que por lo antes expuesto el recurso de casación en la forma interpuesto no puede prosperar.

**III.- En cuanto al recurso de casación en el fondo interpuesto por Cristóbal Díaz de Valdés Cifuentes.**

**Vigésimo quinto:** Que, el recurso en estudio presenta falencias que imposibilitan su viabilidad. En efecto, en él se acusa la infracción de los artículos 6 y 18 N° 8 de la Constitución Política de la República, 2° y 8° de la Ley N° 18.575 y 170 N° 6 del Código de Procedimiento Civil, 25 Ley N° 20.600 y 38 Ley N° 19.880, infracciones que va desarrollando sobre la base de dos denuncias esenciales: a) por una parte, que la sentencia carece de fundamentos al no hacerse cargo de las consideraciones de carácter técnico ambientales, como tampoco ponderar toda la prueba de tal carácter acompañada en autos y; b) Falta de decisión del asunto controvertido, al señalar, equivocadamente, que era inoficioso pronunciarse respecto de los antecedentes técnicos del proyecto, desconociendo que la ley sólo faculta cuando aquello es incompatible con lo resuelto, hipótesis que no se configura.



Como se observa, los yerros jurídicos denunciados, sobre cuya base se erige el arbitrio, en nuestra legislación procesal civil constituyen vicios de casación en la forma, sin que su configuración pueda ser acusada a través de la nulidad sustancial. En efecto, a través de la casación formal se revisa si la sentencia ha sido extendida con prescindencia de los requisitos exigidos por el legislador o proviene de un procedimiento viciado, en cambio, el recurso de nulidad sustancial tiene por objeto velar por la correcta interpretación y aplicación de las normas llamadas a dirimir la controversia, cumpliendo así una labor uniformadora asignada por la ley a este tribunal.

De modo que no puede plantearse que determinados vicios formales puedan constituir, al mismo tiempo, infracciones de ley sustancial, toda vez que el objeto que tiene cada uno de los arbitrios de casación es distinto, cuestión que deja en evidencia el errado proceder del recurrente, quien debió endilgar, si lo estimaba procedente, el recurso de casación en la forma, acusando las causales pertinentes, cuestión que no realizó, sin que sea procedente analizar tales vicios a propósito de la nulidad de fondo, razón por la que el arbitrio no podrá prosperar.

Esta conclusión se obtiene sobre la base de la aplicación de los principios de coherencia y



especialización, puesto que en el evento de establecerse un recurso por causales específicas, no es posible incorporar éstas en el conocimiento de otras impugnaciones que deben interponerse de manera conjunta.

**IV.- En cuanto a los recursos de casación en el fondo deducidos en representación de OCEANA INC., de la Asociación Gremial de Mariscadores y Pescadores de Los Choros y por la abogada Alejandra Donoso Cáceres.**

**Vigésimo sexto:** Que conviene iniciar el estudio con el examen del cuarto capítulo del recurso de casación deducido por OCEANA INC., en que se acusa, en lo medular, la infracción de la normativa que consagra el principio de participación ciudadana, al concluir, equivocadamente, por una parte, que para deducir la reclamación del artículo 29 de la Ley N° 19.300 debe existir un perjuicio y, por otro lado, establecer que éste no se generó.

En efecto, este es el primer punto abordado por los sentenciadores en el fallo impugnado, pronunciándose respecto de la ilegalidad esgrimida por Andes Iron SpA, sustentada en que el Comité de Ministros no debió acoger a trámite las reclamaciones PAC, pues no existió agravio procesal. En este aspecto los sentenciadores concluyen que la falta de agravio se produce no porque la calificación del proyecto "Dominga" fue desfavorable, sino porque las



respectivas observaciones fueron debidamente consideradas en el fundamento de la RCA.

**Vigésimo séptimo:** Que se debe precisar que, en esta materia, al igual que en otras, el Tribunal Ambiental descarta la alegación en que el titular del proyecto que fundamenta el vicio de ilegalidad, esto es, la falta de agravio en razón de existir una calificación desfavorable del proyecto; sin embargo, configura el vicio a partir de fundamentos distintos, desarrollados, en este caso, a partir de una interpretación del artículo 29 de la Ley N° 19.300. Si bien, tal proceder parece cuestionable, en atención a que el análisis que debe realizar el tribunal al conocer de la reclamación consagrada en el artículo 20 de la Ley N° 19.300, en relación a los numerales 5° y 6° de los artículos 17 y 18, respectivamente, de la Ley N° 20.600, es de legalidad del acto administrativo, circunscrito a los vicios denunciados y configurados en la acción, cuestión que facultaría acoger el capítulo en estudio, lo cierto es que esta Corte considera importante señalar que, al proceder los sentenciadores a configurar la ilegalidad asentada, han incurrido en un yerro jurídico vinculado a una errónea interpretación de la ley.

En efecto, según se expuso en el fundamento décimo sexto, la participación ciudadana en el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental constituye una concreción



del principio de cooperación de los ciudadanos con la Administración en la tutela efectiva del medioambiente, que se materializa a través del ejercicio del derecho a la información, a aportar antecedentes y a deducir la reclamación ante el Comité de Ministros cuando las observaciones planteadas en la etapa pertinente no hayan sido debidamente consideradas, según lo mandata el artículo 29 de la Ley N° 19.300. Es este último aspecto que ha sido objeto de análisis en la sentencia impugnada, toda vez que señala que el agravio del observante PAC, habilitante para deducir la reclamación, se relaciona con aquella circunstancia.

La norma antes referida, transcrita en el fundamento décimo quinto, dispone, en lo que interesa, que el SEA considerará las observaciones como parte del proceso de calificación y deberá hacerse cargo de éstas, pronunciándose fundadamente respecto de todas ellas en su resolución. Agrega que las personas, cuyas observaciones no hubieren sido debidamente consideradas en los fundamentos de la resolución de calificación ambiental, podrán presentar recurso de reclamación ante el Comité de Ministros.

De la norma fluye que, efectivamente, la circunstancia que habilita para deducir la reclamación administrativa a los observantes PAC se vincula a la falta de consideración



de sus observaciones. Ahora bien, al referir la ley a una "debida consideración", indudablemente no se está aludiendo a una sola exposición formal de aquellas y una decisión a su respecto, sino que obliga a sopesar y aquilatar el contenido de las mismas. En consecuencia, para establecer si las observaciones fueron o no debidamente consideradas, se debe examinar el mérito de los antecedentes que forman parte del proceso de evaluación ambiental.

Lo anterior es relevante en la medida que los sentenciadores señalaron, sin ningún análisis, que las observaciones fueron debidamente consideradas, fundado en la sola circunstancia de haber reiterado en la RCA el contenido del ICE que entregaba razones para desestimar las observaciones, cuestión improcedente, toda vez que, sea que se considere que es aplicable en la materia el artículo 27, letra h), del Decreto N° 95/2002, por mandato del artículo primero transitorio del Decreto N° 40/2012, o, ante la especial naturaleza del órgano que debe emitir pronunciamiento, resulte aplicable directamente el artículo 44, letra n) del último Reglamento aludido, lo cierto es que aquel instrumento, esto es el ICE, si bien debe contener la evaluación técnica de las observaciones del periodo de participación ciudadana, pues sobre su base se recomienda rechazar el proyecto o aprobar con determinadas medidas de mitigación, compensación o reparación, lo cierto



es que es, en este caso, la COEVA quien debe pronunciarse respecto de la calificación del proyecto, ponderando las observaciones PAC en relación a los antecedentes técnicos que constan en el procedimiento de evaluación, cuestión que en el caso concreto no sucedió, puesto que el órgano antes indicado no analizó las observaciones ciudadanas, según consta en el Acta N° 3, de la sesión de la COEVA de 9 de marzo de 2017. En efecto, el SEA, al materializar el acuerdo del órgano regional, en materia de observaciones ciudadanas, reitera el contenido del ICE confeccionado por él -que proponía calificar favorablemente el proyecto- cuestión que no es admisible, en la medida que no es el SEA quien debe emitir pronunciamiento respecto de éstas, sino que, como se dijo, éstas deben ser debidamente ponderadas por la COEVA. Así, si bien la normativa contempla la facultad de aprobar reiterando íntegramente los razonamientos técnicos del ICE en esta materia, lo cierto es que tal proceder se debe fundar en un acuerdo expreso de la COEVA en tal aspecto.

Por lo demás, aún cuando esta Corte estimara que la competencia vinculada al análisis de las observaciones ciudadanas recae en el SEA, quien debe examinarlas en el ICE, por disponerlo así el inciso tercero del artículo 30 bis de la Ley N° 19.300, que establece que el Servicio de Evaluación Ambiental considerará las observaciones como



parte del proceso de calificación y que deberá hacerse cargo de éstas, pronunciándose fundadamente respecto de todas ellas en su resolución, igualmente resulta que la sola circunstancia de referirlas en la RCA y desecharlas, no impide establecer que aquellas no fueron debidamente consideradas, toda vez que si el reclamante entrega argumentos técnicos o jurídicos pretendiendo desvirtuar lo consignado en la RCA, se cumplen las exigencias que permiten declarar admisibles las reclamaciones debiendo, en consecuencia, emitir el Comité de Ministros, un pronunciamiento a su respecto, verificando o descartando las falencias acusadas en las reclamaciones.

En este sentido, la interpretación armónica del artículo 29 de la Ley N° 19.300, permite aseverar que la exigencia prevista en la ley para efectos de otorgar legitimidad activa al observante PAC, para deducir la reclamación en sede administrativa, se vincula a la circunstancia de haber realizado observaciones, excluyendo únicamente a aquellas personas naturales o jurídicas que pretender reclamar ante el Comité de Ministros, sin haber participado del periodo de observación ciudadana.

**Vigésimo octavo:** Que lo expuesto deja en evidencia que, efectivamente, los sentenciadores incurrieron en los errores de derecho denunciados, toda vez que, después de rechazar el argumento de la reclamación vinculado a la



falta de agravio de los reclamantes PAC, realizan un análisis oficioso del artículo 29 de la Ley N° 19.300, entregándole una interpretación que no se condice con su texto, soslayando que el órgano que debe pronunciarse respecto de las observaciones es la COEVA regional pertinente y que la restricción establecida para la admisibilidad del recurso sólo se vincula con la exigencia de haber formulado observaciones en el periodo de participación ciudadana, bastando que en el arbitrio administrativo el reclamante PAC explique cómo es que sus observaciones no fueron debidamente consideradas para admitirlas a tramitación, quedando obligado el órgano llamado a resolverlas a estudiar los antecedentes del proceso de evaluación ambiental para asentar o descartar tal circunstancia.

**Vigésimo noveno:** Que, como se expuso en los fundamentos tercero, séptimo y undécimo, en lo medular, los tres arbitrios denuncian la vulneración del artículo 13 de la Ley N° 19.880, sosteniendo que el fallo impugnado infringe el principio de conservación del acto administrativo al establecer que existieron vicios en el procedimiento seguido ante el Comité de Ministros que acarrearían la nulidad de la Resolución N° 1146, soslayando que aún de haberse producido aquellos -cuestión que OCEANA INC. refuta-, no se cumplen las exigencias que la norma



antes aludida establece para anular un acto administrativo por vicios formales, esto es, que éste tenga el carácter de esencial y que cause un perjuicio al administrado. Estrechamente vinculado a lo anterior, se acusa la vulneración -por OCEANA INC.- de los principios de la Ley N° 19.880, los artículos 20 de la Ley N° 19.300 y 77, 79 y 81 del Reglamento del Decreto N° 40/2012, toda vez que se estima que existe una errada aplicación del principio de contradictoriedad al resolver las materias vinculadas al cambio de tabla y tardanza de los informes de organismos sectoriales.

**Trigésimo:** Que el primer aspecto que se debe precisar, que no ha sido cuestionado por las partes, se vincula con la aplicación supletoria de la Ley N° 19.880 al procedimiento de Evaluación Ambiental regulado en la Ley N° 19.300, cuestión que fluye del texto del artículo 1° del primer cuerpo normativo que establece que, en caso de existir procedimientos especiales, ella se aplicará ante la falta de un actuar expresamente reglado por la ley especial.

En doctrina se distinguen tres grados o niveles de supletoriedad de la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos: a) La de primer grado, se presenta cuando el legislador no regula un procedimiento específico para un acto administrativo así como su régimen jurídico aplicable;



b) La de segundo grado, se da cuando la ley regula en forma parcial un procedimiento administrativo o bien cuando la regulación abarca parte del régimen jurídico del acto; c) La de tercer grado, se configura en el evento que la norma legal regula en forma completa el procedimiento y el régimen jurídico del acto, desde el inicio de su elaboración hasta su extinción y revisión. (Cordero Vega, Luis, "Lecciones de Derecho Administrativo", Ed. Legal Publishing Chile, año 2015, pág. 355 y 356).

En el caso concreto, al encontrarse regulado el procedimiento de Evaluación Ambiental, la Ley N° 19.880 sólo se aplica en aspectos en que exista un vacío normativo que no pueda ser resuelto a través de la normativa especial debiendo integrarse los preceptos de ambas leyes, primando aquellos de la ley especial, más aún en este caso, en que este cuerpo normativo, al igual que la ley antes mencionada, ostenta el carácter de Ley de Bases del Medio Ambiente.

Refuerza la argumentación relacionada con la aplicación supletoria de la Ley N° 19.880, la circunstancia de ser ésta una "ley de bases", las que en doctrina han sido definidas como aquellas "que buscan consolidar, unificar e integrar un determinado microsistema, de modo tal que su contenido sea empleado de manera supletoria frente a la aplicación de una ley especial o una colección



de leyes. Dentro de sus funciones está servir de sustento a los jueces y legisladores, para que sea considerada por los primeros al momento de resolver algún caso vinculado con la materia específica (herramienta de interpretación judicial) y, por los segundos, a la hora de dictar nuevos preceptos, vinculándolos con aquellas". (Gómez González, Rosa; "Rol e importancia de las leyes de bases en el Derecho Administrativo chileno", Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile, volumen 29 N° 2, Valdivia, diciembre de 2016).

Lo relevante es que las leyes de bases establecen reglas y principios esenciales que se deben aplicar de forma imperativa, sirviendo no sólo para llenar vacíos legales en materias carentes de regulación expresa sino que además deben orientar cualquier interpretación de normas ambiguas relacionadas con la materia regulada por ellas. En este aspecto, si bien ambos cuerpos tienen el carácter de leyes de bases -Ley N° 19.880 y Ley N° 19.300- lo relevante es que la primera tiene ese carácter en relación a una materia específica distinta a la segunda, esto es, de los procedimientos administrativos de los actos de la Administración del Estado, mientras que la segunda es ley de base en un aspecto distinto, esto es, el medio ambiente. Así, en materia procedimental rige la ley especial, esto es la Ley N° 19.300, empero sus vacíos en este aspecto deben



integrarse con los principios de la Ley N° 19.880, respetando siempre los principios medio ambientales establecidos en la primera ley aludida.

**Trigésimo primero:** Que, asentado lo anterior, se debe recordar que el artículo 13 inciso segundo de la Ley N° 19.880 dispone que: "El vicio de procedimiento o de forma sólo afecta la validez del acto administrativo cuando recae en algún requisito esencial del mismo, sea por su naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico y genera perjuicio al interesado".

**Trigésimo segundo:** Que la referida norma consagra el principio de conservación del acto administrativo. En esta materia, cabe recordar que esta Corte ha señalado que la invalidación de los actos administrativos se rige por el principio de conservación consagrado en el artículo 13 de la Ley N° 19.880, toda vez que el vicio que permite anular un acto o procedimiento administrativo, debe ser grave y esencial, pues éste es un remedio excepcional que opera frente a la ilegalidad de un acto burocrático. En este aspecto, se ha reconocido que subyacen en aquél, otros principios generales del Derecho como la confianza legítima, la buena fe de los terceros, el respeto a los derechos adquiridos y la seguridad jurídica.

Por otro lado, el principio de trascendencia, gobierna la declaratoria de nulidad, *pas de nullité sans grief*,



según el cual no hay nulidad sin perjuicio. Aquél determina que no basta con denunciar irregularidades o que éstas efectivamente se presenten en un proceso, sino que se debe demostrar que inciden de manera concreta en el quebranto de los derechos de los sujetos procesales. Tal principio, si bien ha sido desarrollado a propósito de vicios de procedimientos de carácter jurisdiccional, indudablemente, tiene una vinculación con aquel principio desarrollado en el párrafo precedente, esto es, en la teoría de la nulidad administrativa.

**Trigésimo tercero:** Que, en doctrina procesal, respecto del denominado "principio de trascendencia", el autor Couture ha señalado: "las nulidades no tienen por finalidad satisfacer pruritos formales, sino enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir de la desviación de los métodos de debate cada vez que esta desviación suponga restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes. Tal como apunta Alsina, la ineficacia que se sigue de la nulidad debe tener una finalidad práctica, no procediendo la nulidad por la nulidad misma". (Gorigoitía Abbott, Felipe, "El perjuicio reparable solo por la declaración de nulidad como estándar de invalidez de las actuaciones procesales civiles", Rev. de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso" XL, Valparaíso, Chile, 2013, 1° Semestre, pág. 579).



**Trigésimo cuarto:** Que, además, se debe precisar que en la especie son aplicables los principios de contradictoriedad, impugnabilidad, transparencia y publicidad establecidos en los artículos 10, 15 y 16 de la aludida Ley N° 19.880, que son una expresión del debido proceso administrativo, cuyo respeto es obligatorio para los órganos del Estado, que debe regirse estrictamente por el principio de legalidad, respetando el derecho básico de los particulares de conocer, participar y defenderse en los procedimientos administrativos que se dirigen en su contra o que afectan directamente sus intereses, única forma de garantizar que la resolución final esté revestida de legitimidad.

En este aspecto, se debe enfatizar que el debido proceso administrativo, constituye una manifestación del respeto del derecho a ser oído, que se materializa a través del derecho a defensa de los intereses del sujeto afectado, que debe ser observado por cualquier autoridad. En virtud del principio de contradictoriedad, los administrados tienen el derecho a formular alegaciones, defender sus intereses y a aportar en el procedimiento administrativo la documentación que estimen pertinente, quedando por ende el órgano administrativo obligado a considerar tales antecedentes al momento de emitir su pronunciamiento.



**Trigésimo quinto:** Que, prosiguiendo con el análisis, se debe determinar si, como lo expresan los recurrentes, el fallo impugnado ha infringido el artículo 13 de la Ley N° 19.880. En tal labor, se debe precisar que tal error de derecho, se vincula al pronunciamiento del Tribunal Ambiental respecto de los vicios acusados por el titular del proyecto que afectarían el debido proceso.

El primer vicio constatado por el tribunal en esta materia, se vincula al incumplimiento del plazo de citación del Comité de Ministros, el cambio de tabla del proyecto y la errada calificación de emergencia realizada por el Presidente del Comité, estableciéndose, de este modo, el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6° de la Resolución N° 689 de 26 de mayo de 2019.

**Trigésimo sexto:** Que el artículo 6° antes referido, en su inciso primero, dispone: "El Comité de Ministros sesionará cada vez que sea convocado por el Presidente. Toda convocatoria deberá hacerse por medio de oficio del Secretario con a lo menos 10 días hábiles de anticipación, salvo situaciones de emergencia calificadas por el Presidente". Agrega su inciso segundo: "Sin perjuicio de lo anterior, el Servicio de Evaluación Ambiental informará quincenalmente a los Ministros que integran el Comité, por medios electrónicos, acerca de los recursos señalados en el



inciso segundo del artículo 1° que hubiesen sido admitidos a trámite”.

**Trigésimo séptimo:** Que, consta en estos antecedentes, como se estableció en la sentencia impugnada que, al contrario de lo sostenido por OCEANA INC., efectivamente en el procedimiento de reclamación llevado a cabo ante el Comité de Ministros se incumplió el plazo de citación con diez días hábiles de anticipación a la sesión para analizar el proyecto “Dominga”, término previsto en el artículo 6° de la Resolución Exenta N° 689, de 26 de mayo de 2016, del Servicio de Evaluación Ambiental, toda vez que si bien existía una convocatoria del Comité para conocer de reclamaciones vinculadas a proyectos ambientales a la audiencia del 21 de agosto de 2017, ésta se refería al proyecto “Cerro Casale”, según consta en Ordinario N° 17127 de 3 de agosto de 2017. Es así como tal citación fue modificada a través de Ordinario N° 171088, emitido el día del mismo mes y año, en que se cita para la misma fecha, para conocer del Proyecto “Dominga”. En consecuencia, en rigor, no se cumplió el plazo de citación previsto en el mencionado artículo 6° en lo que dice relación con el proyecto en que inciden estos autos.

**Trigésimo octavo:** Que, asentado lo anterior, resulta imprescindible establecer si, como lo sostuvo el titular del proyecto y lo asentó el tribunal, tal irregularidad



constituye un vicio del procedimiento que determina la conculcación del debido proceso. Desde ya debe destacarse que la norma en que se funda el sentenciador para asentar el vicio, constituye una resolución administrativa dictada por el jefe de servicio, que modifica y establece el texto del "Estatuto interno de organización y funcionamiento del Comité de Ministros", según reza su propio epígrafe. Así, constituye un acto administrativo que regula el funcionamiento interno de un servicio, en el caso específico, un Comité, por lo que tiene un alcance limitado, pues resulta obligatorio para los funcionarios que son sus destinatarios.

El artículo 3° de la Ley N° 19.880 dispone que las resoluciones son las decisiones escritas que dictan las autoridades administrativas dotadas de poder de decisión, sobre asuntos de su propia competencia. Así no debe olvidarse que entre las fuentes normativas del Derecho Público, las resoluciones constituyen fuentes secundarias, en el orden de prelación de fuentes del derecho Administrativo, su objeto y destinatarios son restringidos, debiendo destacarse que aquellas constituyen derivaciones de las facultades del Presidente de la República, entregadas a sus subordinados directos para materializar una Administración eficiente. En efecto, la Resolución N° 689 responde a la denominada potestad reglamentaria



instructiva o potestad reglamentaria interna, que son las órdenes que la autoridad imparte para una expedita Administración.

En este escenario, se debe señalar que, al contrario de lo establecido en la sentencia, no es posible derivar del incumplimiento del plazo de citación la afectación de un derecho del titular del proyecto, menos aún una afectación del debido proceso, toda vez que la regulación de tal plazo no crea ningún derecho para el administrado, sino que regula u ordena los plazos, en este caso de anticipación de una citación, para asegura la debida comparecencia de las autoridades, posibilitando a éstas ordenar su agenda y permitir la debida atención de los asuntos que tengan pendientes en sus respectivas carteras, evitando así que se sufran perturbaciones tanto en las otras materias a atender como en la comparecencia misma. De este modo, eventualmente, algún Ministro podría, por ejemplo, no haber comparecido, aduciendo que no fue citado oportunamente y que tenía compromisos agendados con anterioridad que no podían ser cancelados, cuestión que, en el caso concreto, no ocurrió. Empero, lo relevante, es que el incumplimiento del plazo de citación, si bien puede dar lugar a sanciones administrativas para determinar la responsabilidad de algún funcionario, en caso alguno puede generar la nulidad del acto administrativo, esto es de la



Resolución N° 1146, ni del Acuerdo N° 8 del Comité de Ministros.

**Trigésimo noveno:** Que, en efecto, el artículo 20 de la Ley N° 19.300, establece que en contra de la resolución que rechace o establezca condiciones o exigencias a un Estudio de Impacto Ambiental, procederá la reclamación ante un comité integrado por los Ministros que se designan, arbitrios que deben interponerse por el responsable del respectivo proyecto, dentro del plazo de treinta días contado desde la notificación de la resolución recurrida. Asimismo dispone, en su inciso segundo y tercero: "Con el objeto de resolver las reclamaciones señaladas en el inciso primero, el Director Ejecutivo y el Comité de Ministros podrá solicitar a terceros, de acreditada calificación técnica en las materias de que se trate, un informe independiente con el objeto de ilustrar adecuadamente la decisión. El reglamento establecerá cómo se seleccionará a dicho comité y las condiciones a las que deberá ajustarse la solicitud del informe.

En el caso de los Estudios de Impacto Ambiental, el Comité de Ministros deberá solicitar siempre informe a los organismos sectoriales que participaron de la evaluación ambiental".

Luego se refiere a la reclamación que se puede ejercer respecto la Resolución que materializa la decisión del



Comité de Ministros y la notificación de aquella que niegue lugar o que rechace o establezca condiciones o exigencias a un Estudio o Declaración de Impacto Ambiental, a todos los organismos del Estado que sean competentes para resolver sobre la realización del respectivo proyecto o actividad.

Tal es, en rigor, el procedimiento establecido en la ley. Ahora bien, el Reglamento aplicable a este proyecto es el contenido en el Decreto N° 95, publicado el 7 de diciembre de 2012, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, vigente al iniciarse la tramitación de la evaluación ambiental del proyecto "Dominga", si se atiende a lo dispuesto en el artículo 1° transitorio del actual reglamento vigente, esto es, el Decreto N° 40, publicado el 12 de agosto de 2013. Indudablemente, lo anterior determina una problemática en relación a la distinta regulación de los órganos que deben pronunciarse respecto de las reclamaciones, razón por la que la conclusión precedente debe matizarse, en la medida que debe existir armonía entre aquello que es aplicable del Decreto N° 95, en relación a la naturaleza del órgano regulado en el Decreto N° 40, debiendo regirse el pronunciamiento del Comité de Ministros, por la regulación específica de este último cuerpo normativo.

Con todo, lo que se quiere dejar de relieve, es que el reglamento, luego de reiterar lo señalado en el artículo 20



de la Ley N° 19.300, dispone, en el artículo 43, inciso segundo, del Decreto N° 95, que admitido a tramitación el recurso, se podrá requerir a los órganos de la Administración del Estado competentes en la evaluación de la Declaración o Estudio de Impacto Ambiental de que se trate, la información y antecedentes que se estimen necesarios para la adecuada resolución de la reclamación. Agrega en el artículo 44, que transcurridos los plazos para que los órganos requeridos evacuen sus informes, se hayan emitido o no, la autoridad que conociere del recurso deberá resolverlo dentro del término que restare para completar sesenta días, contado desde la interposición del recurso. Finalmente regula los requisitos que debe cumplir la resolución que falle el recurso.

En términos similares se regula la tramitación en el artículo 79 del Decreto N° 40, que dispone que admitido a tramitación el recurso, tratándose de los Estudios de Impacto Ambiental, el Comité de Ministros deberá solicitar siempre informe a los organismos sectoriales que participaron de la evaluación ambiental, en relación con la materia objeto del reclamo, y la información o antecedentes que se estimen necesarios para la adecuada resolución de la reclamación. Finalmente, el artículo 81, dispone que transcurridos los plazos otorgados para que los órganos requeridos o los terceros expertos independientes evacuen



sus informes, se hayan emitido o no, la autoridad que conociere del recurso, deberá resolverlo dentro del término que restare para completar los sesenta días -en el caso del estudio de Evaluación Ambiental- contado desde la interposición del recurso, regulando luego los requisitos de la resolución que se pronuncia respecto de la reclamación.

Como se observa, la regulación del procedimiento vinculado a las reclamaciones que deben ser resueltas por el Comité de Ministros, como se ha dicho, no establece plazos de citación para sesionar, sino que dispone un plazo en el cual deben ser resueltas las reclamaciones, cuestión que es relevante, toda vez que es la omisión de exigencias procedimentales previstas en estos dos cuerpos normativos o en la Ley N° 19.880, aplicable supletoriamente, la que determina la existencia de un vicio que puede afectar la validez del pronunciamiento del Comité de Ministros, toda vez que es esta regulación la que crea derechos para los administrados. *Ergo*, el incumplimiento de un plazo de citación previa, establecido en un estatuto que sólo regula un eficiente funcionamiento de un órgano, no puede generar un vicio invalidante, toda vez que no afecta la generación del acto administrativo y, lo que es más importante, de modo alguno puede afectar los derechos de los interesados.



En efecto, los derechos del titular del proyecto o de los observantes PAC, se vinculan a la presentación de las reclamaciones y su pronta resolución. Ahora bien, indudablemente, todos quienes son parte del proceso de evaluación ambiental pueden realizar las presentaciones que estimen pertinentes en relación al contenido de las reclamaciones, aspecto que no se encuentra regulado pero que fluye de lo establecido en el artículo 10 de la Ley N° 19.880, pero tal derecho no puede entenderse se vea conculcado por el incumplimiento del plazo de citación previa establecido en el artículo 6° de la Resolución N° 689, máxime si, como ocurre en el caso concreto, las reclamaciones fueron declaradas admisibles entre el día 3 de mayo (Andes Iron SpA) y 17 y 26 de mayo (reclamantes PAC), razón por la que el titular del proyecto o los terceros interesados pudieron presentar defensas desde aquella data hasta la fecha en que se emite el pronunciamiento del Comité de Ministros el día 21 de agosto de 2017, razón por la que el titular del proyecto, en caso alguno, pudo alegar indefensión.

**Cuadragésimo:** Que, en consecuencia, yerran los sentenciadores al establecer que la irregularidad vinculada al incumplimiento del plazo previsto en el artículo 6° de la Resolución N° 689 tenga la entidad para afectar la validez del pronunciamiento del Comité de Ministros, pues



no es un vicio esencial y no afecta los derechos del titular del proyecto o de los observantes, cuestión que determina que sea innecesario decidir si la calificación de emergencia realizada por el Presidente del Comité al comienzo de la sesión del 21 de agosto, fue extemporánea o improcedente, pues aún cuando se llegue a la conclusión que no existía emergencia -porque una eventual solicitud de certificación de silencio administrativo no puede constituirla- o que fue realizada fuera de plazo -porque debería haberse plasmado en el Ordinario N° 171088 de 17 de agosto-, igualmente no se alteraría la conclusión a que ha llegado esta Corte, esto es, que se trata de una irregularidad no invalidante, sin que conculque de modo alguno el debido proceso.

**Cuadragésimo primero:** Que, en segundo término, los sentenciadores establecen que constituye un vicio del procedimiento la circunstancia que los informes de tres organismos sectoriales, esto es, la Subsecretaría del Medio Ambiente, Dirección General de Aguas y Corporación Nacional Forestal, se allegaran al procedimiento el día 18 de agosto de 2017, esto es, un día hábil (tres días corridos), antes del pronunciamiento del Comité.

Al respecto, se debe precisar que, de la normativa expuesta en el fundamento precedente, fluye que la ley y el reglamento no establecieron plazos para que los organismos



sectoriales emitieran sus informes. Ahora bien, lo que sí establece aquella regulación es que, incluso sin los referidos informes, el Comité de Ministros debe resolver las reclamaciones dentro del plazo establecido.

Lo anterior reviste la máxima relevancia, toda vez que el Tribunal Ambiental descartó, adecuadamente, la alegación del titular del proyecto que denunció la existencia del vicio al alero de lo estatuido en el artículo 41 de la Ley N° 19.880, que dispone que cuando en la elaboración de la resolución final se adviertan cuestiones conexas, ellas serán puestas en conocimiento de los interesados, quienes dispondrán de un plazo de quince días para formular las alegaciones que estimen pertinentes y aportar, en su caso, medios de prueba, toda vez que, efectivamente, los informes no se pronunciaron respecto de cuestiones conexas, sino sobre aquello que constituye la esencia de la evaluación ambiental, reiterando el contenido de informes que constan en el Procedimiento de Evaluación llevado a cabo ante la COEVA, razón por la que no era necesario ponerlos en conocimiento de los interesados para que formularan alegaciones. Así, descartada la hipótesis prevista en el inciso segundo del artículo 41 antes referido, no observa esta Corte de qué manera la circunstancia de haberse evacuado tres días corridos antes de la sesión pueda generar indefensión para el administrado, si no existía la



obligación de ponerlos en su conocimiento, más aún si tales informes no contenían cuestiones novedosas, por el contrario, se pronunciaban respecto de materias que constituyen el objeto mismo de la evaluación ambiental, cuyos antecedentes constan en el voluminoso expediente.

Así, se debe señalar que el Tribunal Ambiental, erradamente, determina que se está ante un vicio porque el artículo 20 de la Ley N° 19.300 establece en términos perentorios que se deben solicitar los informes a los organismos sectoriales, empero, soslaya que tal exigencia, en el caso concreto, se cumplió, los informes fueron solicitados los días 11 y 12 de julio de 2017, a través de los oficios correspondientes. Luego, no establece la ley ni el reglamento que aquellos deben llegar con un plazo de antelación mínima, como pretende imponerlo el tribunal, razón por la que no se puede señalar que se esté en presencia siquiera de un vicio, menos aún que aquel pudiera tener la entidad de invalidar el procedimiento y consecuentemente el acto administrativo.

**Cuadragésimo segundo:** Que, asentado lo anterior, sólo cabe concluir, además, que los sentenciadores han incurrido en un error de derecho al expresar, en los fundamentos trigésimo tercero y trigésimo cuarto, que se vulneró el debido proceso por cuanto la información enviada a los miembros del Comité no fue oportuna, citándose al organismo



sin que se contara con todos los informes sectoriales, realizándose la convocatoria sin respetar los plazos de los estatutos, concluyendo, erradamente, que los Ministros no tuvieron el tiempo necesario para formarse una opinión completa e informada acerca de la cuestión controvertida.

En efecto, como se analizó en los fundamentos precedentes, la citación del órgano colegiado sin cumplir el plazo previsto en una resolución administrativa, no genera perjuicio alguno al administrado, toda vez que aquél no está previsto para permitir que los interesados realicen alegaciones específicas, pues la ley sólo regula la notificación de la reclamación respectiva para que tanto el titular o los participantes PAC, en su caso, realicen las observaciones, cuestión que en la especie se cumplió, siendo relevante precisar que el titular del proyecto presentó escritos realizando observaciones a cada una de las reclamaciones los días 2 y 19 de junio, encontrándose, facultado, además, para hacer llegar los antecedentes que estimara pertinentes, actuaciones que, de modo alguno, se encuentran vinculadas al plazo de citación previsto en el artículo 6 de la Resolución N° 689 que, como se señaló, si bien regula una eficiente administración, aquello no es en el sentido entregado por los sentenciadores, esto es, contar con tiempo suficiente para estudiar los



antecedentes, sino que permitir la adecuada coordinación de las actividades de los Ministros.

Lo anterior queda refrendado por el mismo artículo en que se funda la sentencia para asentar el vicio invalidatorio, esto es el artículo 6°, que en su inciso segundo dispone que el Servicio de Evaluación Ambiental informará quincenalmente a los Ministros que integran el Comité, por medios electrónicos, acerca de las reclamaciones admitidas a trámite. Es decir, en rigor, los Ministros que forman parte del Comité llamado a resolver las reclamaciones conocieron el contenido de las mismas y tuvieron acceso a los antecedentes desde la fecha en que fueron declaradas admisibles las reclamaciones administrativas, el 3 de mayo de 2017 (titular del proyecto) y 17 y 26 del mismo mes y año (Cristóbal Díaz de Valdés y demás reclamaciones administrativas, respectivamente). En tales condiciones, no se puede sostener que aquellos no contaron con tiempo suficiente para conocer el contenido de los antecedentes, debiendo destacar que los tres informes que se aducen llegaron con tardanza, se pronuncian sobre cuestiones que constan en los antecedentes, reafirmando informes intermedios y observaciones realizadas en el proceso de evaluación ambiental -aún cuando no correspondan observaciones del organismo que ahora se pronuncia- y, lo que es más



relevante, tales informes no presentan un contenido extenso que impida su estudio en tres días corridos, puesto que ninguno supera las 12 páginas.

En este orden de ideas, se debe destacar que se advierte que incurre en una contradicción el sentenciador al rechazar el vicio de desviación de poder acusado por el titular del proyecto, quien adujo que la intención real tras la citación habría sido conocer la revisión del Proyecto "Dominga", sin cumplir con los plazos y careciendo de la debida fundamentación, para el sólo efecto de rechazarlo, para luego sostener que existió una infracción al debido proceso por cuanto los Ministros no contaron con tiempo suficiente para conocer los antecedentes, puesto que subyace en esta última afirmación la idea de que se rechazó las reclamación del titular y se acogen la de los reclamantes PAC, sin conocimiento de los antecedentes, obedeciendo a una idea preconcebida que, como se dijo, fue descartada por el sentenciador en los fundamentos vigésimo tercero y vigésimo cuarto, aspecto que esta Corte no puede revisar, toda vez que no es parte de las materias resueltas e impugnadas a través de los recursos de casación en estudio.

**Cuadragésimo tercero:** Que lo antes expuesto es suficiente para acoger el primer y segundo capítulo de casación de OCEANA INC., primer acápite del recurso



deducido en representación de Asociación Gremial de Pescadores y Mariscadores y el primer capítulo del arbitrio deducido por la abogada Alejandra Donoso, en cuanto efectivamente los sentenciadores incurren en una errada aplicación de los artículos 13 de la Ley N° 19.880 y artículo 20 de la Ley N° 19.300.

**Cuadragésimo cuarto:** Que, prosiguiendo con el análisis de las materias propuestas por el arbitrio, cabe pronunciarse respecto del vicio constatado por el sentenciar vinculado a la falta de motivación del acto administrativo.

Como lo ha señalado esta Corte, constituye uno de los elementos del acto administrativo, la motivación del mismo, pues a través de ella se exteriorizan las razones que han llevado a la Administración a dictarlo, exigencia que se impone en virtud del principio de legalidad. En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, consagra los principios de transparencia y publicidad, en cuanto permite y promueve el conocimiento del contenido y fundamentos de las decisiones que adopten los órganos de la Administración del Estado.

El artículo 11, inciso segundo, del referido texto legal, previene la obligación de motivar en el mismo acto



administrativo la decisión, los hechos y fundamentos de derecho que afecten los derechos o prerrogativas de las personas. A su turno, también el artículo 41 inciso cuarto del aludido texto legal dispone que "las resoluciones que contenga la decisión, serán fundadas". Proceder que, por lo demás, se hace enteramente exigible por mandato del artículo 8° de la Constitución Política de la República.

**Cuadragésimo quinto:** Que la exigencia de motivación de los actos administrativos, se relaciona directamente con el ejercicio de las potestades con las que está revestida la Administración. En efecto, en doctrina se distingue entre el ejercicio de facultades regladas y facultades discrecionales, en las primeras toda la actuación previa al nacimiento de un determinado acto administrativo se encuentra prevista y determinada en la ley, por lo que la autoridad debe ceñirse estrictamente a ella tanto al verificar los supuestos de hecho como en el procedimiento que determina la decisión, que está igualmente regulada en relación a la situación fáctica que la origina. En cambio, en el ejercicio de las facultades discrecionales, la Administración goza de cierto ámbito de libertad al momento de adoptar la decisión. Interesa destacar que en este último caso, indudablemente concurren etapas regladas, toda vez que debe existir norma expresa que entregue a un órgano



determinado la libertad para decidir, ante precisos supuestos de hecho.

En doctrina se ha señalado que la RCA es un acto de naturaleza mixta, toda vez que emana de un procedimiento administrativo complejo que involucra el pronunciamiento de distintos órganos sectoriales, que consta de aspectos reglados como también discrecionales, pues la decisión misma respecto de la ponderación de los antecedentes en relación a si las medidas de mitigación, reparación o compensación propuestas son suficientes, implican cierto ámbito de libertad empero vinculado siempre al contenido de los informes, que determina que lo decidido se ajuste a un criterio racional y razonable, el cual, por lo mismo, debe expresar los fundamentos en que se sustenta.

**Cuadragésimo sexto:** Que interesa destacar, como lo ha resuelto la jurisprudencia, tanto el ejercicio de la potestad reglada como la discrecional, está sujeta a los límites que determina su control por parte de la judicatura. En efecto, no existe mayor discusión respecto del control que debe efectuarse del ejercicio de la facultad reglada; sin embargo, existen discrepancias en cuanto al control que corresponde desplegar vinculado al ejercicio de la potestad discrecional. Ahora bien, más allá del debate doctrinario, se debe ser enfático en señalar que siempre es procedente el control jurisdiccional de los



actos administrativos que tienen su origen en el ejercicio de una facultad de carácter discrecional por parte de la administración, toda vez que aquellos, como todo acto administrativo, deben cumplir con las exigencias previstas en la ley, razón por la que se debe verificar la existencia de los elementos intrínsecos de todos los actos de tal naturaleza. Así, no sólo se debe controlar la existencia de los supuestos de hecho que facultan el ejercicio de la facultad discrecional, sino que, además, se debe establecer si la decisión de la autoridad está revestida de fundamentos racionales. En efecto, tal materia, puede y debe ser controlada por la judicatura en tanto exista un conflicto que ha sido puesto en su conocimiento, toda vez que la discrecionalidad no es sinónimo de arbitrariedad.

**Cuadragésimo séptimo:** Que, establecido el margen de control jurisdiccional de los actos administrativos, es indudable que éste debe abarcar la revisión respecto que el acto administrativo sea motivado, puesto que tal es un elemento intrínseco establecido por el legislador para, como se refirió, permitir el control ciudadano y jurisdiccional, erradicando así un proceder caprichoso o arbitrario de la autoridad.

**Cuadragésimo octavo:** Que la sentencia impugnada, al resolver respecto de la motivación del acto administrativo, esto es, la Resolución N° 1146, que materializa el Acuerdo



N° 8 del Comité de Ministros, adoptado en sesión de 21 de agosto de 2017, señala, escuetamente, que es lógico suponer que los Ministros no tuvieron el tiempo razonable para estudiar el proyecto de evaluación, visto la complejidad y extensión del mismo, cuestión que se ve refrendada por la situación del Ministro de Economía, quien en el día de la sesión solicitó la suspensión, argumentando la necesidad de obtener más plazo para formarse una opinión "fundada", sobre los informes y antecedentes del proyecto, razón por la que acoge la reclamación en cuanto ésta denunció la falta de fundamentación.

Como se observa, sobre la base de elucubraciones, se concluye que el acto administrativo carece de motivación, sin atender al contenido del mismo. En efecto, el razonamiento del sentenciador no acude al análisis de la resolución impugnada ni a los argumentos que en ella se expresan, como tampoco al contenido del Acuerdo N° 8, que contiene las razones que fundan la decisión de rechazar la reclamación del titular del proyecto y acoger parcialmente las reclamaciones de los observantes PAC. Así, por esta sola circunstancia, esta Corte está obligada a asentar el error de derecho denunciado, puesto que la única forma de establecer si un determinado acto administrativo tiene una fundamentación que satisfaga los estándares establecidos en la ley, es analizándolo, cuestión básica que en el caso



concreto fue omitida por los falladores. Estos solamente bajo un supuesto, derivado de un análisis de las circunstancias, asientan su decisión, aspecto que no es posible compartir.

**Cuadragésimo noveno:** Que, ahora bien, para efectos de determinar si este error de derecho ha tenido influencia en lo dispositivo del fallo, en los términos del artículo 767 del Código de Procedimiento Civil, es indispensable realizar la labor que fue olvidada por el sentenciador.

Para tales efectos, se debe delimitar cuál es el acto que debe ser objeto de revisión, para resolver si se cumple con la exigencia de motivación, cuestión que, indefectiblemente nos lleva al análisis del error de derecho acusado en los otros arbitrios en estudio, vinculado a la denuncia de ilegalidad fundada en que la Resolución N° 1146 convalidó un vicio esencial, toda vez que los votos por rechazar el proyecto, emitidos por los miembros COEVA, carecieron de fundamentación, sin que el Comité pueda convalidar tal vicio, según lo asentó el fallo impugnado.

**Quincuagésimo:** Que, en efecto, para el análisis de los yerros jurídicos denunciados, la primera cuestión que debe realizar esta Corte es delimitar cuál es el acto administrativo objeto de control de legalidad, que en el caso concreto se vincula, exclusivamente, con el



pronunciamiento del Comité de Ministros respecto de las reclamaciones deducidas en sede administrativa en contra de la RCA N° 25, sin que corresponda analizar el contenido del pronunciamiento de la COEVA, pues aquello sólo se podría realizar si la resolución reclamada en autos replicara de manera exacta tales defectos, caso en que el examen de tales razonamientos es indirecta.

En este punto se debe ser enfático en señalar que el objeto de la reclamación judicial prevista en los artículos 20 y 29 de la Ley N° 19.300 en relación al artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, es el pronunciamiento del Comité de Ministros al resolver las reclamaciones administrativas, cuestión que impide analizar de forma directa el pronunciamiento de la COEVA, pues aquello implicaría soslayar el pronunciamiento dispuesto por la ley, que es el objeto del control de legalidad, esto es, en el caso de autos, la Resolución 1146 que materializa el Acuerdo N° 8 del Comité de Ministros.

**Quincuagésimo primero:** Que, ahora bien, la conclusión precedente, como se anunció, se vincula al análisis del yerro jurídico relacionado con la presunta ilegalidad de corregir un vicio esencial que, según expuso la sentencia, no era subsanable, toda vez que, a juicio del Tribunal Ambiental, el pronunciamiento de la COEVA careció de motivación, pues según consta del registro de votación de



la Comisión de Evaluación Ambiental, cinco Secretarios Regionales Ministeriales rechazaron el proyecto sin motivar su decisión. Agregó el fallo que la actitud previa de los SEREMIS, se ve agravada por la decisión de aquellos en el proceso de visación del ICE, pues no se opusieron formal y fundadamente al proyecto, por lo que al no existir nuevos antecedentes, no resultaba lógico una votación en contrario.

Al respecto, se debe indicar que el razonamiento del Tribunal Ambiental infringe la normativa que determina la competencia del Comité de Ministros, incurriendo en una abierta vulneración de ley, toda vez que desconoce el sistema regulatorio del procedimiento de Evaluación Ambiental, específicamente los artículos 15, 16, 20 y 29 de la Ley N° 19.300, según se analizará a continuación.

**Quincuagésimo segundo:** Que, en efecto, esta Corte ha sostenido reiteradamente que la competencia del Comité de Ministros establecido en el artículo 20 de la Ley N° 19.300 es amplia y le permite, basado en los elementos de juicio que consten en el proceso de evaluación como aquellos acompañados en la fase recursiva, revisar no sólo formalmente la decisión reclamada sino que, además, puede realizar un análisis del mérito de los antecedentes, circunstancia que le habilita a adoptar decisiones distintas a aquella cuestionada a través de los recursos



administrativos. Así, el Comité puede rechazar o aprobar un proyecto que, inicialmente, haya estado en la hipótesis contraria, imponiendo en el último caso condiciones o exigencias que, a su juicio, resulten idóneas o adecuadas para lograr los objetivos propios de la normativa de protección medioambiental, incluyendo medidas de mitigación, reparación o compensación que tiendan a la consecución de ese fin. Justamente, por tal razón, se establece la obligación de informarse adecuadamente, por lo que, en el caso del Estudio de Impacto Ambiental, se debe solicitar informes a los organismos sectoriales que participaron de la evaluación ambiental, entregándosele, además, la facultad de requerir de terceros un informe independiente para esclarecer la cuestión sometida a su conocimiento.

En este sentido se ha sostenido por esta Corte que la reclamación del artículo 20 de la Ley N° 19.300 ha sido consagrada por el legislador con un "amplio alcance y con una extensa competencia, que permite al Comité de Ministros revisar no sólo la legalidad de la decisión impugnada por su intermedio sino que, además, examinar aspectos de mérito de la misma, pues de su redacción aparece que, a la vez que puede solicitar informes a terceros para 'ilustrar adecuadamente la decisión', también cuenta con atribuciones suficientes para negar lugar, rechazar o establecer



condiciones o exigencias a un Estudio de Impacto Ambiental" (razonamiento vigésimo primero del fallo de diecisiete de enero de dos mil catorce, dictado en autos Rol N° 6563-2013).

En este mismo sentido, se ha señalado que la competencia del órgano encargado de conocer y resolver el reclamo administrativo, esto es, el Comité de Ministros, comprende tanto la competencia reglada como discrecional, además de permitírsele ponderar todos los elementos del acto administrativo o Resolución de Calificación de Impacto Ambiental, tanto en sus aspectos legales como de mérito, oportunidad o conveniencia. Así, la revisión que debe efectuar el referido Comité de Ministros respecto de la decisión emanada de la Comisión de Evaluación es un acto de tutela, en la medida que se ha resuelto que, incluso, tal órgano puede establecer medidas de compensación no debatidas en la sede de evaluación regional.

En este aspecto la doctrina ha referido que "La RCA es un acto administrativo parcialmente reglado, ya que en relación con la aplicación del ordenamiento jurídico ambiental al proyecto o actividad, no admite espacio para la apreciación discrecional; en cambio, respecto de las medidas que se propongan para mitigar, reparar, y compensar los efectos, características y circunstancias, la Administración ambiental que resuelve sobre la calificación



ambiental de un proyecto o actividad tendrá un margen de apreciación (...) De todo ello se deduce que el procedimiento y la resolución con la que se concluye la evaluación del impacto ambiental tienen por objeto el análisis de la legalidad de los impactos de la actividad o proyecto, es decir, determinar si superan el límite de aceptabilidad del impacto que ha fijado el ordenamiento jurídico ambiental nacional. Si se trata de una resolución reglada, esto es, si se trata de apreciar la legalidad del impacto que una actividad genera, no podría existir margen de apreciación para la autoridad, el impacto será permitido o no, será legal o no, y conforme a ello deberá resolverse. Incluso más, en aquellos casos en que resulte procedente, frente a la falta de normativa ambiental nacional, deberá resolverse conforme a las de la normativa de referencia" (Jorge Bermúdez Soto. Fundamentos de Derecho Ambiental. Ediciones Universitarias de Valparaíso. 2014, páginas 311-312). La cita precedente es atingente en la medida que, para estos sentenciadores, el Comité de Ministros, al resolver las reclamaciones, realiza un análisis de éstas, indisolublemente ligado al examen primordial que debe guiar su actividad, esto es, si el proyecto, en el caso de un Estudio de Impacto Ambiental, puede ser aprobado con determinadas medidas de mitigación, compensación o



reparación, por ser éstas suficientes para enfrentar los impactos ambientales que generará el mismo.

**Quincuagésimo tercero:** Que los razonamientos expuestos tienen la mayor relevancia, toda vez que si el Comité de Ministros, al conocer de las reclamaciones previstas en los artículos 20 y 29 de la Ley N° 19.300, goza de competencia suficiente para adoptar una decisión distinta de la COEVA, realizando un análisis de mérito de las reclamaciones en relación a la evaluación del proyecto, se encuentra facultado para rechazarlo o aprobarlo con medidas de mitigación, compensación o reparación, distintas a las establecidas por el referido órgano regional, estando autorizado para identificar nuevos impactos ambientales, distintos de aquellos que fueron objeto de evaluación en el procedimiento administrativo previo, e incluso, si concuerda con lo resuelto por la COEVA, empero, por motivos diversos a los expresados por ella, puede resolver en tal sentido y cambiar completamente el razonamiento del acto administrativo, con mayor razón puede complementar los razonamientos expresados en el acto administrativo, dotándolo así de la debida motivación, si es que comprueba que ha existido un déficit en ese sentido.

Lo anterior no es más que la concreción del régimen recursivo establecido en el procedimiento de Evaluación Ambiental previsto en la Ley N° 19.300, que si bien entrega



competencias específicas y determinadas a la COEVA en relación a la evaluación técnica ambiental del proyecto sometido a su conocimiento, establece, a su vez, recursos que pueden ser ejercidos por el titular del proyecto y por reclamantes PAC, cuyo conocimiento se radica en el Comité de Ministros, quien debe resolver las materias propuestas teniendo en consideración, como se señaló, el objetivo central del procedimiento, que no es otro que establecer si determinado proyecto se ajusta a la normativa ambiental, determinando, en el caso de un Estudio de Impacto Ambiental, si éste se hace cargo de los impactos generados a través de las medidas de mitigación, compensación o reparación apropiadas. Justamente, por esta razón es que el legislador entrega amplia competencia al Comité de Ministros, órgano que, según se expuso, no sólo puede sustituir por completo la motivación del acto administrativo, sino que también puede complementarlo.

**Quincuagésimo cuarto:** Que, asentado lo anterior y delimitada la competencia de esta Corte en relación al examen de legalidad vinculado a la motivación del acto administrativo, que debe recaer, como se anunció, exclusivamente en el acto impugnado, esto es la Resolución N° 1146, que materializa el Acuerdo N° 8 del Comité de Ministros, resulta indispensable advertir que, para analizar la falta de motivación acusada en sede judicial



por el titular del proyecto, se debe estar a los contornos específicos acusados en la reclamación y a la decisión de los sentenciadores de rechazar el vicio vinculado a la desviación de poder, cuestión que es de la máxima trascendencia, toda vez que fue el propio actor quien vinculó la falta de motivación a aspectos que se relacionaban con este segundo aspecto, señalando que la falta de razonamientos derivaría de adoptar la decisión sin atender al mérito del proceso de evaluación ambiental, sin hacerse cargo de las particularidades de éste.

Si bien lo anterior bastaría para establecer que, en la especie, no concurre el vicio en los términos que fue denunciado por la actora, igualmente conviene hacer una exposición del acto administrativo al cual se le reprocha la falta de motivación:

En los puntos 1 a 15, hace una exposición de los antecedentes del proyecto, de las reclamaciones y las observaciones del titular del proyecto y precisa la competencia del Comité de Ministros.

I.- A continuación, en el punto 20 se sistematiza la reclamación del titular del proyecto dividiéndola en distintos puntos que luego son abordados por el Comité en relación al análisis de los votos de los SEREMIS que se pronunciaron en contra del proyecto, que son los cuestionados por Andes Iron SpA.



En los puntos 21 a 23 analiza la falta de motivación del pronunciamiento de los SEREMIS de Energía, Salud y Transportes y Telecomunicaciones y en el 33 el del Intendente Regional, concluyendo que emitieron un voto que no se encuentra debidamente motivado.

En el punto 24 se analiza in extenso el voto y los informes del Seremi de Desarrollo Social, refiriendo las razones que motivaron el rechazo, por lo que concluye que éste si bien fue fundado, lo cierto es que las razones entregadas son incorrectas, por cuanto el impacto en el medio humano habría sido adecuadamente evaluado.

En el punto 25.1 a 36.11, se prosigue con el análisis del voto del SEREMI de Agricultura. El primer aspecto tratado se refiere a la aseveración respecto que el área de influencia habría sido subestimada, sin que se incluyera la Reserva Nacional del Pingüino de Humboldt. En este aspecto, el Comité de Ministros concluyendo que, si bien se advierte una contradicción entre el ICE y la RCA en relación a la afectación de la referida reserva, lo cierto es que la información aportada por el proyecto es suficiente y adecuada para establecer el efecto del literal d) del artículo 11 y proponer medidas, por lo que concluye que el voto del Seremi no está debidamente fundado.

Ahora bien, a continuación analiza el voto de la misma autoridad en relación a otra materia involucrada en el



rechazo del proyecto, esto es, que la línea de base sería insuficiente en el ámbito del medio marino. Así, examina pormenorizadamente como es que, a través de la Adenda N° 3, el titular del proyecto detalla la línea de base que comprende el sistema de Bahías de Coquimbo desde Punta de Choros hasta Lengua de Vaca, refiriendo que si bien la información contenida es suficiente para evaluar el impacto en la zona aledaña a las obras del puerto, el titular soslaya que lo solicitado en el ICSARA 3 fue incluir las rutas de navegación, respecto de la cual sólo se realizó una campaña de levantamiento de información que se concluye es insuficiente. En efecto, se analiza el informe de CONAF en etapa recursiva -que reitera lo señalado en el procedimiento de Evaluación Ambiental- respecto de la insuficiencia del muestreo, concluyendo el Comité que la información recolectada en una campaña no es suficiente ni adecuada para obtener información confiable respecto de la fauna marina, dado que no considera distintas estaciones del año, cuestión que queda en evidencia al observar los resultados, en el que se identifican sólo algunas de la gran cantidad de especies que forman la fauna marina. Agrega que, como lo reconoce el proponente, las rutas de navegación se ubican en un sistema de Bahías, razón por la que rechaza la reclamación del titular del proyecto en esta



materia, determinando que el voto del SEREMI en este aspecto tiene sustento en el mérito de los antecedentes.

Continúa el análisis del voto del SEREMI de Agricultura, concluyendo que en materia de línea de base de flora y vegetación y respecto de la aseveración de haber desestimado antecedentes científicos respecto de velocidad y dirección de los flujos de las corrientes marinas en el maritorio en que se desplaza el proyecto, el Comité concluye que el rechazo de la autoridad no tiene correlato en los antecedentes.

Siempre en el análisis del mismo voto, en el punto 28, se abordan las razones para el rechazo vinculadas a la incorrecta identificación y evaluación de los impactos ambientales en el medio marino, exponiendo los antecedentes entregados en la etapa de evaluación y el informe de CONAF en etapa recursiva que señala que no se habrían presentado todos los antecedentes para evaluar los potenciales impactos que podría generar el transporte marino, refiriendo las omisiones del proyecto, concluyendo que la actividad de navegación se funda en información de línea de base aportada en la Adenda 3, razón por la que concluye que el voto en esta materia está debidamente fundado, puesto que, si la línea de base es insuficiente, no es posible establecer los impactos ambientales significativos y menos proponer medidas adecuadas. Asimismo el Comité descarta la



alegación del titular respecto que habría alineado con los criterios del proyecto Cruz Grande, toda vez que los proyectos se evalúan caso a caso, de acuerdo a las reglas de evaluación contempladas en la legislación y el mérito del expediente. Además, sostiene, si bien se pueden aplicar los criterios del Comité para el proyecto antes referido, al no ser suficiente la línea de base respecto del medio marino, no se pueden considerar debidamente los impactos acumulativos y/o sinérgicos entre ambos proyectos.

En el punto 30 se analiza el voto del mismo SEREMI en relación al insuficiente análisis de los efectos sinérgicos con el proyecto Cruz Grande, realizando una exposición de los antecedentes que obran en la materia, señalando que los impactos se vinculan con la introducción de especies exóticas por aguas de lastre, colisión de cetáceos y ahuyentamiento de fauna marina en el aérea de navegación, modificación de corrientes locales, actividad de construcción de ambos puertos -que podría ahuyentar la lontra felina y componente de calidad del aire-. Precisa la regulación y método para determinar la existencia de un efecto sinérgico, para lo cual era imprescindible contar con una línea de base suficiente y adecuada requisito que, según concluye, en el caso concreto no se cumple.

Analiza en el punto 31 el voto del SEREMI vinculado al argumento de existir un desequilibrio entre los impactos y



las medidas de compensación, rechazando la reclamación del titular del proyecto en esta materia, toda vez que al no existir una línea de base suficiente, no es posible concluir que las medidas sean adecuadas, cuestión que es refrendada por CONAF, que señala que en tales condiciones no se puede establecer si la medida propuesta tiene una equivalencia ambiental, cuestión que trae como consecuencia que el proyecto no se haga cargo de los efectos, características y circunstancias que genera.

Finalmente, culmina el análisis del voto del SEREMI de Agricultura, descartando el efecto indicado en relación al impacto en la actividad agrícola, razón por la que concluye: el voto en tal materia no se ajusta a los antecedentes.

Terminado el examen del contenido de los votos que estuvieron por el rechazo del proyecto, acoge la reclamación del titular respecto que no es efectivo que el proyecto careciera de información relevante o esencial, toda vez que existió un complemento a través de la Adenda N° 3.

En el punto 35, nuevamente aborda la reclamación en relación a que se determinó un impacto significativo y se establecieron medidas considerando los criterios del Comité de Ministros para el proyecto Cruz Grande, reiterando los razonamientos vinculados a la falta de línea de base para



el ambiente marino que determina el rechazo de este punto de la reclamación del titular del proyecto.

Luego aborda el último punto de la reclamación de Andes Iron SpA vinculado a la alegación que el SEA, en el ICE, se habría hecho cargo del único pronunciamiento inconforme, esto es, el de la CONAF, rechazándolo, por lo que no cabría sustentar la no aprobación del proyecto sobre la base de tal informe, argumentación que es rechazada por el Comité, toda vez que, sostiene, los pronunciamientos de los OAECA deben considerarse como opiniones técnicas especializadas y ponderarse en su justo mérito. Agrega que si bien, no son vinculantes, conforme con el artículo 38 de la Ley N° 19.880, son elementos de juicio que son sopesados con miras a la elaboración del ICE. Así, la CONAF manifestó su disconformidad durante todo el proceso de evaluación. Ahora bien, si el SEA, que no es un mero reproductor del contenido de los informes, estimaba que los pronunciamientos de la CONAF no estaban dentro del ámbito de su competencia, que fue lo esgrimido para desechar el pronunciamiento inconforme sin hacerse cargo de su contenido, al menos debió requerir información al titular del proyecto en relación a aquellos aspectos que el referido organismo sectorial consideraba deficiente, para así contar con los antecedentes necesarios para efectuar una recomendación a la Comisión de Evaluación,



requerimiento que no realizó. En este contexto, el Comité tiene presente, además, lo informado por la Subsecretaría del Medio Ambiente en el marco de la reclamación administrativa, que señala que la CONAF sí tiene competencia para emitir pronunciamiento respecto de las materias que en su oportunidad informó, al tener la tuición de la Reserva Nacional de Pingüino de Humboldt, pues es la autoridad encargada de administrar y resguardar el área protegida.

Concluye que el ICE propuso una calificación ambiental favorable a la COEVA, órgano este último que sólo estaba obligado a seguirlo en los aspectos normados de la legislación ambiental, gozando de discrecionalidad administrativa en aquellos aspectos no reglamentados, conforme lo dispone el artículo 9° bis de la Ley N° 19.300. En consecuencia, los miembros de la Comisión, teniendo en vista los antecedentes, dentro de los cuales se cuentan los informes de la CONAF, se encontraban facultados para resolver de una manera distinta a la recomendada en el ICE.

Finalmente refiere que, como ha quedado expresado, si bien los argumentos planteados por los SEREMIS que forman parte de la COEVA no cumplen con el estándar de motivación, lo cierto es que los fundamentos del SEREMI de Agricultura otorgan sustento técnico suficiente respecto de la información entregada por el proponente, particularmente en



relación a la línea de base asociada a la evaluación de los impactos y las medidas de mitigación relacionadas al medio marino, en especial las vinculadas a las rutas de navegación, que se considera insuficiente, configurándose la causal de rechazo contemplada en el artículo 16 de la Ley N° 19.300, razón por la que se desestima la reclamación de Andes Iron SpA.

II.- Una vez terminado el análisis de la reclamación del titular del proyecto, el Comité de Ministros aborda las reclamaciones de los observantes PAC, sistematizando, igualmente, las materias desarrolladas en ellas.

El primer punto que examina se vincula con la descripción del proyecto, específicamente con la fase de cierre y las medidas vinculadas a tal aspecto, materia que fue observada por la DGA y consultada al proponente por el SEA mediante ICSARA N° 1 al 4, toda vez que el proponente reconoce la significancia del impacto de la disponibilidad hídrica. Específicamente en el proyecto se propone un sistema de captación y devolución de aguas desde el Rajo Sur que contara con una barrera de pozos que captará las aguas subterráneas previo al ingreso al referido rajo, contemplándose un estanque de aguas captadas y una planta de acondicionamiento de aguas de reinyección, tuberías de conducción, una zanja de restitución superficial y un sistema de pozos profundos de reinyección subterránea que



permitirán la devolución en la quebrada Los Choros de las aguas captadas desde el acuífero de la quebrada de Choros Altos. Luego de describir los informes evacuados durante el proceso de evaluación como también aquel entregado por la DGA en etapa recursiva, en que se indica que la medida perpetua propuesta por el titular no es idónea, por entenderse que existe un impacto irreparable e irreversible, sin que le quepa a tal entidad pronunciarse respecto del financiamiento propuesto, a través del Fondo de Gestión para Faenas Mineras Cerradas propuesto por el titular. Así, analizados los antecedentes, concluye el Comité que, en atención a que el proyecto "Dominga" tiene una vida útil de 26,5 años, por lo que plantear una medida a perpetuidad, que se dejaría, además, bajo la responsabilidad de un tercero, no es idóneo, pues no se hace cargo del impacto en su real duración, excediendo la propuesta la vida útil del proyecto, sub dimensionando la magnitud del impacto. Agrega el Comité que, a mayor abundamiento, se configura una causal de rechazo adicional del proyecto, toda vez que no posee las medidas adecuadas para sus impactos adversos significativos, cuestión que fue advertida en la instancia regional, razón por la que acoge las reclamaciones de los observantes PAC en este sentido.

El segundo aspecto que analiza, se vincula con el sistema de captación de filtraciones y control de áreas de



faena, describiendo los sistemas de impermeabilización planteados en el proyecto. Reconoce que tal materia fue observada durante el proceso de evaluación ambiental, pero para resolver acude a lo informado por la DGA en etapa recursiva, organismo que sostiene que las medidas son adecuadas, por lo que rechaza las reclamaciones en este punto.

Continúa con el análisis de las alegaciones vinculadas con el área de influencia e interregionalidad del proyecto. Luego de describir el contenido de la RCA en esta materia, advierte que no es clara en relación al área de influencia; sin embargo, sostiene el Comité que la información del expediente de evaluación es suficiente y adecuada para comprender que durante el proceso se reconocen los efectos del artículo 11, letra d), de la Ley N° 19.300 y se proponen medidas. Así, si bien está próximo a áreas protegidas, lo cierto es que la interregionalidad no es aplicable, por cuanto la norma antes referida no requiere que se generen efectos en la referida área, razón por la que se rechaza la reclamación en este aspecto.

Se continúa con el examen de las materias reclamadas vinculadas al área de influencia versus el área en que se compensarán los impactos. En este aspecto se puntualiza que el proyecto contempla como áreas de compensación las Islas Pájaros 1 y 2, en el marco de caracterización del Pingüino



de Humboldt, concluyendo el Comité que si bien la respuesta a la observación planteada en el proceso de evaluación respecto de esta materia fue incompleta, lo cierto es que esta materia fue debidamente abordada durante el proceso de evaluación, que es aquello reclamado, por lo que se rechazan los recursos administrativos en esta materia.

Luego se abordan los cuestionamientos vinculados con los estudios autorizados por el SHOA y un profesional biólogo marino, concluyendo el Comité, al igual que respecto del punto anterior, que la observación fue considerada de manera incompleta, no obstante, fue debidamente abordada durante el proceso de evaluación.

El sexto punto analizado se refiere a las deficiencias de la línea de base del medio marino en las rutas de navegación. En esta labor, se describe el proceso de evaluación, reseñando que los estudios presentados fueron corregidos, modificados y/o ampliados en la Adenda 3. Así, se exponen los estudios realizados respecto de esta materia, en que se describe sólo una campaña que abarca el área de influencia de las rutas de navegación, versus las 11 campañas estacionales en la Bahía de Totoralillo que se adiciona a 13 campañas más que se describen, todas, según se expone, relacionadas con la construcción de las obras en la bahía. Describe el informe de SERNAPESCA en etapa recursiva, que hace presente la insuficiencia de



información en relación a las rutas de navegación, aludiendo al informe de la CONAF. Es así como el Comité concluye que la única campaña realizada en el mes de septiembre es insuficiente para caracterizar el medio marino, pues no representa la estacionalidad de la presencia y comportamiento de especies de interés, concluyendo el Comité que se configura la causal de rechazo vinculada a la no subsanación de errores, omisiones o inexactitudes, tal como se señaló al analizar el voto del SEREMI de Agricultura, por lo que se acoge la reclamación en este punto.

Prosigue el análisis con el séptimo punto vinculado a la línea de base de material particulado sedimentable. Refiere que durante el proceso de evaluación, las emisiones de la pila de acopio en el sector Totoralillo fueron incluidas en la estimación de emisiones, que a su vez fue utilizada para realizar la modelación de la calidad del aire. Así, de los antecedentes concluye que la línea de base supera los límites establecidos en la norma de calidad secundaria para el material particulado sedimentable en la cuenca del Río Huasco, Decreto N° 4 del año 1992 del Ministerio de Agricultura, tratándose de un área saturada. Expone que el proponente considera que su aporte sería bajo, al ser inferior al 1% del total, por lo que considera que el impacto no es significativo.



Asentado lo anterior, expone que el Ministerio de Salud señaló en etapa recursiva que no hay información suficiente y adecuada respecto de la calidad del aire, mientras que la Subsecretaria del Medio Ambiente informó que el proyecto está emplazado en un sector en que no existen planes de prevención y descontaminación vigentes, sin embargo, sostiene, se verificó el correcto uso de los factores de emisión, definición de escenarios y fuentes emisoras. Concluye el Comité, en consecuencia, que la estimación de emisiones presentada por el proponente es suficiente e idónea, por lo que rechaza las reclamaciones.

El octavo punto que se examina se vincula con el análisis de la identificación, evaluación y medidas asociadas a los impactos sinérgicos, materia en que reitera el análisis planteado respecto de la insuficiencia de la línea de base complementaria de las rutas de navegación para definir los impactos y medidas, por lo que tampoco es posible identificar los efectos sinérgicos asociados a la fauna marina protegida, por lo que se acogen las reclamaciones en este aspecto.

La novena materia tratada se vincula con los efectos de la descarga de salmuera al mar y los valores de modelación de la pluma salina. Describe los antecedentes e informes que constan en el proceso de evaluación, en que se señala que se evidencia un incremento menor en



concentración de nutrientes que se presentara exclusivamente en las cercanías de las Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos (AMERB) localizadas en la Bahía de Totoralillo Norte. Luego refiere el informe de SERNAPESCA, que sostiene que no existen antecedentes claros que permitan establecer o descartar los efectos de la salmuera vertida al mar. Refiere el informe de la Gobernación Marítima, que propuso un plan de seguimiento para monitorear la salinidad. En razón de lo anterior coincide con el primer órgano referido, en relación a que los antecedentes no son claros para descartar impactos adversos al mar, razón por la que acoge la reclamación en este aspecto.

El décimo punto abordado se vincula con los efectos del proyecto en las AMERBs. Sostiene que el titular reconoce que la descarga de salmuera al mar genera alteración del hábitat de las comunidades planctónicas y la fauna acuática, señalando que existe un impacto no significativo contemplando un plan de seguimiento de carácter preventivo o de verificación de variables en el tiempo, además, señala que la pluma salina no llega a las AMERB, por lo que el modelo utilizado permite establecer que no habría alteración de la productividad primaria y secundaria. En razón de lo anterior, el Comité rechaza las reclamaciones en esta materia.



El undécimo punto analizado se vincula con los efectos de la explotación de los recursos hídricos en la cuenca Los Choros, describiendo el proyecto, que no contempla extracción de agua superficial ni subterránea, pues opera con agua de mar. Refiere el sistema de captación y devolución del Rajo Sur, puntualizando que existen pronunciamientos conforme de los organismos en esta materia, por lo que, al contrario de lo sostenido en las reclamaciones, esta fue una materia que fue debidamente abordada.

La duodécima materia analizada se vincula con la significancia del impacto por aporte de MPS, reiterando lo señalado al analizar el punto séptimo antes referido, exponiendo el informe de la Subsecretaría de Agricultura en etapa recursiva, que señala que el proyecto está en zona saturada y que en la estación cercana a la mina se aportan 10,75 mg/día de MPS. Así, en atención a que la saturación de la línea de base es una materia que se debió abordar como un impacto significativo y proponer medidas de seguimiento, se acogen las reclamaciones.

El décimo tercer punto analizado es la medida de compensación en el Islote Pájaros 1, propuesta en atención a que el proceso de nidificación del Pingüino de Humboldt se verá alterado debido a la construcción de obras marítimas, razón por la que se propuso el control de la



población de rata negra en el islote antes referido. En este aspecto se expone que la CONAF mantuvo en etapa recursiva el pronunciamiento inconforme, mientras que la Subsecretaría del Medio Ambiente indicó que se reconocen impactos que no son mitigables, proponiéndose una medida de mitigación que no genera un efecto alternativo y equivalente al efecto adverso identificado, cuestión que es compartida por el Comité, considerando que el impacto fue subestimado y la medida es inadecuada.

A continuación, se analiza la reclamación vinculada a la evaluación de la efectividad de las barreras eólicas para reducir las emisiones de material particulado, medida vinculada a la erosión del viento sobre las pilas de acopio. El acto impugnado describe los antecedentes del proyecto, aspecto en que la Subsecretaría del Medio Ambiente señaló que no hay información referida al impacto de las barreras en la fauna ornotorrinca. No hay evaluación de altura y rutas de vuelo, como tampoco de atrayente por iluminación nocturna de canchas de acopio. También el SAG señala que no se consideró el impacto en el componente ambiental avifauna, todas cuestiones que son compartidas por el Comité de Ministros, por lo que se acoge la materia reclamada.

El décimo quinto aspecto se vincula con las áreas de exclusión, señalando que se reconoce que se afectará el



proceso de nidificación del Pingüino de Humboldt debido a la operación del terminal de embarque en el sector Totoralillo Norte, proponiendo un plan de protección. Describe que la CONAF mantuvo un pronunciamiento inconforme, refiriendo el Comité que si bien al proyecto "Dominga" se le aplican las mismas áreas de exclusión de Cruz Grande para hacerse cargo de la proximidad de áreas protegidas, lo cierto es que esto no garantiza que estas áreas de exclusión se hagan cargo de efectos sinérgicos que se generan por la ejecución de ambos proyectos, por lo que se acoge este aspecto reclamado.

A la misma conclusión se llega al tratar las reclamaciones vinculadas al impacto acústico del desplazamiento de los buques en los cetáceos, materia no evaluada, existiendo informes que dan cuenta que se supera el umbral de tolerancia causando daño en las especies.

Respecto del plan de monitoreo de aves y cetáceos, como medida de mitigación para el impacto y ahuyentamiento, el SEA debió solicitar aclaración al proponente y/o rectificarlo en el ICE, de manera de establecer adecuadamente el impacto, las medidas y los monitoreos correspondientes, cuestión que no se realizó.

Respecto del monitoreo de especies exóticas por aguas de lastre, expone parte del plan de detección temprana de especies invasoras en el medio marino presentado por el



titular, el que a juicio del Comité no entrega información completa y adecuada para hacerse cargo del impacto, por lo que se acoge la materia reclamada.

Prosigue el análisis el Comité, descartando las reclamaciones vinculadas al cuestionamiento de los planes de contingencia por derrames de hidrocarburos, puesto que después de exponer los antecedentes considera que la información del proyecto es idónea y adecuada.

Se rechazan asimismo las reclamaciones en tanto acusaban un fraccionamiento del proyecto, por no encontrarse en el ámbito de su competencia, toda vez que luego de hacer una exposición normativa, concluye que aquello es una materia que debe ser resuelta por la Superintendencia del Medio Ambiente.

La penúltima materia abordada se vincula con la alegación de término anticipado por falta de información relevante y esencial en relación a las rutas de navegación, pues si bien fueron incorporadas a través de la Adenda 3, aquello sucedió luego de lo resuelto por el Comité de Ministros en el proyecto Cruz Grande, por lo que no corresponde aplicar la norma en este sentido.

Finalmente, la última materia tratada se vincula con la aplicación de la Guía para la Compensación de la Biodiversidad, concluyendo que fue empleada en relación al impacto acusado por los reclamantes vinculado a un efecto



no mitigable, relacionado con el ruido de construcción en el islote Totoralillo, cuestión que no puede ser mitigada en el mismo islote, dada la sensibilidad del pingüino, razón por la que rechaza la reclamación.

Respecto del resto de las materias reclamadas, al no formar parte de las observaciones de los reclamantes PAC, se rechazan.

**Quincuagésimo quinto:** Que la exposición sintética del contenido del acto administrativo, se ha efectuado con el sólo afán de dejar en evidencia que no es efectiva la alegación respecto de que el mismo carezca de fundamentación vinculada a los antecedentes de la evaluación ambiental del proyecto. Se debe precisar que, en este aspecto, en la reclamación incoada se esgrimió que la decisión no se fundó en aquellos, refiriendo, además, que no contaría con razonamientos jurídicos concatenados, cuestión que, según se observa, no es efectiva.

En efecto, si bien la técnica utiliza por el Comité de Ministros no es la más ordenada, en tanto analiza los fundamentos de la reclamación del titular del proyecto en la medida que analiza los votos de los SEREMIS que se manifestaron en contra del proyecto, lo cierto es que el acto sí entrega los fundamentos que permiten entender y establecer las razones por las que ratifica la decisión de calificar desfavorablemente el proyecto, por no haberse



realizado una línea de base idónea del medio ambiente marino vinculado a las rutas de navegación, cuestión que condiciona la evaluación de una serie de variantes entre las que se incluyen los efectos sinérgicos con el proyecto Cruz Grande. Lo anterior lo complementa con el análisis de las reclamaciones de los observantes PAC, en cuyo examen concluye una serie de deficiencias que llevan a acoger una serie de materias que inciden en la correcta evaluación del proyecto, dictamen que se entrega luego de un análisis de los antecedentes que son expuestos profusamente. Ahora bien, si ese examen es adecuado o no, en relación a la suficiencia y completitud de los antecedentes, no es una materia que el reclamante haya vinculado a la falta de motivación del acto administrativo, toda vez que aquello tiene que ver con un capítulo aparte, relacionado con el examen de fondo de los antecedentes técnicos del proyecto, por lo que no cabe realizar tal examen a propósito de la motivación del acto administrativo, si es el mismo reclamante el que lo vinculó con un análisis de fondo relacionado con los antecedentes técnicos de la evaluación ambiental.

En este escenario, se debe entender, como se señaló en los párrafos cuarto y primero de los fundamentos cuadragésimo primero y quincuagésimo, respectivamente, la falta de motivación del acto administrativo acusada estaba



vinculada a la desviación de poder denunciado, toda vez que se estimaba que los ministros resolvieron sin conocer en absoluto los antecedentes motivados por un fin distinto al expresado en el acto administrativo, cuestión que quedaba en evidencia por las declaraciones del Ministro de Economía, materia que, aunque de manera escueta, fue resuelta en el fallo impugnado, señalando que tal aserto no fue acreditado (fundamento vigésimo tercero y vigésimo cuarto), razón suficiente para descartar la alegación de falta de fundamentación en los términos planteados por el titular, debiendo señalar que el contenido del acto administrativo refleja que sí existió una vinculación de la decisión con el expediente de evaluación y, como se dijo, si aquello se realizó adecuadamente o no, es una materia de fondo que no se condice con el vicio alegado por el reclamante vinculado a la falta de motivación del acto administrativo.

**Quincuagésimo sexto:** Que, en razón de lo expuesto, sólo cabe concluir que es efectivo que los sentenciadores incurrieron en el error de derecho acusado en los acápites tercero y quinto del recurso de la nulidad sustancial deducido en representación de OCEANA INC., tercero del arbitrio de la Asociación Gremial de Pescadores y Mariscadores de Los Choros, y en la nulidad sustancial deducida por la Abogada Alejandra Donoso, en cuanto se



acusa la infracción de los artículos 11, 41 de la Ley N° 19.880 y 20 de la Ley N° 19.300, toda vez que, al contrario de lo señalado por el Tribunal Ambiental, el acto impugnado no está afecto al vicio acusado por el titular relacionado a la falta de motivación, gozando el Comité de Ministros de competencia amplia para revisar y resolver las reclamaciones presentadas en contra de la RCA, razón por la que tenía plenas facultades para complementar el pronunciamiento de la COEVA en relación a la evaluación del proyecto "Dominga", según se razonó en los fundamentos precedentes.

**Quincuagésimo séptimo:** Que corresponde ahora pronunciarse respecto del sexto capítulo de casación incoado por OCEANA INC, en que se denuncia la infracción de los principios de congruencia y contradictoriedad, toda vez que la sentencia impugnada al resolver la reclamación judicial vinculada a esta materia concluye que el Comité de Ministros consideró temas no expresamente señalados en las observaciones ciudadanas.

La materia vinculada al error de derecho es abordada por la sentencia en los fundamentos sexagésimo segundo a sexagésimo sexto, en que se concluye que efectivamente el Comité de Ministros vulneró los referidos principios de contradictoriedad y congruencia, por cuanto, en la materia vinculada a las barreras eólicas, la decisión discurre



sobre hechos nuevos, sin que el traslado que se le confirió al titular en la etapa recursiva le permitiera a éste hacerse cargo a cabalidad de variables ambientales que requieren ser ponderadas en el procedimiento especial que el ordenamiento jurídico prevé.

Pues bien, el análisis realizado en los considerandos precedentes determina, en primer lugar, la intrascendencia del vicio alegado, toda vez que éste se vincula sólo con una de las materias reclamadas por los observantes PAC que fueron acogidas. De este modo, aún cuando esta Corte estimara que efectivamente el Comité de Ministros se pronunció inadecuadamente al exigir al titular la realización de estudios vinculados a evaluar los efectos de las barreras eólicas en la avifauna, por no haber sido observada la materia en los términos específicos en el periodo de observación ciudadana, lo cierto es que no cambiaría la decisión del Comité de Ministros en relación a la confirmación de calificación desfavorable del proyecto, en la medida que las demás deficiencias constatadas y asentadas al conocer las reclamaciones PAC, quedarían incólumes. De este modo, el pronunciamiento del Tribunal Ambiental en esta materia carece de trascendencia, puesto que éste no tiene la entidad, atendido el restringido objeto, para anular el acto administrativo de que se trata, esto es, la Resolución N° 1146.



Por otro lado, el segundo aspecto que está determinado por el análisis realizado en los fundamentos precedentes, se vincula con el errado razonamiento que entraña la decisión del Tribunal Ambiental. En efecto, sostiene la sentencia que las observaciones realizadas por OCEANA INC., en esta materia, originalmente se referían a la problemática del material particulado en relación con las barreras de protección como medidas de mitigación, cuestión que devino en una reclamación en cuya fundamentación se incorporó la afectación a la avifauna marina y terrestre, cuestión que, a su juicio, es improcedente. Pues bien, tal aserto, una vez más, deja en evidencia la errada interpretación de la ley en torno al objetivo de incorporar la participación ciudadana como uno de los pilares en el proceso de evaluación ambiental y, soslaya, el objetivo final de este proceso, el que según se ha expresado, no es otro que permitir la ejecución de los proyectos respetando íntegramente la legislación ambiental y, específicamente, en el caso de los Estudios de Evaluación Ambiental, consentir su ejecución sólo en la medida que éstos se hagan cargo de todos los impactos generados, debiendo preverse todas las medidas de mitigación o compensación indispensables para tales efectos.

En efecto, según se analizó en el fundamento décimo sexto, la participación ciudadana garantiza la



participación de la comunidad, otorgándole el derecho a opinar responsablemente, cuestión que se traduce en las observaciones que se formulan en los albores del proceso de evaluación. Es en relación a la protección de tal principio que se le otorga a los observantes el derecho a reclamar, según se analizó, si la autoridad ambiental no cumple con su deber de ponderar debidamente las observaciones que la ciudadanía formuló en tiempo y forma, cooperando así los ciudadanos con la Administración, cuestión que es reconocida por el legislador para concretar la tutela efectiva del medio ambiente. Es así, como el principio de congruencia en la etapa administrativa del proceso de evaluación ambiental no puede ser entendido en los términos expuestos por los sentenciadores, toda vez que aquel se encuentra regulado implícitamente en el artículo 29 de la Ley N° 19.300, al establecer que los observantes PAC podrán reclamar ante el Comité de Ministros, en la medidas que sus observaciones no fueran adecuadamente ponderadas. Así, lo relevante en esta materia es que OCEANA INC. observó la inconveniencia y las deficiencias de las medidas vinculadas a las barreras eólicas. Más allá de los detalles que entrega, esa es la observación, razón por la que la autoridad se encontraba obligada a analizar y requerir información respecto de todos los aspectos vinculados a tal



materia, debiendo determinar los impactos que se generan en todos los componentes medioambientales.

Así, lo relevante es que al estar observada determinada materia abordada por el proyecto, la evaluación a su respecto debe ser íntegra. En consecuencia, incurre en un error de derecho el tribunal ambiental al señalar que, atendido los términos de la observación ciudadana, la reclamación respecto de los impactos de las barreras eólicas es una materia que no debió ser abordada, pues aquello implica asumir que los ciudadanos necesariamente deben realizar observaciones apoyados en antecedentes técnicos acabados, cuestión improcedente, máxime si se considera que, justamente, es con posterioridad al periodo de observación, producto de las observaciones de los ciudadanos y de los informes de los OEACAS que surgen análisis más acabados en relación a distintos impactos que pueden generar los proyectos evaluados, cuestiones que deben ser abordadas en la RCA, aún cuando no calcen íntegramente con la observación, encontrándose el observante PAC legitimado para reclamar administrativamente si aquello que cuestionó de manera macro, no fue debidamente atendido en relación a los antecedentes que surgen del proceso de evaluación.

Es más, como se señaló en el fundamento quincuagésimo segundo, el Comité de Ministros, al analizar las



reclamaciones, puede incluso identificar nuevos impactos ambientales -a partir de los informes de los OAECCAS- distintos de aquellos que fueron objeto de evaluación en el procedimiento administrativo previo, por lo que esta Corte no vislumbra cómo puede vulnerarse el principio de congruencia, máxime si, en el caso concreto, las barreras eólicas como medida de mitigación fue una materia observada por uno de los reclamantes y, por lo tanto, es imposible que se vulnere el principio de contradictoriedad.

Ahora bien, si la medida propuesta efectivamente genera un impacto en la avifauna y si existen en el procedimiento de evaluación antecedentes técnicos que permitan aseverar tal conclusión, como se señaló a propósito del análisis del yerro jurídico vinculado a la falta de motivación del acto administrativo, es una materia que debe ser evaluada a propósito del análisis de la completitud de los antecedentes y su análisis técnico.

En razón de lo anterior, se constata que la sentencia impugnada, al establecer que el acto administrativo reclamado en autos, esto es, la Resolución N° 1146 que materializa el Acuerdo N° 8, del Comité de Ministros, vulneró el principio de contradictoriedad y congruencia, efectivamente incurrió en el error de derecho acusado en el capítulo sexto del arbitrio de casación deducido por Oceana



INC., al conculcar los artículos 10 de la Ley N° 19.880 y 1, 20, 29 y 30 bis de la Ley N° 19.300.

**Quincuagésimo octavo:** Que corresponde ahora abordar el segundo capítulo de casación sustancial deducido por la Asociación Gremial de Pescadores y Mariscadores de Los Choros, vinculado a la impugnación de la decisión del Tribunal Ambiental de asentar que el acto administrativo reclamado vulneró el principio de igualdad ante la ley.

Tal materia es tratada por la sentencia en los fundamentos septuagésimo segundo a septuagésimo séptimo, en los que concluye que la discriminación de parte de la Administración respecto del Titular se genera no por solicitar al reclamante una línea de base más completa y acabada que aquella requerida al proyecto Cruz Grande -que fue lo esgrimido por el titular del proyecto en la reclamación-, sino por el hecho de calificar de insuficiente su línea de base de medio marino en circunstancias que a la fecha no ha dictado la Administración una guía metodológica objetiva que oriente a los proponentes sobre su presentación, incluyendo criterios de evaluación, en los términos dispuestos en el artículo 81 letra d) de la Ley N° 19.300.

**Quincuagésimo noveno:** Que la Constitución Política de la República, en el artículo 19 numerales 2 y 3, reconoce como un derecho fundamental a la igualdad ante la ley que,



en lo que interesa al recurso, desde el punto de vista doctrinario, se materializa como un mandato a todas las autoridades para que, en el ámbito de sus competencias, al decidir las cuestiones sometidas a su conocimiento, apliquen de manera igualitaria la legislación, entregando a todos los sujetos que intervienen en determinado procedimiento un trato equivalente, sin incurrir en discriminaciones arbitrarias, esto es, carentes de sustento, irracionales o por mero capricho. Por el contrario, una diferencia racional, justificada, motivada o no caprichosa está ordenada o al menos permitida. Tal aserto, que contiene un mandato en apariencia muy simple, encierra una serie de determinaciones previas, para asentar que es aquello que es "igual". En efecto, el principio de igualdad ante la ley no implica dar a todos lo mismo, sino que esto último se debe entregar a todos aquellos que estén en una misma situación. Para determinar si se cumple esta exigencia, es indudable que se debe determinar, primero, si existen dos o más personas a quienes se les aplicará la ley en una situación que puede calificarse como "igual", cuestión que implica analizar las características relevantes de aquello que se debe evaluar.

Es así como, una vez determinado que existen dos sujetos en situaciones que son comparables por compartir variables relevantes que deben ser evaluadas por la misma



autoridad, surge la obligación de, además de entregar un trato igualitario, decidir en un sentido similar ambos casos. Ahora bien, la determinación respecto si efectivamente se encuentran en una situación de igualdad, reviste la máxima relevancia, pues no puede soslayarse que sólo ante tal hipótesis la decisión de la autoridad debe ser la misma. Sin este supuesto básico, aun cuando las situaciones en la que se encuentran ambos sujetos en relación al objeto a evaluar sean semejantes, la decisión no tiene por qué ser la misma, pues la igualdad de trato en este caso no determina la misma decisión, toda vez que la autoridad no sólo puede sino que debe atender a las diferencias para decidir.

**Sexagésimo:** Que, asentado lo anterior, se debe precisar que el titular del proyecto planteó en su reclamación que el Comité de Ministros infringió el principio de igualdad ante la ley toda vez que, en síntesis, aplicó al proyecto "Dominga" un criterio distinto al utilizado para resolver las reclamaciones vinculadas al proyecto "Cruz Grande", sobre todo en lo que se relaciona a la suficiencia de la línea de base para la actividad de navegación, pues para este último proyecto estimó que si bien no fue evaluada, en el proceso de evaluación ambiental se contenía información suficiente para establecer una línea de base y realizar un análisis de los impactos; en



cambio, en el caso de "Dominga", a pesar de ser una actividad evaluada, que cuenta con información superior a la del proyecto análogo, contando con una línea de base suficiente y acabada, el Comité decidió rechazar su reclamación, asentando deficiencias de aquella.

Pues bien, lo relevante es que el fallo impugnado rechazó tal alegación, al considerar que "las situaciones de los dos proyectos comparados no son equivalentes, por lo cual no puede aplicar una discriminación arbitraria o vulneración a la garantía de la igualdad ante la ley, dado que dos situaciones diferentes no pueden ser evaluadas de igual manera". Así, tal decisión quedó firme, sin que esta Corte, como se señaló a propósito del análisis del vicio de falta de fundamentación del acto administrativo y la desviación de poder, pueda entrar a calificar si tal decisión es correcta, toda vez que aquello no forma parte de las materias puestas dentro del ámbito de la competencia a través de los arbitrios en estudio. *Ergo*, debe estarse a tal decisión.

Despejadas las ideas anteriores, corresponde analizar el error de derecho vinculado a la decisión del Tribunal Ambiental que, luego de descartar el argumento del reclamante, establece la existencia de discriminación e infracción al principio de igualdad ante la ley, toda vez que se calificó de insuficiente su línea de base de medio



marino en circunstancias que a la fecha no ha dictado una guía metodológica objetiva que oriente a los proponentes sobre su presentación.

El razonamiento de los sentenciadores, analizado desde el punto de vista que determina la decisión, esto es, la infracción al principio de igualdad ante la ley, es difícil de entender. Desde luego, se ignora cuál es el sujeto en relación al cual se realiza el ejercicio de comparación, sin que en la especie pueda estar constituido por el universo de titulares de proyectos que tienen la susceptibilidad de generar impactos significativos en el medio marino, puesto que, a todos ellos se les exigiría, erradamente, a criterio del sentenciador, estudios para confeccionar una línea de base, a pesar de no contar con guía metodológica que oriente su actividad.

Ahora bien, podría entender esta Corte, toda vez que la sentencia no lo afirma en términos expresos, que la discriminación surge en relación a todos los titulares de proyectos que generan efectos en el medio marino que deban ser evaluados, en tanto todos aquellos serían discriminados por la Administración al requerir una línea de base con las mismas exigencias que a los titulares de proyectos que, por ejemplo, se vinculan a actividades que sólo pueden generar impactos en aguas subterráneas, pues estos últimos cuentan



con la guía para su confección, esto es la "Guía para el uso de modelos de aguas subterráneas en el SEIA".

En este punto, se debe insistir, la sentencia impugnada no es clara, cuestión que por sí sola permite acoger el recurso en estudio, decisión que se impone aún si se considera que el argumento expuesto en el fundamento precedente es el que condiciona la decisión, toda vez que tal análisis no se condice con una hipótesis que permita asentar el quebrantamiento del principio de igualdad ante la ley. En este aspecto, puede el sentenciador, materia que no es objeto del análisis de esta Corte, cuestionar la inexistencia de guía metodológica y derivar consecuencias relacionadas con la evaluación del proyecto respectivo, empero, no puede realizar una complicada interpretación de tal circunstancia para relacionarla con la vulneración del referido principio, puesto que aquello no permite establecer lo afirmado por el sentenciador, máxime si todos los titulares de los proyectos relacionados con actividades que pueden generar efectos en el medio marino, deben evaluarlos, sin contar con guía previa emitida por la autoridad, que si bien facilita la labor al expresar la metodología y los criterios para llevar a cabo la evaluación, lo cierto es que no es imprescindible, pues de lo contrario quedaría sin aplicación el mandato del legislador expresado en los artículos 10, 11, 12, 13 y 16



de la Ley N° 19.300, normas que disponen el ingreso al Sistema de Evaluación Ambiental, a través del estudio de Impacto Ambiental, de aquellos proyectos que pueden generar los efectos que se indican, entre los que se encuentran los impactos en el medio marino, que deben ser evaluados desde el punto de vista medio ambiental para establecer la procedencia de disponer medidas de mitigación, reparación o compensación que viabilicen el proyecto específico, sin que la ausencia de guía metodológica permita soslayar tal obligación.

Lo anterior, se ve reafirmado por lo dispuesto en el artículo 18, letra e), inciso final, del Decreto N° 40, del año 2013, que dispone: "el uso de procedimientos y metodologías necesarios para describir, caracterizar y analizar la línea de base, deberá estar debidamente justificado. En caso que el Servicio uniforme los criterios o las exigencias técnicas, de conformidad a lo señalado en el artículo 81 letra d) de la Ley, éstos deberán ser observados". Así, es el texto del mencionado reglamento el que establece que es el titular del proyecto quien debe justificar la metodología de la línea de base, estableciendo, sólo como una cuestión eventual, la existencia de guías oficiales creadas por la Administración. En términos similares se expresaba el artículo 12, letra f), inciso final, del Decreto N° 95, del



año 2002, que disponía: "El uso de procedimientos y metodologías necesarios para describir, caracterizar y analizar la línea de base, deberá estar debidamente justificado".

**Sexagésimo primero:** Que lo expresado determina la constatación del error de derecho denunciado en el acápite segundo del recurso de casación en el fondo deducido en representación de la Asociación Gremial de Pescadores y Mariscadores de Los Choros, al vulnerarse los artículos 10, 11, 12, 13 y 16 de la Ley N° 19.300 y 19 N° 2 de la Carta Fundamental.

**Sexagésimo segundo:** Que, como se observa, al resolver los distintos capítulos de los recursos de casación deducidos en representación de OCEANA INC., de la Asociación Gremial de Mariscadores y Pescadores de Los Choros y por la abogada Alejandra Donoso Cáceres, se han constatado los yerros jurídicos denunciados que abarcan todas aquellas materias que fueron analizadas por los jueces del Primer Tribunal Ambiental, razón por la que los arbitrios serán acogidos.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 764, 767, 785 y 805 del Código de Procedimiento Civil, artículos 25 y 26 de la Ley N° 20.600, **se rechazan** los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos en representación de Javiera Espinosa Jara, Marcela Rey



González y Andrew Fry Carey, arbitrio de casación en el fondo deducido en representación de Cristóbal Díaz de Valdés y, recursos de nulidad formal deducidos en representación de OCEANA INC., de la Asociación Gremial de Mariscadores y Pescadores de Los Choros y por la abogada Alejandra Donoso Cáceres y, **se acogen**, los recursos de casación en el fondo interpuestos por los tres últimos nombrados, a fojas 2433, 2529, 2580, todos en contra de la sentencia de veintisiete de abril de dos mil dieciocho del Tercer Tribunal Ambiental, escrita a fojas 2358 y siguientes, la que, por consiguiente, es nula y se reemplaza por la que se dicta a continuación.

**Se previene** que los Ministros señores Muñoz y Blanco, concurren al rechazo de los recursos de casación en la forma deducidos en representación de Javiera Espinosa Jara, Marcela Rey González y Andrew Fry Carey, teniendo únicamente presente lo reseñado en los fundamentos décimo noveno a vigésimo tercero, en atención a que el contenido de tales arbitrios es similar a los que fueron objeto de tal análisis.

Acordada la decisión de rechazar los recursos de casación en el fondo deducidos en representación de las personas referidas en la prevención precedente, con el **voto en contra** de los Ministros señores Muñoz y Blanco, quienes



estuvieron por acoger tales arbitrios, fundados en los siguientes razonamientos:

1°.- Que, si bien comparten los razonamientos expresados en los fundamentos duodécimo a décimo séptimo, con excepción de lo señalado en el párrafo final de este último considerando, lo cierto es que a su juicio, la especial reglamentación de la participación de los ciudadanos en el proceso de Evaluación Ambiental justifica que aquellos que hayan realizado observaciones en la etapa de participación ciudadana, al deducirse reclamaciones judiciales ante los tribunales ambientales, se encuentren facultados no sólo para hacerse parte en estos procesos, teniendo inicialmente el carácter de coadyuvantes de la autoridad administrativa, sino que, en la medida que esta última no deduzca arbitrios en contra de una decisión adversa, pueden interponer los recursos de casación correspondiente.

2°.- Que, en efecto, el Constituyente, en el artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República reconoce como garantía fundamental el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, consagrando que es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza.

En este sentido, el Derecho ambiental puede ser definido como el conjunto de disposiciones que tienen por



objeto la protección de los elementos del patrimonio ambiental, con el fin de asegurar las condiciones que permitan la subsistencia humana y la mejora de la calidad de vida de las personas, así como la de las generaciones futuras (Fundamentos de Derecho Ambiental, Jorge Bermúdez Soto, 2 Edición, pag 35).

Pues bien, la amplitud de la definición antes reseñada permite colegir, la diversidad de intereses que pueden y deben ser protegidos a través de esta rama del Derecho y, es en ese contexto, que nuestro ordenamiento jurídico ambiental contempla la intervención de terceros -absolutos o interesados- lo cual, además, debe vincularse bajo la luz del derecho de participación ciudadana que se encuentra ampliamente reconocido y que legitima la existencia de un ordenamiento ambiental.

3°.- El profesor Jaime Jara Schnettler, en sus Apuntes sobre Acto y Procedimiento Administrativo, página 97 ha indicado, siguiendo la doctrina clásica del derecho administrativo chileno y comparado que: "El artículo 21 de la ley ha distinguido, a efectos de la legitimación activa procedimental entre derechos subjetivos e intereses" y añade: "Son titulares de derechos subjetivos aquellos que deriven su legitimación de situaciones jurídicas atribuidas directamente por una norma legal o un acto jurídico unilateral o bilateral. Son portadores de un interés



legítimo aquellos que sin detentar un derecho subjetivo, se encuentran en una especial situación de hecho de la que reflejamente se derivan ventajas a beneficios para su esfera personal", se agrega que "Por ello se ratifica la idea de la concurrencia necesaria de un interés legítimo o legitimador que bien puede definirse como aquel que de llegar a prosperar la pretensión o recurso entablado originaría un beneficio jurídico directo en favor del accionante" (cita a Agustín Gordillo, Tratado de Derecho Administrativo).

4°.- Que, en este orden de consideraciones, la normativa especial que regula la intervención de los observantes PAC, analizada en el fallo que antecede, determina la existencia de un interés que es protegido especialmente por el legislador, cuestión que debe orientar la interpretación de las normas que se aplican supletoriamente. En este aspecto, para quienes sostienen este voto particular es indispensable tener en consideración que el interés que le asiste a aquellos, no es estático, toda vez que es el comportamiento procesal de la autoridad reclamada el que determina que mute o cambie el carácter de este tercero que, en principio, tenía un interés armónico y concordante con aquella, cuestión que deriva, como es lógico, de la circunstancia de haber rechazado aquellas autoridades en todas las instancias evaluación la ejecución del proyecto, toda vez que se pronuncia una RCA desfavorable



y posteriormente el Comité de Ministros no sólo rechaza la reclamación del titular del proyecto sino que, además, acoge reclamaciones de observantes PAC y adiciona motivos para asentar la referida desaprobación, de modo tal que en la génesis del conflicto, al reclamarse judicialmente la decisión, existió un interés común, cuestión que cambia cuando la autoridad decide no recurrir defendiendo la decisión adoptada, por cuanto en este instante el interés de estos terceros, que por supuesto sigue existiendo, pasa a ser autónomo, de modo que puede deducir los recursos que estime pertinente para defender tal interés.

5°.- Que, además, teniendo en especial consideración el principio de participación ciudadana, la naturaleza de los bienes protegidos y que -por consiguiente- se trata de cuestiones de orden público, es que quienes disienten estiman que el interés del tercero no puede ser desvirtuado o denegado por una cuestión meramente formal, toda vez que, según se analizó, el interés del tercero no sólo no se extinguió, sino que además este adquirió autonomía, que lo habilita para deducir los recursos de casación en la forma y en el fondo.

6°.- Que, por todo lo anterior, quienes sostienen este voto fueron de parecer de emitir derechamente un pronunciamiento de los recursos de casación en la forma y el fondo interpuesto por los terceros que hasta la dictación



del fallo impugnado tuvieron el carácter de terceros coadyuvantes.

Ahora bien, como se anunció, en tal labor, atendida las similitudes de los contenidos de los recursos de casación formal, en relación a aquellos que fueron objeto de análisis, por las mismas razones expuestas en los fundamentos décimo noveno a vigésimo tercero, estuvieron por rechazarlos. Y, por semejantes motivos, fueron del parecer de acoger los arbitrios de nulidad sustancial.

Acordado la decisión, además, con el **voto en contra** del Ministro señor Arturo Prado Puga, quien estuvo por rechazar íntegramente todos los recursos de casación en la forma y en el fondo, por las siguientes consideraciones:

**A.-** Que sabido es que son sujetos de la relación jurídica procesal, el actor, el demandado y el Juez. Los dos primeros revisten la calidad de partes que discuten una pretensión. Así, la parte demandante es quien interpone ante el órgano jurisdiccional su pretensión en nombre propio o ajeno y la demandada, aquella en contra de la cual dicha pretensión se encamina.

**B.-** Que tal como se analizó en el fundamento duodécimo del fallo que antecede, cuyo contenido es compartido, en esa parte por este disidente, nuestro ordenamiento jurídico admite la posibilidad que terceros interesados comparezcan al litigio bajo diversos supuestos en el proceso



sujetándose, empero, a las restricciones que se imponen en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Lo anterior ha sido objeto de la atención e interés de la doctrina nacional como extranjera, a saber: Sergio Rodríguez Garcés, Tratado de las Tercerías, Tomo I, Ediciones Vitacura Limitada, Santiago, 1987 págs. 18 y siguientes; Mario Casarino Viterbo, Manual de Derecho Procesal Civil, Editorial Jurídica, Santiago, 1974 ) págs. 42 .47; Alejandro Romero Seguel, Curso de Derecho Procesal Civil, Segunda Edición Actualizada, Thomson Reuters T.II, Santiago, 2014) págs. 186 y sigs.; Adolfo Schönke, Derecho Procesal Civil, Editorial Bosch, (Barcelona 1950), págs. 99 -103 Eduardo J. Couture, Estudios de Derecho Procesal Civil Volumen 3, T IV ,Editorial Puntotex, (Santiago, 2010), págs. 169 y sigs.

**C.-** La doctrina procesalista citada reconoce esta figura sistematizando los supuestos de la intervención de los terceros conforme a su interés peculiar en el pleito y como este le puede llegar a afectar, para lo cual y con el fin de tutelar su participación, distingue nítidamente aquellos que tienen el carácter de coadyuvantes (Considerando Sexto Fallo C.S Rol 27.322-2014; Considerando Cuarto Fallo C.S Rol 13.330-2019), y aquellos que tienen la situación procesal de independientes aplicable también a los excluyentes. (Arts. 23 y 24 del G C.P.C)



**D.-** Interesa destacar que la característica esencial del tercero coadyuvante, es la colaboración adhesiva que presta en relación a aquella pretensión que es sostenida por el actor o bien resistida, como en este caso, por el reclamado.

Es por tal razón que estos terceros son intervinientes cuya asistencia y situación procesal depende de la parte coadyuvada.

En cambio, como se analizó, y ratifica la doctrina que se cita, los terceros independientes sostienen un interés propio, distinto al de las partes, razón por la que éste introduce en el proceso una concreta pretensión propia.

**E.-** Lo anterior reviste la máxima trascendencia, toda vez que, más allá de la complejidad y el esfuerzo que supone reconocer dicha calidad y, en particular, la legitimación que configura y llena el concepto de tercero independiente tiene lugar y se plantea en un ámbito donde la participación será siempre reducida.

Sin embargo, lo más evidente, tal y como lo asentó el tribunal al resolver las reposiciones vinculadas a la citación a audiencia de conciliación, es que en este proceso puntual, todos los terceros intervienen unidos voluntariamente bajo la calidad de terceros coadyuvantes, puesto que en caso alguno se podría sostener que comparecen



revelando una pretensión divergente a la que es sustentada por las partes principales del conflicto principal.

**F.-** En este aspecto, para este disidente, la especial regulación del proceso de participación ciudadana respecto del Estudio de Impacto Ambiental que establece el legislador, no modifica la conclusión precedentemente señalada, toda vez que si bien es efectivo que el artículo 29 de la Ley N° 19.300 entrega la facultad de reclamar ante el Comité de Ministros conforme lo establece el Artículo 20 del citado cuerpo legal , cuestión que realizaron cuatro recurrentes de casación, lo cierto es que sus pretensiones fueron, al menos parcialmente, acogidas por el referido Comité de Ministros.

Así, aquellas materias que no fueron acogidas por el Tribunal Ambiental tiene el carácter de no reclamadas de acuerdo a lo establecido en el artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, en relación al artículo 18 N° 5 del mismo cuerpo normativo que establece con carácter amplio quienes serían los legitimados activos para intervenir en asuntos de su competencia.

**G.-** Por tal razón, el rechazo a su respecto quedó completamente a firme, sin que corresponda ocuparse ahora a la jurisdicción revisarlo como se plantea a través de presente recurso, toda vez que la única forma de que el Tribunal quede facultado para al examen de tales materias,



era a través del ejercicio de la acción de reclamación por parte de los observantes dentro del periodo de Participación Ciudadana que dedujeron ante el Comité de Ministros, acción que no fue interpuesta.

Ahora bien, resulta indudable que, en las materias que fueron acogidas por el Comité de Ministros y que fueron reclamadas judicialmente por el titular del proyecto, la manifestación de estos terceros consiste en coadyuvar a la parte reclamada, toda vez que el acto impugnado es, en concreto, la Resolución N° 1146, que concreta y da configuración del Acuerdo N° 8 del Comité de Ministros.

Es decir, los terceros que comparecen en el presente proceso, no pueden actuar en paralelo en el litigio con terceros que actúan bajo el supuesto jurídico de una intervención independiente, toda vez que no pueden instar para que se examinen o revisen las materias que han sido reclamadas ante el Comité de Ministros, puesto que se conformaron y no accionaron en su oportunidad, impugnando tal decisión, como tampoco están habilitados para esgrimir una postura divergente en aquellas materias que fueron acogidas por el referido órgano, razón por la cual, y de acuerdo a la doctrina colacionada sólo estarían habilitadas a través de en su comparecencia para coadyuvar y acceder a la pretensión de la autoridad administrativa en la defensa de las materias resueltas por el Comité.



H.- Que, lo anteriormente consignado, es suficiente a juicio de este Ministro disidente para desechar en su integridad todos los recursos promovidos, toda vez que, tal como se concluye en el fundamento décimo tercero del fallo de casación que antecede, al concurrir el tercero respaldando el interés concordante de la parte principal, su posición como interviniente se encuentra subordinada y vinculada a dicha pretensión procesal, sin que pueda subsistir de una manera autónoma (Corte Suprema; Rol N° 11.600-2014; Rol 15.863-2013) desvinculada o independiente de la contienda principal, razón por la que si la parte coadyuvada respecto de la cual adhiere como interviniente, no deduce por su parte recursos de casación, estos terceros derechamente no pueden participar con capacidad de actuación y gestión procesal, al carecer de autonomía para aquello, lo que juicio del divergente estando ausente dicha prerrogativa estamos ante un defecto de fisonomía jurídica que no resulta subsanable por esta vía .

Regístrese.

Redacción del fallo a cargo del Ministro señor Muñoz y de las disidencias, sus autores.

Rol N° 12.907-2018.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sr. Ricardo Blanco H., Sr. Arturo



Prado P. y Sra. Ángela Vivanco M. No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, la Ministra señora Sandoval por estar con permiso y el Ministro señor Blanco por estar con licencia médica. Santiago, 26 de septiembre de 2019.



En Santiago, a veintiséis de septiembre de dos mil diecinueve, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

