

Santiago, ocho de febrero de dos mil diecinueve.

VISTOS:

El 4 de enero de 2017, don Luis Jara Alarcón (en adelante, también, "la reclamante"), representado por el abogado Ladislao Alex Quevedo Langenegger, interpuso una reclamación, invocando el artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600 que Crea los Tribunales Ambientales (en adelante, "Ley N° 20.600"), en contra de la Resolución Exenta N° 1317, de 15 de noviembre de 2016 (en adelante, la "resolución reclamada" o "Resolución Exenta N° 1317/2016"), del Comité de Ministros (en adelante, "la reclamada"), mediante la cual se rechazó el recurso de reclamación presentado en contra de la Resolución de Calificación Ambiental N° 69, de 1 de octubre de 2015 (en adelante, "RCA N° 69/2015") dictada por la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Tarapacá, que aprobó el "Proyecto Continuidad Operacional Cerro Colorado" (en adelante, "el proyecto"), cuyo titular es la Compañía Minera Cerro Colorado Limitada (en adelante, "la empresa", "la compañía" o "CMCC").

El 17 de enero de 2017 la reclamación fue declarada admisible, asignándosele el Rol R N° 141-2017.

El 4 de enero de 2017, la Asociación Indígena Agrícola San Isidro de Quipisca (en adelante, "la Asociación Indígena" o "AIASIQ"), representada por el abogado Lorenzo Soto Oyarzún, interpuso una reclamación, invocando el artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, en contra de la Resolución Exenta N° 1317/2016, mediante la cual se rechazó su recurso de reclamación presentado en contra de la citada RCA N° 69/2015.

El 11 de enero de 2017 la reclamación fue declarada admisible, asignándosele el Rol R N° 142-2017.

El 10 de febrero de 2017, el Tribunal ordenó la acumulación de la causa Rol R N° 142-2017 a la causa Rol R N° 141-2017.

I. Antecedentes de las reclamaciones

El 17 de julio de 2013, la compañía ingresó un Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, "EIA") al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "SEIA") denominado "Proyecto Continuidad Operacional Cerro Colorado", que declara como objetivo la continuación de la operación del proyecto Minera Cerro Colorado hasta el año 2023, explotando sus reservas de mineral sin modificar el proceso y manteniendo el nivel de producción actualmente autorizado. El proyecto contempla la extensión y profundización del rajo; la extensión del botadero Lastre Sur, del botadero Lastre Oeste y del botadero de ripios de la Planta 2; la modificación del trazado del acueducto Lagunillas-CMCC; la modificación del tendido eléctrico CMCC-Mamiña; y la reubicación de infraestructura de servicio. Este proyecto se encuentra ubicado en la comuna de Pozo Almonte, Región de Tarapacá.

El 28 de octubre de 2013, don Luis Jara Alarcón formuló observaciones al EIA del proyecto en el marco de la etapa de participación ciudadana, ante el Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, "SEA") de la Región de Tarapacá, solicitando su rechazo, fundado en el empeoramiento de la condición ambiental de la Laguna Huntija y del bofedal Lagunillas, la vulneración de su derecho de propiedad, y denunciando una incongruencia en la distancia informada de un determinado acueducto con su distancia real.

El 28 de octubre de 2013, la Asociación Indígena formuló una observación al EIA del proyecto ante el SEA de la Región de Tarapacá, solicitando el rechazo del mismo, fundado en la denuncia de una ocupación indebida de sus territorios ancestrales, la afectación de su agua y medio ambiente y el deterioro drástico de su calidad de vida, todo lo cual, a su juicio, habría ocurrido sin su consentimiento y sin una información adecuada conforme a los mecanismos que la legislación establece de protección a los pueblos originarios nacional e internacional.

El proyecto fue calificado favorablemente por la Comisión de Evaluación de la Región de Tarapacá, mediante la RCA N° 69/2015, de 1 de octubre de 2015.

El 25 de noviembre de 2015, don Luis Jara Alarcón, representado por el abogado Lorenzo Soto Oyarzún, interpuso un recurso de reclamación ante el Comité de Ministros, en contra de la RCA N° 69/2015, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 20 y 29 de la Ley N° 19.300, solicitando su anulación y el consecuente rechazo del proyecto.

Asimismo, el 24 de diciembre de 2015, la AIASIQ interpuso un recurso de reclamación ante el Comité de Ministros, en contra de la RCA N° 69/2015, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 20 y 29 de la Ley N° 19.300, solicitando la anulación de la RCA N° 69/2015 y el proceso de consulta indígena llevado a cabo a su respecto.

El 25 de julio de 2016, mediante Acuerdo N° 09/2016, el Comité de Ministros determinó, entre otras cosas, rechazar los recursos de reclamación interpuestos por don Luis Jara Alarcón, por la Asociación Indígena Agrícola San Isidro de Quipisca y por la Comunidad Indígena Aymara de Cancosa, *"en consideración a que durante el proceso de evaluación ambiental las*

observaciones presentadas en el proceso de participación ambiental ciudadana fueron debidamente consideradas en los fundamentos de dicha resolución exenta". Tal decisión fue formalizada mediante la Resolución Exenta N° 1317/2016, de 15 de noviembre de 2016.

II. Del proceso de reclamación judicial

A fojas 4, don Luis Jara Alarcón interpuso una reclamación ante el Tribunal en contra de la Resolución Exenta N° 1317/2016, que rechazó su recurso de reclamación deducido en contra de la RCA N° 69/2015, solicitando "*1. Dejar sin efecto la calificación ambiental favorable del referido proyecto. 2. En subsidio, enmendarla conforme a derecho, de acuerdo a lo que SSI considere pertinente. 3. Condenar en costas al reclamado*".

A fojas 25, el Tribunal admitió a trámite la reclamación, y ordenó oficiar a la reclamada, de conformidad con el artículo 29 de la Ley N° 20.600, asignándole el Rol R N° 141-2017.

A fojas 29, la reclamada se apersonó en el procedimiento, designó abogado patrocinante, solicitó la ampliación del plazo para informar y la acumulación de la presente causa con la causa R N° 142-2017.

A fojas 33, el Tribunal concedió la prórroga para informar y, de conformidad con el artículo 99 del Código de Procedimiento Civil, se dio traslado a la solicitud de acumulación planteada.

A fojas 39, la reclamada presentó el informe respectivo, el que se tuvo por evacuado dentro de plazo por resolución de fojas 55.

A fojas 55, el Tribunal resolvió la acumulación de la causa Rol N° 142-2017 a la causa Rol R N° 141-2017, suspendiéndose la tramitación de ésta última, hasta que ambas reclamaciones lleguen a un mismo estado procesal, ajustando la foliación del expediente a ese efecto.

A fojas 150, la Asociación Indígena Agrícola San Isidro de Quipisca interpuso una reclamación ante el Tribunal, solicitando, en lo principal, que se acoja la misma en todas sus partes, que se revoque la Resolución Exenta N° 1317/2016, que rechazó su recurso de reclamación deducido en contra de la RCA N° 69/2015, ordenando la anulación de ésta última, "[...] y la nueva realización de un proceso de consulta indígena conforme a los estándares internacionales establecidos en el Convenio 169 de la OIT, y demás medidas que SSI estime pertinentes, con costas".

A fojas 182, el Tribunal admitió a trámite la reclamación, y solicitó informe a la reclamada, asignándole el Rol R N° 142-2017.

A fojas 187, la reclamada, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley N° 20.600, se apersonó en el procedimiento, designó abogado patrocinante y solicitó ampliación del plazo para informar, a lo que el Tribunal accedió por resolución de fojas 189.

A fojas 194, la reclamada evacuó su informe, solicitando se rechace la acción de reclamación en todas sus partes, con expresa condena en costas.

A fojas 234, el Tribunal tuvo por evacuado el informe de la reclamada, en relación con la causa Rol R N° 142-2017.

A fojas 239, la empresa solicitó ser considerada como tercero coadyuvante de la reclamada en estos autos, a lo que el Tribunal accedió por resolución de fojas 242.

A fojas 243, el Tribunal dictó autos en relación, y fijó como día y hora para la vista de la causa el 9 de mayo de 2017.

A fojas 246, el tercero coadyuvante de la reclamada hizo una presentación en la que solicitó tener presente sus argumentos en esta causa, resolviendo en consecuencia el Tribunal por resolución de fojas 293.

A fojas 316, la Comunidad Indígena Aymara de Cancosa solicitó ser considerada como tercero coadyuvante de la reclamante AIASIQ en estos autos, a lo que el Tribunal accedió por resolución de fojas 328.

A fojas 342 y 407, la empresa hizo dos presentaciones en las que acompañó una serie de documentos, resolviendo el Tribunal tenerlos por acompañados con citación, por resoluciones de fojas 410 y 411, respectivamente.

A fojas 409, la reclamada acompañó un CD con información relacionada a la evaluación ambiental del proyecto, el cual se tuvo por acompañado, con citación, a fojas 413.

A fojas 409 bis consta la certificación de haberse efectuado la vista de la causa, el día 9 de mayo de 2017, concurriendo en representación de don Luis Jara Alarcón, el abogado Ladislao Alex Quevedo Langenegger; por la AIASIQ, el abogado Lorenzo Soto Oyarzún; por el tercero coadyuvante de la AIASIQ, el abogado Rubén Escobar García; por la reclamada, el abogado Javier Naranjo Solano; y por el tercero coadyuvante de la

reclamada, el abogado José Luis Fuenzalida Rodríguez, dejándose constancia que aquélla quedó en estudio.

A fojas 414, el tercero coadyuvante de la AIASIQ presentó recurso de reposición en contra de la resolución de fojas 413, el cual fue acogido por el Tribunal mediante resolución de fojas 416, resolviendo en su lugar no dar lugar a la solicitud, por improcedente.

A fojas 427, la causa quedó en estado de acuerdo.

III. Fundamentos de las reclamaciones y de los respectivos informes

Conforme a los fundamentos de las reclamaciones y las alegaciones y defensas de los informes de la reclamada, las materias controvertidas en autos son las siguientes:

1. Controversias objeto de la reclamación Rol R N° 141-2017

a) Sobre la afectación de los recursos hídricos subterráneos del sector Lagunillas, debido a las actividades históricas de CMCC

Como un primer argumento de su reclamación, don Luis Jara Alarcón plantea que, tanto el titular del proyecto -en el EIA- como la Comisión de Evaluación Ambiental de Tarapacá -en la RCA N° 69/2015- y la Dirección General de Aguas ("DGA") -en los diversos pronunciamientos evacuados en el procedimiento de evaluación ambiental-, estarían contestes en que las actividades históricas de CMCC han afectado los recursos hídricos subterráneos del sector de Pampa Lagunillas. Sostiene que la DGA habría afirmado que se ha causado un daño ambiental y que los planes de manejo y acción de la Resolución Exenta N° 67/2011, de la Comisión de Evaluación Ambiental de Tarapacá,

no tendrían previsto reparar en tiempos razonables los descensos de nivel y los tiempos de recuperación del acuífero, destacando que dicho pronunciamiento habría sido emitido, aún sin considerar el aumento de 23 años adicionales que se generarían al haber sido aprobada la continuidad del proyecto minero mediante la RCA N° 69/2015.

Adicionalmente, sostiene que la propia RCA N° 69/2015 consideró dentro de los efectos adversos significativos de la operación del proyecto, aquellos asociados a la extracción sostenida por 7 años adicionales del recurso hídrico subterráneo -prolongando su extracción desde el año 2016 hasta el año 2023- lo que conllevaría a la generación de efectos adversos sobre la vegetación, flora, fauna y limnología, debido a las condiciones actuales del bofedal. Así, sostuvo que prolongar la extracción de agua por ese período, retrasaría la recuperación de los niveles hasta su estado natural en un promedio de 23 años, afectando la recuperación del ecosistema lacustre Lagunillas.

Por su parte, la reclamada sostiene en su informe en esta sede que en la evaluación ambiental del proyecto se habrían presentado antecedentes técnicos robustos con la finalidad de estudiar la desvinculación entre los acuíferos de Pampa Lagunillas, Lirima y Collacagua; y, adicionalmente, se estableció el "Plan de Alerta Temprana" (en adelante, "PAT"), correspondiente a un programa de seguimiento que se implementará en la cuenca del Salar de Lagunillas, para el resguardo de los acuíferos de Lirima y Collacagua, debido a la extracción de aguas desde Lagunillas. En virtud de ello, a su juicio, sí fueron aplicadas las medidas necesarias para la protección del medio ambiente y que la resolución impugnada habría justificado, en forma técnica y conforme a derecho, la suficiencia del PAT para la protección de los acuíferos, considerando las condiciones impuestas por la DGA.

La reclamada cita la resolución impugnada, la cual señalaría que las medidas preventivas indicadas cumplen el objetivo de demostrar una desconexión entre cuencas, lo que se verifica mediante la no alteración de los caudales superficiales de las cuencas señaladas, y en caso de demostrarse lo contrario, se activaría el PAT, llevándose a cabo la detención de los bombeos.

Agrega que el PAT, que busca resguardar los potenciales efectos en los acuíferos de Lirima y Collacagua, consiste en una red de pozos de monitoreo y la definición de indicadores y umbrales para realizar el seguimiento que verifique la no alteración de los caudales superficiales de estas cuencas. Por ello, dicho PAT fue condicionado por la DGA, organismo que en la instancia recursiva habría informado que se contaría con los elementos necesarios para cautelar, desde el inicio de la operación del proyecto, una eventual situación de conexión hidrogeológica entre el acuífero de Lagunillas y los sistemas hídricos vecinos. Al respecto, agregó que los pronunciamientos de la DGA citados por don Luis Jara Alarcón en su reclamación, se encontrarían fuera de contexto, pues estarían asociados a observaciones de un proyecto previo y distinto de aquel actualmente en discusión. Concluyó que todo lo anterior fue debidamente explicado en el considerando 5.218 de la RCA N°69/2015 y demás antecedentes de la evaluación ambiental, constando que la observación ciudadana asociada a la materia fue debidamente considerada en la RCA N° 69/2015 y abordada en extenso en la resolución impugnada.

Adicionalmente, respecto del aumento en la recuperación de los niveles de agua en la cuenca de Pampa Lagunillas, la reclamada explicó que el proyecto implica continuar con la actual operación por 7 años adicionales, lo que requiere aumentar la extracción de aguas por el mismo período. Señaló que, en la resolución impugnada, el Comité de Ministros tuvo en

consideración los siguientes antecedentes al momento de resolver la reclamación administrativa:

- i. Que el proyecto original contemplaba una tasa de extracción de agua subterránea del acuífero de Lagunillas de 150 l/s hasta el año 2023, en cuyo caso los niveles del acuífero se recuperarían en el año 2075. Para hacerse cargo de dicho impacto -OHI-1-, la compañía propuso la reducción del tiempo de recuperación de los niveles freáticos mediante la reubicación de uno de los pozos de extracción (lo que se ve reflejado en la medida HI-1), logrando disminuir el tiempo de recuperación en 6 años, esto es, en el año 2069.
- ii. Que en la Adenda N° 2 la continuidad operacional consideró restringir el caudal de extracción de aguas subterráneas a 135 l/s (lo que se ve reflejado en la medida HI-2), a objeto de adelantar esta recuperación al año 2062, en el peor escenario representado en el pozo LA-2. Expone en este punto, que existiría discrepancia con la reclamante de autos, en relación con los tiempos adicionales de recuperación.
- iii. Que asimismo se estableció como condición por parte de la Comisión de Evaluación, la medida HI-3 consistente en la renuncia voluntaria a los 300 l/s de derechos de aprovechamiento de aguas en el Salar Lagunillas cuando la RCA N° 69/2015 se encuentre firme. Aclara sobre el particular, que dicha medida consiste en la renuncia voluntaria indicada y no en la facilitación de delimitación de acuíferos, como habría señalado don Luis Jara Alarcón en su reclamación.

La reclamada en su informe reconoce que "[...] efectivamente hay un aumento de tiempo para la recuperación de los niveles de agua en la cuenca Pampa Lagunillas, sin embargo, considerando

que existe afectación del componente hídrico, se establecieron las correspondientes medidas de mitigación, las cuales, de acuerdo a los antecedentes expuestos, resultan apropiadas [...]" y, agrega finalmente que "[...] en los considerandos 5.218 y 221 de la RCA N° 69/2015 y demás antecedentes de la evaluación ambiental, consta que la observación ciudadana asociada a la materia fue debidamente considerada [...]".

b) Sobre el daño al bofedal Pampa Lagunillas y a sus recursos hídricos subterráneos, como un hecho antijurídico

Don Luis Jara Alarcón sostiene en su reclamación que el daño al bofedal Pampa Lagunillas y a sus recursos hídricos subterráneos constituiría un hecho antijurídico provocado por la empresa, encontrándose sometido a un plan de recuperación en tiempos no razonables, según lo habría señalado la propia DGA, condición que *"[...] no puede ser prolongada mediante una nueva RCA (RCA 69/2015), pues se estaría aumentando con ello la antijuridicidad de la situación"*. A su juicio, la RCA N° 69/2015 violaría el principio precautorio, al hacer suyo el supuesto planteado por el titular, relativo a una hipotética desconexión entre el acuífero de Lagunillas y otros acuíferos vecinos y al aprobar un proyecto con incertidumbres o falta de datos que persistentemente se alegaron y desoyeron.

La reclamante señala asimismo que la RCA N° 69/2015 violaría el artículo 63 del Código de Aguas, el cual prohibiría, sin necesidad de declaración expresa, nuevas explotaciones en las zonas que corresponden a acuíferos que alimenten vegas y los llamados bofedales de las Regiones de Tarapacá y Antofagasta, dado que el proyecto constituiría una nueva explotación, por 7 años, del recurso hídrico ubicado en el bofedal Lagunillas y en Pampa Péjamo, *"[...] lo que está expresamente prohibido"*. Don Luis Jara Alarcón sostiene que el mismo artículo 63 prohíbe mayores extracciones que las autorizadas, sin necesidad de declaración expresa, por lo que la RCA N° 69/2015 y la resolución impugnada *"[...] no debieron autorizar la medida HI-*

1, denominada *'cambio de punto de extracción del agua utilizada en el riego del bofedal de lagunillas'*, es decir, la construcción e implementación de un nuevo pozo de extracción ubicado en Pampa Péjamo destinado al riego del humedal". Concluye señalando que "[...] el EIA del proyecto [...] no debió ser aprobado por no cumplir con la normativa ambiental ni proponer medidas apropiadas de mitigación, compensación y reparación".

Por su parte, la reclamada explica que la extracción del recurso hídrico se realiza desde el acuífero Pampa Lagunillas, el cual sustenta hidrológicamente el bofedal del mismo nombre, y cuenta con un "Plan de Trabajo para el Manejo de las Funciones Ecosistémicas" que consta, en lo principal, de un Sistema de Recarga Artificial (en adelante, "SRA"), y que, a su juicio, se hace cargo de la preocupación de don Luis Jara Alarcón.

Agrega que el proyecto habría generado descensos sostenidos en el tiempo de los niveles freáticos del acuífero Pampa Lagunillas, debiendo necesariamente establecerse un riego artificial que emule las surgencias naturales que irrigan este sistema. Informa que el SRA constituiría una medida de mitigación apropiada para el efecto producido por los descensos freáticos que impiden los afloramientos naturales de aguas, los cuales irrigan el sistema azonal y superficial del ecosistema Lagunillas, y tiene por objetivo mantener las funciones ecosistémicas.

Respecto del tiempo que tardaría la napa freática en recuperarse, señala que, si bien el titular no reconoció un impacto de éste en el sistema azonal bofedal Lagunillas-sistema superficial-, fue de todos modos abordado con énfasis en el proceso de evaluación ambiental, y se concluyó la existencia de un impacto acumulativo provocado por el proyecto, razón por la cual en el Informe Consolidado de Evaluación se establecieron "[...] condiciones más exigentes respecto de las medidas de manera que fueran más apropiadas para hacerse cargo

de tal impacto". En resumen, a juicio de la reclamada, la preocupación de los recurrentes fue reconocida durante la evaluación del proyecto, pese a la negativa del titular, en virtud de lo cual "[...] se configuró como medida apropiada para hacerse cargo de dicho impacto el adelantamiento de la implementación de la medida consistente en la construcción y operación del pozo Pampa Pénjamo para riego del Bofedal Lagunillas, desde el año 2023 al primer año de operación del proyecto (2017)".

Adicionalmente, la reclamada sostiene que el modelo hidrogeológico utilizado para demostrar el volumen de agua total que representa el acuífero Lagunillas, la profundidad y basamento, recargas y desconexiones con otros acuíferos sería totalmente válida, pues en su opinión se contó con la información referida al área de influencia del proyecto, la cual sería suficiente para identificar y evaluar sus impactos.

En otro orden de ideas, la reclamada señala que sería absolutamente improcedente discutir en esta instancia la existencia de daño ambiental, en atención a que la ley contempla una acción especial para ello, en este caso el artículo 17 N° 2 de la Ley N° 20.600, "[...] sin que pueda pretenderse llevarse esta discusión a través de una instancia procesal equivocada".

Respecto de la alegación de infracción al principio precautorio, la reclamada señala que tanto la resolución impugnada como la RCA N° 69/2015 han dado cumplimiento a este principio, mediante la incorporación del Plan de Alerta Temprana ya descrito, con el propósito de resguardar los cauces superficiales existentes en las cuencas vecinas a la de Lagunillas, y que corresponden a las cuencas de Lirima y Collacagua. Con ello, se verificará el comportamiento de la variable ambiental, adoptándose en su caso las medidas propicias ante eventuales alteraciones en los caudales de la cuenca.

2. Controversias objeto de la reclamación Rol R N° 142-2017

a) Sobre la alegación de incompetencia del Tribunal, planteada por la reclamada en su informe

En su informe en esta sede, la reclamada destacó que la reclamación de autos fue interpuesta invocando el artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, y, como tal, exige como requisitos copulativos: (i) que se hayan realizado observaciones en el proceso de participación ciudadana; (ii) que dichas observaciones no hubieran sido debidamente ponderadas en la Resolución de Calificación Ambiental; (iii) que a raíz de ello se presente un recurso de reclamación administrativo; (iv) que dicho recurso haya sido resuelto por la autoridad administrativa que corresponda; y (v) que de dicha resolución se presente, dentro de un plazo de 30 días, una reclamación ante el Tribunal Ambiental competente.

Para la reclamada, la reclamación de autos excedería las competencias del Tribunal Ambiental, al referirse a materias no observadas en la evaluación ambiental del proyecto, infringiendo el principio de congruencia, tratándose de aspectos no contenidos en sus observaciones ciudadanas. Concluye señalando que "[...] es evidente que las reclamaciones de autos se refieren a la legalidad o ilegalidad del [...] PCI, mas no se refieren a la legalidad del acto emitido por el Comité de Ministros [...]", lo que, a su juicio, daría cuenta de que la reclamación no se enmarca en lo dispuesto en el artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, no siendo competente el Tribunal para conocer de esta reclamación.

b) Sobre las eventuales ilegalidades del Procedimiento de Consulta Indígena ("PCI") llevado a cabo por el SEA con la AIASIQ respecto del proyecto

La AIASIQ alega que el PCI, llevado adelante durante la evaluación ambiental del proyecto, adolecería de vicios, pues no satisface el estándar normativo exigido. En primer lugar, sostiene que utilizó medios de comunicación definidos unilateralmente e impuestos por el SEA, en vez de ser acordados, habiendo presentado una propuesta metodológica que habría sido desechada de plano por la autoridad. En segundo lugar, la AIASIQ alegó la imposición de plazos de forma unilateral por parte del SEA, sin consideración a los tiempos culturales propios de la AIASIQ. En tercer lugar, alegó no haber contado con un financiamiento que le permitiera equiparar sus condiciones de participación, "[...] a pesar de que el SEA dice haber estado disponible a su financiación y por tanto reconocer que ello es un presupuesto para la PCI". En cuarto lugar, señaló, en referencia al PCI, que "[...] se le puso término o fue concluido intempestivamente por decisión unilateral de la Autoridad", la cual no habría sido motivada ni justificada debida ni razonablemente, sin que se le diera traslado y sin invocar causa legal alguna, cuestionando además que dicho término le haya sido notificado por carta certificada, medio que, a su juicio, tampoco sería apropiado. En conclusión, señala que todo lo anterior atentaría contra el Convenio N° 169 de la OIT, la Ley N° 19.300, el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental ("RSEIA"), el Reglamento General de PCI, la Ley N° 19.880, y el principio de inexcusabilidad.

Para la AIASIQ, por medio de la resolución impugnada y de manera abusiva e ilegal, la resolución reclamada habría establecido que "[...] las siguientes materias no serán resueltas mediante el acuerdo del Comité de Ministros por tratarse de materias que no fueron observadas dentro del proceso de PAC",

en referencia a que, según expone en numeral 21.2.5 de la Resolución Exenta N° 1317/2016: "*(i) la consulta no cumplió estándares mínimos; (ii) no se habría hecho referencia a la propuesta de acuerdo metodológico; (iii) término unilateral de la consulta; (iv) negociaciones y conversaciones que habría utilizado el titular con grupos humanos indígenas entorpecerían la consulta y afectarían sus derechos; y (v) Iquiuca será afectado por el proyecto pero no se establecieron medidas apropiadas para hacerse cargo de ello mediante la correspondiente consulta*".

La AIASIQ destaca que se admitió a trámite la reclamación administrativa respecto de las materias señaladas, el SEA se hizo cargo de ellas en su informe, y la reclamada abordó el tema de la consulta indígena en sus considerandos. Afirma haber incorporado como observación las materias concernientes al PCI a través de su observación, en aquella parte que indicaba "*Tampoco hemos sido informados de lo que se ha hecho ni de lo que se quiere hacer, conforme a los mecanismos de la legislación de protección de los pueblos originarios, tanto chilena como internacional*".

La AIASIQ agrega, en relación con lo afirmado por el Comité de Ministros referido a que el PCI no sería materia de la PAC, que este planteamiento "*[...] entrañaría la peligrosa tesis de que no habiéndose formulado observaciones en la PAC no habría recurso de reclamación si habiendo PCI sus partícipes no hayan formulado observaciones en la primera [...]*", lo cual a su juicio implicaría una violación de Derechos Humanos. Finalmente, alega que la postura de la reclamada "*[...] implicaría en los hechos, además, dejar aquellas materias fuera del control administrativo de la Autoridad lo que no es admisible e importaría un abandono de funciones o deberes*".

Adicionalmente, la AIASIQ sostuvo que el SEA no habría dado cumplimiento al PCI regulado en el RSEIA y "*[...] el Comité de Ministros ni siquiera se pronunció acerca de la conformidad de*

PCI a estos requerimientos normativos pretendiendo ahora dejar sin recurso a la AIASIQ al sencillamente no pronunciarse sobre sus planteamientos". Señala que el SEA debía llevar un expediente público del PCI que no les fue informado, y reitera que la reclamada habría infringido el principio de inexcusabilidad, pues es su deber velar por la legalidad y conformidad a derecho del SEIA.

Por su parte, la reclamada sostiene que la reclamante se habría limitado a señalar que ha existido infracción de la normativa ambiental enunciada, sin fundamentar técnicamente sus aseveraciones, pues no se ha logrado acreditar que la resolución impugnada no consideró de forma adecuada la observación ciudadana presentada por AIASIQ. Por el contrario, a su juicio, se alegaron materias relacionadas con el PCI, y estableciendo alegaciones en contra de la RCA N° 69/2015, mas no respecto de la resolución reclamada, la cual no habría sido debidamente objetada, dado que ésta última sólo habría sido citada a modo referencial, para justificar la procedencia de la interposición de la reclamación, y en ninguna parte de ésta se impugna o refuta alguno de sus argumentos.

Agrega, en respuesta a la alegación relativa a la afectación a su tutela judicial efectiva, que "[...] *las personas siempre podrán acceder a un tribunal especializado en la materia, que resuelva sus pretensiones conforme a derecho, cuyas resoluciones sean plenamente eficaces, donde se garantice el derecho a la cosa juzgada, y exista derecho a los recursos que dispone la ley para efecto que se analicen posibles vicios o infracciones de derecho*". Sin perjuicio de ello, la reclamada señala que la acción idónea para plantear alegaciones de ilegalidad es el artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, para lo cual cita extractos de la Historia de la Ley, doctrina y jurisprudencia, y concluye que es claro que el legislador otorga dicha acción, con la finalidad de otorgar tutela judicial efectiva a todos aquellos casos que no calzaban con los requisitos de las acciones del artículo 17 N° 5 y 6 de la misma Ley, "*correspondiendo en el caso de marras la*

interposición de aquella alternativa otorgada por el legislador".

Finalmente, y sin perjuicio de lo anterior, la reclamada sostiene que, en cuanto a los estándares que determinan la realización de los PCI en conformidad con los preceptos del Convenio N° 169 de la OIT, éstos fueron efectivamente cumplidos, y para demostrar lo anterior, describe pormenorizadamente todas las acciones llevadas a cabo al efecto: que fuera realizado en forma previa a la adopción de la medida administrativa -RCA N°69/2015-; que fuera libre e informado; que se desarrollara de buena fe; que participaran instituciones representativas; y que se desarrollara mediante procedimientos adecuados y previamente consensuados, concluyendo que el SEA *"procuró efectuar un procedimiento de acuerdo a las características socioculturales de la AIASIQ y convenir con ella sus alcances y mecanismos"*.

3. Argumentos de los terceros coadyuvantes

Como se señala previamente, por resolución de fojas 242, se tuvo a la Compañía Minera Cerro Colorado Ltda. como tercero coadyuvante de la reclamada, y a fojas 328 se tuvo a la Comunidad Indígena Aymara de Cancosa, como tercero coadyuvante de la reclamante AIASIQ. En sus presentaciones en autos, ambos terceros coadyuvantes desarrollaron sus argumentos, apoyando la posición de la reclamada y de la reclamante AIASIQ, respectivamente, profundizando en las alegaciones de las partes. Particularmente en su presentación de fojas 246, el tercero coadyuvante de la reclamada plantea, como cuestiones previas respecto de ambas reclamaciones, una supuesta falta de agravio hacia el reclamante don Luis Jara Alarcón y que la reclamación de la AIASIQ sería extemporánea.

CONSIDERANDO:

Primero. Que, para la resolución de la controversia de autos y a la luz de los antecedentes expuestos, la parte considerativa de esta sentencia comprende las siguientes materias:

I. De la Reclamación rol R N° 141-2017

- i. Cuestiones generales sobre la debida consideración de las observaciones ciudadanas
- ii. Sobre la debida consideración de las observaciones de la reclamante de autos
 - a) Sobre las alegaciones relativas a la existencia de daño ambiental producto de la actividad histórica de CMCC
 - b) Sobre la debida consideración de la observación relativa a la afectación de los recursos hídricos subterráneos y del bofedal del sector Pampa Lagunillas
 - b.1. Antecedentes de contexto previo del proyecto
 - b.2. Del procedimiento de evaluación ambiental del proyecto objeto de reclamación
 - b.3. Análisis del Tribunal

II. De la Reclamación rol R N° 142-2017

- i. Sobre las alegaciones de incompetencia del Tribunal y extemporaneidad de la reclamación
- ii. De la consideración de las observaciones ciudadanas y de la legalidad del actuar del Comité de Ministros al respecto

III. De las consideraciones sobre cambio climático

IV. De la nulidad parcial de las Resoluciones de
Calificación Ambiental

I. De la reclamación rol R N° 141-2017

**i. Cuestiones generales sobre la debida consideración de
las observaciones ciudadanas**

Segundo. Que, sobre la debida consideración de las observaciones ciudadanas, cabe señalar que el inciso cuarto del artículo 29 y el inciso quinto del artículo 30 bis, ambos de la Ley N° 19.300, señalan que: *"Cualquier persona, natural o jurídica, cuyas observaciones 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"*. A su vez, de lo resuelto por la autoridad administrativa, se podrá reclamar ante el Tribunal Ambiental conforme al artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, que en lo pertinente señala que los tribunales ambientales serán competentes para *"6) Conocer de las reclamaciones que interponga cualquier persona natural o jurídica en contra de la determinación del Comité de Ministros o Director Ejecutivo que resuelva el recurso administrativo cuando sus observaciones no hubieren sido consideradas en el procedimiento de evaluación ambiental, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 29 y 30 bis de la Ley N° 19.300, en relación con el artículo 20 de la misma ley [...]"*.

Tercero. Que, de acuerdo a lo señalado en los citados preceptos, y tal como ha venido razonando el Tribunal en sus sentencias sobre la materia, por ejemplo, en las causas roles R N° 86-2015, R N° 93-2016, R N° 133-2016, R N° 146-2017 y R N°

157-158-2017, entre otras, el eje central por el que discurre toda la vía especial de impugnación, para quienes han realizado observaciones en el expediente de evaluación ambiental, es la determinación de si ellas han sido o no debidamente consideradas. Se trata de un concepto que no se encuentra expresamente definido en la ley, no obstante existir disposiciones que permiten dotarlo de contenido.

Cuarto. Que, en efecto, se han de considerar en este análisis, entre otros, los artículos pertinentes de la Ley N° 19.300, además del Oficio Ordinario N° 130.528, del Director Ejecutivo del SEA, que contiene el 'Instructivo Consideración de las Observaciones Ciudadanas en el marco del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental' (en adelante "Instructivo PAC"). En este último documento, la autoridad administrativa precisa, entre otras materias, el alcance del deber de evaluar técnicamente las observaciones y de dar respuesta fundada a ellas, junto con el establecimiento de un estándar mínimo que debe reunir la respuesta a las observaciones ciudadanas. Dicho instructivo, si bien es relevante para esta materia, no puede disminuir ni ser contrario al contenido de la Ley N° 19.300.

Quinto. Que, de acuerdo con las disposiciones legales citadas, así como a las precisiones contenidas en el mencionado instructivo del SEA, para determinar si las observaciones ciudadanas fueron debidamente consideradas, el análisis se debe extender a todo el expediente de evaluación ambiental y no debe quedar circunscrito únicamente a la respuesta que de ella se haga en la Resolución de Calificación Ambiental (RCA) respectiva. Tan importante como la respuesta a las observaciones, es el tratamiento que la autoridad les haya dado durante el proceso de evaluación antes de dar respuesta formal, donde aquélla tiene el deber de incorporar a dicha evaluación, con la mayor antelación posible, las observaciones de la ciudadanía, lo que le permitirá adoptar, si corresponde, decisiones oportunas que también constituyen una expresión de una debida consideración de ellas.

Sexto. Que, si bien la obligación de considerar debidamente las observaciones recae en la autoridad que evalúa, es indispensable que el titular se haya pronunciado oportunamente respecto de ellas durante el proceso de evaluación. En este contexto, será fundamental que la autoridad ponga a disposición del titular, con la mayor prontitud, las observaciones correspondientes y que este último se haga cargo oportunamente de cada una de ellas. Lo mismo debe hacer la autoridad para asegurarse que los órganos con competencia ambiental puedan contar en su debido tiempo con las observaciones ciudadanas, como un insumo necesario al momento de emitir sus propios informes. Todo ello, permitirá a la autoridad contar con los antecedentes suficientes para realizar la evaluación técnica de las observaciones planteadas por la comunidad y los interesados, y darles respuesta en el Informe Consolidado de Evaluación (en adelante "ICE"), para posteriormente considerarlas debidamente en la RCA.

Séptimo. Que, lo señalado precedentemente, es coherente con una interpretación amplia y no meramente formal de lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 29 y el inciso quinto del artículo 30 bis, ambos de la Ley N° 19.300, cuando se refieren a las observaciones que *"no hubieren sido debidamente consideradas en los fundamentos de la resolución de calificación ambiental establecida en el artículo 24"*. Derivado de lo anterior, el Tribunal entiende por fundamento no sólo los argumentos contenidos específicamente en la RCA que explican o motivan la respuesta a la observación, sino que también, y como se dijo previamente, la forma en que se abordaron las observaciones ciudadanas durante todo el proceso de evaluación ambiental que, en rigor, es uno de los sustentos materiales para la dictación de la respectiva RCA.

ii. Sobre la debida consideración de las observaciones de la reclamante de autos

a) Sobre las alegaciones relativas a la existencia de daño ambiental producto de la actividad histórica de CMCC

Octavo. Que, en primer término, resulta necesario resolver lo planteado por la reclamante, sobre la eventual existencia de daño ambiental producto de la actividad histórica de CMCC. Para lo anterior, luego de resumir los argumentos de las partes sobre el particular, se analizará la procedencia de dicha alegación en sede de reclamación.

Noveno. Que, en un primer orden de argumentación, tanto en la reclamación ante el Comité de Ministros como en esta sede, don Luis Jara Alarcón, como contexto de sus alegaciones principales, plantea la existencia de daño ambiental en los recursos hídricos subterráneos y, a causa de lo anterior, en el bofedal superficial de Pampa Lagunillas, señalando, por ejemplo, que "[...] el punto central [de] este reclamo es que esta actividad ha causado un daño ambiental durante décadas al usar y aprovechar gratuitamente [las aguas subterráneas] haciendo bajar sistemáticamente la napa freática del sistema lacustre Lagunillas [...]" (recurso de reclamación ante el Comité de Ministros, pág. 1) o que al haberse aprobado la RCA N° 69/2015 la autoridad administrativa "[...] parece intentar desconocer la existencia del daño provocado por CMCC al ecosistema lacustre Lagunillas [...]" (reclamación ante este Tribunal, fojas 21), junto con dar cuenta de pronunciamientos de la DGA y el SAG en refuerzo de dicha tesis. En otras palabras, el argumento de la parte reclamante consiste en que en la actuación de la autoridad administrativa no se habrían considerado los efectos generados a los recursos hídricos, vegetacionales y florísticos del área.

Décimo. Que, por su parte, la reclamada plantea en su informe ante esta Magistratura, que la ley contempla una acción especial a efecto de discutir la existencia de daño ambiental, de modo que, a su juicio, cualquier alegación referida a un supuesto daño ambiental debe ser interpuesto por la vía del artículo 17 N° 2 de la Ley N° 20.600, "*[...] sin que pueda pretenderse llevarse [sic] esta discusión a través de una instancia procesal equivocada*".

Undécimo. Que, sin perjuicio de lo que se resolverá en cuanto al fondo de las observaciones realizadas por don Luis Jara Alarcón, el Tribunal estima pertinente recordar que el objeto de la presente reclamación se encuentra explicitado en el texto mismo de la norma invocada, a saber, el artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, cuál es el de resolver si las observaciones planteadas por una persona natural o jurídica, que haya participado del procedimiento de participación ciudadana (PAC), fueron debidamente consideradas en la evaluación ambiental, con todas las precisiones que sobre el particular se han desarrollado previamente en este fallo.

Duodécimo. Que, por otra parte, cabe recordar que en nuestra legislación es posible observar una clara distinción entre lo que implica 'daño ambiental' e 'impacto ambiental'. Así, en el primer caso, la Ley N° 19.300, en su artículo 2° letra e) lo define como: "*Daño Ambiental: toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes*". En cuanto a lo segundo, se define en la letra k) de la misma disposición antes citada, como: "*[...] la alteración del medio ambiente, provocada directa o indirectamente por un proyecto o actividad en un área determinada*". De dicha diferencia conceptual, se derivan una serie de consecuencias e implicancias, entre las cuales destacan los requisitos y elementos que son propios a cada concepto, y que por la misma razón requieren para su determinación el ejercicio de acciones judiciales diversas.

Decimotercero. Que, de este modo, para determinar la existencia de daño ambiental el legislador ha establecido, entre otras, en la misma Ley N° 19.300, en su Título III, el denominado régimen ordinario o común de responsabilidad por daño ambiental, que en general fija las condiciones que deben acreditarse para entender que existe daño ambiental y se ordene su reparación. Con ese propósito, la Ley N° 20.600, en su artículo 17 N° 2, reconoce la posibilidad de presentar una demanda ante el Tribunal Ambiental competente, esto es, aquél del lugar en que se haya originado el hecho que causa el daño, o el de cualquier lugar en que el daño se haya producido, a elección del afectado, que deberá tramitarse conforme a las normas que la misma ley regula en su Título III, Párrafo 4°.

Decimocuarto. Que, atendido lo anterior, todas aquellas referencias relativas a la ocurrencia de daño ambiental expuestas por don Luis Jara Alarcón en la reclamación de autos, y la subsecuente responsabilidad derivada de ello, no serán materia de pronunciamiento en esta sede, sin perjuicio de las consideraciones de fondo que sobre los impactos ambientales del proyecto objeto de la PAC y de esta reclamación, se haga referencia en la presente sentencia.

**b) Sobre la debida consideración de la observación
relativa a la afectación de los recursos hídricos
subterráneos y del bofedal del sector Pampa Lagunillas**

Decimoquinto. Que, realizadas las precisiones anteriores, corresponde determinar si las observaciones ciudadanas planteadas por don Luis Jara Alarcón fueron o no debidamente consideradas. Para un correcto entendimiento del asunto controvertido, se hace necesario conocer el contexto en que se presenta el proyecto en estudio, reproducir la respectiva observación presentada durante la evaluación ambiental del mismo, junto con las referencias a los argumentos de las partes en cada caso.

b.1. Antecedentes de contexto previo del proyecto

Decimosexto. Que, un antecedente insoslayable al momento de resolver la presente causa está constituido por el contexto previo en que se desarrolla el proyecto cuya continuidad se ha sometido al SEIA. De este modo, cabe señalar que mediante la Resolución Exenta N° 22, de 16 de septiembre de 1997, y Resolución Exenta N° 102, de 2 de julio de 2003, ambas de la Comisión Regional del Medio Ambiente de Tarapacá, se aprobaron, respectivamente, los proyectos "Expansión Cerro Colorado" y "Mejoramiento de Eficiencia Stretch Plan", (en adelante, también, "Resoluciones Exentas N°s 22 y 102"), cuyo titular es la CMCC.

Decimoséptimo. Que, como consecuencia de la ejecución del citado proyecto minero asociado a los permisos indicados, en el año 2005 se inició un procedimiento administrativo de sanción en contra de la compañía, que concluyó en la dictación de la Resolución Exenta N° 19, de 14 de febrero de 2006, de la Comisión Regional del Medio Ambiente de Tarapacá (en adelante "Resolución Exenta N° 19/2006"), en cuya virtud se constataron una serie de incumplimientos por parte de la empresa, que habrían derivado en "*[...] la afectación sobre casi la totalidad del bofedal de Lagunillas, a consecuencia de la explotación que de los recursos hídricos efectúa la empresa [...]*" (considerando 41 de la Resolución Exenta N° 19/2006). Como consecuencia de lo anterior, se aplicaron sanciones de multa a la compañía, por no dar cumplimiento a las normas impuestas en relación con la implementación de medidas de mitigación señaladas en el EIA del proyecto; por no dar cumplimiento al plan de seguimiento de las variables ambientales asociadas al mismo; y por no informar la ocurrencia de impactos ambientales no previstos, ni asumir las acciones necesarias para controlarlos y mitigarlos. A ello se suma que se dispuso oficiar al Consejo de Defensa del Estado a efectos de que procediera "*[...] al ejercicio de las acciones legales que en*

derecho correspondan por el daño ambiental" (resuelvo 5 de la Resolución Exenta N° 19/2006).

Decimoctavo. Que, acto seguido, la entonces Comisión Regional del Medio Ambiente de Tarapacá, mediante Resolución Exenta N° 137, de 26 de noviembre de 2007 (en adelante "Resolución Exenta N° 137/2007"), inició un procedimiento administrativo de revisión de las Resoluciones Exentas N°s 22 y 102, ya citadas, "*[...] a efectos de determinar si las variables ambientales relacionadas con el bofedal de Lagunillas se han comportado conforme a lo previsto en los procesos de evaluación del proyecto y sus modificaciones, y en caso que corresponda, adoptar las medidas necesarias para corregir el desarrollo de las mismas*". En el contexto de dicho procedimiento, mediante Carta MA N° 19, de 15 de febrero de 2008, CMCC acompañó informes sobre variables ambientales relevantes y medidas adoptadas en el bofedal de Pampa Lagunillas, dentro de los cuales se encontraba el "*Plan de trabajo para el manejo de las funciones ecosistémicas del sistema lacustre de Lagunillas*" (en adelante, también denominado "Plan de Manejo"). Sobre el particular, se pronunciaron los siguientes organismos: la Subdirección Nacional de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, la Secretaría Regional Ministerial de Agricultura, la Dirección Regional del Servicio Agrícola y Ganadero, la Dirección Regional del Servicio Nacional de Geología y Minería, la Dirección Regional de la Dirección General de Aguas, la Dirección Regional de Pesca, la Dirección Regional de la Corporación Nacional Forestal, y la Dirección de la Comisión Regional del Medio Ambiente de Tarapacá. Dicho procedimiento administrativo culminó con la dictación de la Resolución Exenta N° 67, de 7 de julio de 2011 (en adelante "Resolución Exenta N° 67/2011"), en virtud de la cual la Comisión de Evaluación Ambiental de Tarapacá decidió modificar las Resoluciones Exentas N°s 22 y 102.

Decimonoveno. Que, mediante la citada Resolución Exenta N° 67/2011, la Comisión de Evaluación Ambiental de Tarapacá dispuso la ejecución de una serie de medidas de mitigación, dentro de las cuales cabe destacar, entre otras, las

siguientes: (1) el establecimiento de un régimen de extracción de agua a 150 l/s desde 3 pozos de producción, para el período 2009-2016, debiendo cumplir con un plan de seguimiento de los niveles de aguas subterráneas, para lo cual señala los criterios, umbrales y medidas, consistentes en, por ejemplo: (a) CMCC debía realizar mediciones semanales de 4 pozos de monitoreo; (b) se establece un rango de tolerancia en los niveles de agua subterránea de no más de 50 centímetros; (c) se fija un rango de descenso máximo general (el que se detalla en la "Tabla 1: Descensos establecidos para monitoreos en Cuenca Lagunillas" para el período que va desde el 01.01.2010 al 01.01.2017), asociado a un plan de reducción de caudales de extracción; (d) CMCC debía garantizar la disponibilidad del recurso hídrico para el sistema de recarga artificial, mediante un sistema de monitoreo en línea con la Dirección Regional de Aguas, entre otras; y (e) se establece expresamente que *"en la eventualidad de que CMCC requiera de mayor caudal de aguas subterráneas de la cuenca lagunillas, la extracción deberá ser evaluada ambientalmente, sometiéndola al SEIA"*. (2) Por otra parte, el Titular debía adoptar acciones asociadas al Plan de Manejo, que incluye la mantención artificial del flujo superficial y la humectación del componente vegetacional del sistema, donde destaca: (i) *"[...] CMCC deberá contemplar las acciones posteriores al restablecimiento de las surgencias naturales (condiciones de flujo históricos)[...]"*, sobre la base de los elementos bofedal y laguna; (ii) desarrollar un plan de seguimiento de los recursos naturales renovables afectados por la extracción del agua; (iii) elaborar un plan de seguimiento de las medidas de mitigación; y (iv) elaborar un plan de seguimiento de las variables de calibración de los modelos hidrogeológicos.

Vigésimo. Que, es en este contexto que, el 18 de julio de 2013, la compañía presentó el EIA "Proyecto Continuidad Operacional Cerro Colorado", a fin de extender la operación de dicho proyecto minero hasta el año 2023, explotando sus reservas de mineral sin modificar el proceso y manteniendo el nivel de producción previamente autorizado; y que luego de ser sometido

al SEIA fue calificado favorablemente por la Comisión de Evaluación Ambiental de Tarapacá, mediante la RCA N° 69/2015.

b.2. Del procedimiento de evaluación ambiental del proyecto objeto de reclamación

Vigésimo primero. Que, revisado por el Tribunal el expediente de evaluación ambiental, se ha podido constatar que en el EIA del proyecto la compañía reconoce la generación de efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, citando al efecto el artículo 11 letra b) de la Ley N° 19.300, al señalar que "[...] teniendo presente que el Proyecto considera continuar extrayendo aguas subterráneas desde pozos situados en Pampa Lagunillas por un tiempo adicional de 7 años (2017-2023), manteniendo la tasa actual de 150 l/s, es relevante indicar que la extracción del recurso hídrico se efectuará desde pozos existentes y que se localizan fuera del área de delimitación definido en la Resolución Exenta N° 909/1996 para el bofedal Lagunillas, pero cercanos a ella, aproximadamente a 1.300 metros [...]". Ante ello, CMCC propone en el EIA como medidas de mitigación y/o compensación, entre otras, las siguientes: (i) mantener el régimen de extracción de agua, estableciendo como máximo una extracción de 150 l/s hasta el año 2023, y del orden de 20 l/s para la mantención del riego artificial del ecosistema lacustre, a partir del cese de la operación. Cabe destacar en este punto que la empresa reconoce que "[...] Actualmente CMCC extrae, exclusivamente, desde los pozos P1 y P3 un total de 138,72 l/s (2012) de agua subterránea para cubrir sus requerimientos [...]"; (ii) mantener el funcionamiento de los pozos sin variaciones respecto de su operación actual, controlando los flujos niveles estáticos y dinámicos en cada uno de los pozos de producción y monitoreando los niveles freáticos en los pozos de observación; y (iii) mantener las actividades asociadas al Plan de Trabajo para el Manejo de las Funciones Ecosistémicas del Sistema Lacustre de Lagunillas, que consideran el riego artificial del bofedal de Lagunillas (SAR) y las actividades de monitoreo y seguimiento del bofedal.

Vigésimo segundo. Que, al describir el plan de medidas de mitigación, reparación y/o compensación, en el Capítulo 5 del EIA que propone extender las faenas mineras hasta 2023, la empresa reconoce que, en relación con el componente ambiental "recurso hídrico subterráneo", se genera un impacto que describe como un "efecto adverso significativo en la recuperación de los niveles de agua subterránea de la cuenca de Pampa Lagunillas, en particular respecto del tiempo de restablecimiento de éstos, una vez que CMCC cese el bombeo desde el campo de pozos en el Sector de Lagunillas" (OHI-1), ante lo cual plantea como medida de mitigación el cambio de punto de extracción del agua utilizada en el riego post cierre del proyecto, según se destaca en el siguiente cuadro:

Tabla RE-10
Resumen Plan de Medidas del Proyecto para Impactos Significativos

Fase del Proyecto	Componente ambiental	Impacto	Código Impacto	Medida	Tipo de medida	Código Medida
Construcción	Fauna vertebrada terrestre	Efecto adverso significativo en el recurso natural, producto de la intervención de fauna protegida en la fase de construcción.	CFA-1	Plan de perturbación controlada	Mitigación	FA-1
				Mejoramiento de hábitats	Compensación	FA-2
Operación	Flora y vegetación	Efecto adverso significativo en el recurso natural, producto de la intervención de individuos de especies en categoría de conservación en la fase de operación.	OMF-1	Revegetación para <i>Bronwingia candelaris</i> y <i>Prosopis alba</i>	Mitigación	F-1
				Enriquecimiento de las poblaciones de <i>Bronwingia candelaris</i> y <i>Prosopis alba</i>	Compensación	F-2
	Fauna vertebrada terrestre	Efecto adverso significativo en el recurso natural, producto de la intervención de fauna protegida en la fase de operación.	OFA-1	Plan de Rescate y Relocalización	Mitigación	FA-3
				Mejoramiento de hábitats	Compensación	FA-4
	Recurso hídrico subterráneo	Efecto adverso significativo en la recuperación de los niveles de agua subterránea de la cuenca de Pampa Lagunillas, en particular respecto del tiempo de restablecimiento de éstos, una vez que CMCC cese el bombeo desde el campo de pozos en el Sector de Lagunillas.	OHI-1	Cambio de punto de extracción del agua utilizada en el riego post cierre de Proyecto	Mitigación	HI-1
	Patrimonio cultural	Alteración de sitios con valor arqueológico pertenecientes al patrimonio cultural.	OARQ-1	Protección Transitoria	Compensación	ARQ-1
				Proyecto de investigación y difusión del patrimonio cultural.	Compensación	ARQ-2
	Medio Humano	Alteración de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos en la dimensión Antropológica de la población de Quipisca. Alteración en el desarrollo de la ceremonia del Inti Raymi, producto del retardo en la observación de la salida del sol, vista desde el Cerro Wata Watana.	OMH-1	Minimización de Interferencias de la Operación Respecto de la Ceremonia del Inti Raymi	Mitigación	MH-1
				Programa de turismo cultural para Quipisca	Compensación	MH-2

(Fuente: Resumen Ejecutivo EIA del proyecto, punto 7, página 22)

Vigésimo tercero. Que, según consta en autos, don Luis Jara Alarcón, en el contexto de la evaluación ambiental del proyecto, el 28 de octubre de 2013, presentó sus observaciones PAC ante el SEA de la Región de Tarapacá, planteando, entre otras materias, que "[...] el referido Bofedal Lagunillas ha sufrido un daño ambiental irreparable y actualmente continúa

experimentando daño, como consecuencia de la extracción de aguas subterráneas por parte de CMCC, daño que se verá acentuado por la nueva solicitud de la referida sociedad [...]", citando en respaldo de sus dichos una serie de conclusiones contenidas en el Informe Técnico N° 18/2005, elaborado por la DGA Región de Tarapacá, de 15 de junio de 2005, en el contexto del proceso administrativo sancionatorio ordenado en contra de CMCC. Entre dichas conclusiones, destaca que la "[...] *variabilidad pluviométrica influye de manera directa en el tamaño de las lagunas, pero no en el abastecimiento hídrico el bofedal, ya que aquél era de carácter subterráneo a través de un sistema de surgencias difuso (sistema de surgencias difuso: red de múltiples vertientes que se manifiestan, algunas, como manantiales claramente definidos, y otra sólo como zonas de anegamiento del suelo). Estas surgencias corresponden a una manifestación del agua subterránea que, contenida a presión, fluye verticalmente hasta alcanzar la superficie del terreno [...]"*. Otra observación del Informe Técnico N° 18/2005 que destaca el reclamante, señala que la desaparición total de las vertientes ubicadas al norte del bofedal constituye una prueba irrefutable de la pérdida de potencial hidráulico del acuífero, así como el descenso de 8 metros en el nivel de la napa en el sector de Pampa Lagunillas con respecto a la situación de línea base, y que "[...] *la extinción de la totalidad de las surgencias que alimentaban el bofedal Lagunillas se debe a la pérdida de potencial hidráulico (presión) que ha sufrido el acuífero en la última década [...]"*. Luego agrega que, dado que el proyecto plantea continuar con la extracción de aguas del campo de pozos, ubicados en Pampa Lagunillas hasta el año 2023, a su juicio "[...] *no se puede hablar de 'continuidad' ya que se aumentan los impactos ambientales, en particular lo que se refiere al nivel de recuperación del agua subterránea [...]"*. Finalmente, el observante plantea los "Motivos por los cuales el proyecto debe ser rechazado", señalando, en síntesis y en lo pertinente, lo siguientes: "1. *La condición ambiental de la Laguna Huntija y del bofedal Lagunillas, empeorará con la aprobación solicitada. Sin perjuicio del daño ya producido, de carácter irreparable, el proyecto que se somete a vuestra aprobación aumenta los impactos (cuestión ya reconocida por la*

CMCC, en lo que se refiere a la recuperación del nivel de agua subterránea) y, en nuestra opinión, aumenta los daños [...] Vale la pena recordar que hoy la Laguna Huantija se encuentra prácticamente seca, situación que no era tal al momento de dictarse la resolución N° 67 del año 2011, ya referida, ni menos las resoluciones ambientales anteriores. Lo anterior implica que no existe técnicamente una 'continuidad' respecto de las autorizaciones ambientales vigentes. En efecto, el proyecto que se está presentando corresponde a uno que incrementa impactos y daños y que por lo demás debe rechazarse, considerando que se pretende continuar e incrementar un daño causado por el mismo titular del proyecto [...]".

Vigésimo cuarto. Que, en su reclamación en esta sede, don Luis Jara Alarcón señala como argumentos para cuestionar la debida consideración a sus observaciones, en resumen, los siguientes: (i) Que prolongar la extracción del recurso hídrico por 7 años adicionales, retrasaría la recuperación de los niveles de los recursos hídricos subterráneos hasta su estado natural, en un promedio de 23 años, afectando la recuperación del ecosistema lacustre Lagunillas; (ii) se viola el principio precautorio, al validar la reclamada el supuesto planteado por la empresa, relativo a la hipotética desconexión entre el acuífero de Lagunillas y otros acuíferos vecinos y al aprobar un proyecto con incertidumbres o falta de datos; (iii) la RCA N° 69/2015 y la resolución reclamada, violan la garantía constitucional consagrada en su artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República, y el artículo 63 del Código de Aguas, que prohíbe -sin necesidad de declaración expresa- nuevas explotaciones en las zonas que corresponden a acuíferos que alimenten vegas y bofedales de la Regiones de Tarapacá y Antofagasta.

Vigésimo quinto. Que, un aspecto importante que se ha relevado en las argumentaciones de las partes dice relación con los pronunciamientos técnicos que la DGA ha evacuado durante la evaluación ambiental del proyecto. Por ello, y sin perjuicio de entender que tales informes tienen naturaleza indicativa y no vinculante para la Comisión de Evaluación

Ambiental, el Tribunal considera necesario relevar los antecedentes técnicos que estima pertinentes de los mismos:

- (i) En su primer informe, al pronunciarse sobre el EIA del proyecto de continuidad, mediante el Ordinario N° 242, de 9 de septiembre de 2013, la DGA en sus consideraciones finales señaló haber constatado que "[...] 1. No se ha presentado una Línea Base Hidrológica apropiada en el sector Lagunillas, lo que impide hacer una correcta distinción entre la situación 'Con Proyecto' y 'Sin Proyecto' [...] Lo anterior, es especialmente importante en consideración a que la cuenca de Lagunillas tiene delimitados sectores acuíferos protegidos por este Servicio. 2. El área de influencia aplicable al proyecto no ha sido justificada, lo que impide distinguir todas las áreas de relevancia ambiental presentes y susceptibles de recibir impactos. 3. La evaluación ambiental incorporada en el EIA es incompleta y no aborda apropiadamente la relación entre el recurso hídrico y todas otras aquellas componentes ambientales que éste sustenta. 4. La recarga usada en el modelo hidrogeológico del sector Lagunillas no ha sido justificada técnicamente, lo que imposibilita conocer si los resultados presentados son los adecuados. 5. No se ha demostrado la efectividad y factibilidad técnica y ambiental de las medidas planteadas para el recurso hídrico (a saber, HIL-1: 'Pozo de soporte al suministro de agua de la localidad de Quipisca' y HI-1: 'Cambio de punto de extracción del agua utilizada en el riego'). 6. El Plan de Seguimiento debe ser reevaluado en función de las observaciones planteadas en este pronunciamiento."

- (ii) Luego, en respuesta a la primera Adenda, mediante el Ordinario N° 167, de 28 de mayo de 2014, la DGA señaló específicamente en relación con el sistema acuífero de Pampa Lagunillas, que "[...] existen efectos ambientales adversos y significativos registrados sobre esta componente ambiental, y las medidas propuestas no

reverten estos efectos, por el contrario, el presente proyecto los incrementa sin hacerse cargo de ellos [...]"

(iii) Posteriormente, en respuesta a la segunda Adenda, mediante el Ordinario N° 17, de 13 de enero de 2015, la DGA se pronuncia en los siguientes términos: "[...] 1. Este Servicio reitera que los efectos ambientales adversos y significativos que se han registrado sobre el componente ambiental "sistema acuífero de Pampa Lagunillas" configuran daño, haciéndose presente que los planes de manejo y acción, estipulados en la Resolución Exenta N° 67/2011, no tienen previsto reparar en tiempos razonables los descensos de nivel y los tiempos de recuperación del agua subterránea, siendo ambas variables afectadas significativamente por el proyecto actualmente aprobado, al menos entre 20 y 40 años en los pozos más cercanos a los objetos de protección, situación que la continuidad operacional en calificación ambiental, aún con las medidas propuestas en esta etapa, no hace más que agudizar [...]" . En el mismo oficio, hace énfasis en que debe considerar en la evaluación del proyecto, lo sucedido con el procedimiento administrativo de modificación de resolución de calificación ambiental (que deriva en la dictación de la Resolución Exenta N° 137/2007), debido a que dicho servicio "[...] concluyó que la extracción de los recursos hídricos de la cuenca Lagunillas había generado y sigue generando un importante deterioro en el humedal y sus subsistemas, dejándose constancia que las acciones implementadas para la recuperación del ecosistema en ninguna medida debiesen servir como precedente para futuras evaluaciones ambientales."

(iv) Al pronunciarse sobre la tercera Adenda, esta vez mediante el Ordinario N° 212, de 6 de julio de 2015, la DGA observa diversos aspectos del proyecto, a saber, el Plan de Medidas Ambientales, los Planes de Seguimiento de las variables ambientales, incluyendo el Plan de Alerta Temprana (PAT) del acuífero de Pampa Lagunillas.

Así, por ejemplo, en cuanto al Plan de Medidas Ambientales, señala que: "[...] En relación con la primera parte de la medida (Delimitación del acuífero de Lagunillas), el titular deberá adelantar el inicio de su cronograma de planificación de actividades, presentado en la Figura 2 del Anexo 1.5.7.4, iniciando las actividades a contar de la fecha en que la resolución de calificación favorable se encuentre firme [...] Respecto a la tercera parte de la medida de compensación, esto es renuncia voluntaria de acuerdo al Código de Aguas, de los derechos de agua (300 l/s) con los que cuenta Cerro Colorado en el sector hidrogeológico de Lagunillas, este Servicio estima que ello provoca parte del efecto positivo alternativo y equivalente necesario para hacerse cargo del impacto. Finalmente, es opinión de este Servicio que, una vez cumplidos los hitos y/o compromisos relacionados con las 2 medidas de mitigación y con las 3 partes de la medida de compensación, ellas se harían cargo de los efectos adversos significativos del impacto OHI-1 [...]".

- (v) En último término, mediante Ordinario N° 282, de 23 de septiembre de 2015, al pronunciarse sobre el Informe Consolidado de Evaluación la DGA tiene la oportunidad de señalar que "[...] la última opinión técnica de este Servicio en la evaluación del estudio de impacto ambiental del proyecto 'Continuidad Operacional Cerro Colorado', se encuentra expresada en el Ord. DGA Tarapacá N° 212 de 6 de julio de 2015 [...]", para finalmente concluir observado que "[...] 3. En último lugar, destacar que solamente cumplidos los hitos y/o compromisos relacionados con las medidas de mitigación HI-1, HI-2 y las tres partes de la medida de compensación HI-3, ellas se harían cargo de los efectos adversos significativos del impacto OHI-1."

Vigésimo sexto. Que, volviendo a las observaciones ciudadanas presentadas por don Luis Jara Alarcón (Observaciones N°s 218 a 222), cabe señalar que el ICE, considera pertinente

las observaciones y procede a otorgar las respuestas las mismas, de las cuales es posible destacar lo siguiente: "[...] Los antecedentes entregados permiten visualizar todos los compromisos de la citada Resolución, la forma de cumplimiento actual y la forma en que el presente Proyecto mantiene o modifica dicha obligación y su forma de cumplimiento, respecto de las obligaciones que son parte del Plan de Trabajo y que tienen relación con aspectos técnicos, de reporte a la Autoridad, de actualización de información y de estudios complementarios. En la Adenda 2 se precisan aspectos relacionados con el desarrollo e implementación de las próximas etapas del Plan de Manejo Ambiental de Lagunillas, incorporando además elementos que tienen por objetivo minimizar las incertidumbres que naturalmente se asocian a la ejecución de un plan de recuperación de un sistema natural, de largo plazo de ejecución. Complementariamente en la tabla 5.5-1 de la Adenda Nº 2 se entregan antecedentes de las etapas del manejo del sistema azonal, los mecanismos de medición y manejo para la transición entre el sistema de irrigación del SRA y agua de recarga natural. Asimismo, se presenta el Plan de Seguimiento Ambiental del Proyecto, el cual constituye, por una parte, el Seguimiento asociado a las medidas de mitigación y compensación cuya función es evitar o disminuir el efecto adverso significativo de aquellos impactos que dan origen a la necesidad de realizar un EIA. Por otra parte, contiene un Plan de Seguimiento Adicional de limnología, el cual se encuentra relacionado con componentes ambientales que CMCC se ha comprometido a monitorear de manera adicional para las distintas fases del Proyecto, sin que estas variables necesariamente hayan dado origen a la necesidad de realizar el EIA [...]". Señala a continuación las condiciones impuestas a la compañía referidas al área de Lagunillas y los Planes de Alerta Temprana Asociadas a este acuífero. En definitiva, el SEA concluye señalando que: "[...] Respecto de lo observado, y de acuerdo a los antecedentes del proceso de evaluación, según lo que indica el titular, las líneas de base y sus metodologías (ver capítulo 2 del EIA), cumplen con los requerimientos y contenidos mínimos exigidos por la LBGMA para la elaboración de EIA, permitiendo [a] partir de lo mencionado identificar y

evaluar de forma adecuada los impactos que se presentan sobre los elementos del medio ambiente (para detalles revisar capítulo 4 del EIA). Posteriormente en el capítulo 5, se presentan las medidas de mitigación, reparación y/o compensación de acuerdo a los impactos identificados. Finalmente, en el capítulo 6 se presentan los seguimientos a las medidas correspondientes. Sin perjuicio de lo anterior, y de producirse una situación no prevista, el observante deberá mediante denuncia, entregar los antecedentes a los órganos del estado fiscalizadores, como es la SMA, y cualquier incumplimiento definido en el título IV de la ley 19.300, artículo 64 [...]”.

Vigésimo séptimo. Que, la Comisión de Evaluación Ambiental de Tarapacá, en la RCA N° 69/2015, en sus consideraciones N°s 217 a 222, deja constancia de la respuesta a las observaciones planteadas por don Luis Jara Alarcón, de las cuales, en lo que interesa al presente arbitrio, es posible destacar lo siguiente:

a) Que se habrían evaluado distintos Planes de Mitigación, Reparación o Compensación, así como los Planes de Seguimiento, Control o Alerta Temprana (PAT) asociados al Manejo de las Funciones Ecosistémicas del Sistema Lacustre Lagunillas, incorporados en el Anexo 1.25 de la Adenda N° 1, en los Planes de Seguimiento declarado en el Capítulo 6 del EIA y lo complementado en las Adenda 1 y Adenda 2, indicando que “[...] el órgano del Estado con competencia ambiental en estas materias, ha dado su conformidad a lo indicado por el titular en los documentos anteriormente citados [...]”.

b) Que se establecieron las siguientes condiciones referidas al área de Pampa Lagunillas y los Planes de Alerta Temprana asociados:

i. El Titular debe definir valores de tolerancia, tanto para el sistema de Lirima y la relación con el Estero Chavirinto y el acuífero de Collagua, en consideración

ii. En consideración a que el Titular plantea el PAT y su modelo hidrogeológico con desconexión entre el acuífero de Pampa Lagunillas y cuencas vecinas, en caso de que operando el proyecto se verifique lo contrario, deberá *"detener los bombeos hasta demostrar que puede continuar ejecutándolo frente a los potenciales efectos en las zonas ambientales determinadas"*.

Vigésimo octavo. Que, resulta de relevancia destacar que en la misma RCA N° 69/2015 la Comisión de Evaluación Ambiental de Tarapacá, en su consideración N° 11 (página 433), en ejercicio de sus facultades resolvió imponer a CMCC una serie de condiciones o exigencias para la ejecución del proyecto, en diversos aspectos, incluidos los que denomina "I. Recurso hídrico subterráneo sector Lagunillas" y "IV. Ecosistema Lagunillas". De dichas condiciones destacan las siguientes: (i) la obligación de la empresa de reformular la regla de umbrales propuesta, de manera que se definan valores numéricos concretos que representen los límites a considerar para la

variable 'nivel de aguas subterráneas' en los pozos de control, debiendo considerar lo señalado por la DGA en su Ordinario N° 212/2015; (ii) la medida HI-1 llamada 'cambio punto de extracción del agua utilizada en el riego del bofedal de Lagunillas', la cual debe ser concretada durante el primer año de operación del proyecto, con el objeto de reducir los tiempos de recuperación y lograr un restablecimiento de las condiciones originales del bofedal de manera más anticipada y gradual "[...] *generando menor impacto al ya asumido por la RCA N° 67/2011* [en referencia a la Resolución Exenta N° 67/2011]"; y (iii) el caudal autorizado a extraer es de 135 l/s, entendiendo dentro de ese límite el caudal requerido para el riego del bofedal.

Vigésimo noveno. Que, el Comité de Ministros, en la Resolución Exenta N° 1317/2016, impugnada en autos, al resolver la reclamación administrativa de don Luis Jara Alarcón ratificó, en general, lo obrado por la Comisión de Evaluación Ambiental de Tarapacá, cuyas principales argumentaciones son expuestas a continuación. En primer lugar, el Comité de Ministros estimó que previo a entrar en el fondo de la materia, se debía considerar que el proyecto contempla continuar con la actual operación de la minera por siete años adicionales; que originalmente el EIA contemplaba una tasa de extracción de agua subterránea del acuífero Lagunillas de 150 l/s hasta el año 2023, lo que generaría, evidentemente, un descenso mayor de la cota de nivel provocada al año 2016 –fecha de cierre del proyecto original– y, en dicho escenario original, los niveles se recuperarían en el año 2075. En segundo término, destaca que la extracción del recurso hídrico se realiza desde el acuífero de Pampa Lagunillas, el cual sustenta hidrológicamente el bofedal de mismo nombre y que cuenta con un "*Plan de Trabajo para el Manejo de las Funciones Ecosistémicas del Sistema Lacustre Lagunillas*", el que consta de un SRA. Sin embargo, cuestiona que la empresa haya identificado el impacto OHI-1, refiriéndose solo al tiempo de recuperación de los niveles de aguas subterráneas, pero sin reconocer la consecuencia de este efecto sobre el sistema superficial bofedal Lagunillas, bajo el argumento de que "[...] *el sistema del bofedal se encontraría desconectado del sistema hidrogeológico, al encontrarse en*

funcionamiento el riego artificial del sistema". Al respecto, la autoridad concluye que, a su juicio, "[...] en la RCA han quedado reconocidos los efectos del artículo 6 del decreto supremo N° 95/01 -Reglamento del SEIA vigente a esa época-, en particular los literales m), n), n.1) y n.2) por lo que la preocupación de los recurrentes en ese sentido ha sido reconocida durante proceso de evaluación pese a la negativa del Titular. En razón de lo anterior, durante el proceso se configuró como medida apropiada para hacerse cargo de dicho impacto el adelantamiento de la implementación de la medida consistente en la construcción y operación del pozo de Pampa Pénjamo para riego del bofedal Lagunillas, desde el año 2023 al primer año de operación del Proyecto -año 2017-. En ese sentido, es factible señalar que existe un efecto acumulativo, producto de la explotación del recurso hídrico en el tiempo, a raíz del cual se han manifestado los efectos en el sistema del bofedal Lagunillas".

Trigésimo. Que, siguiendo con lo argumentado por el Comité de Ministros en la resolución reclamada, ahora en relación específicamente con las observaciones referidas a las medidas que fueron aprobadas para hacerse cargo de los efectos antes descritos, cabe señalar que dicha autoridad insiste en que "[...] durante la evaluación ambiental del Proyecto se relevó el impacto producido en el descenso y la recuperación de los niveles de agua en el acuífero Lagunillas, lo que resultó en la propuesta de nuevas medidas para hacerse cargo de los efectos, entre ellas la HI-2 reducción del caudal de explotación de 150 l/s a 135 l/s como promedio anual, y HI-3 renuncia voluntaria a los 300 l/s de derechos de aprovechamiento de aguas en el Salar de Lagunillas". Luego, explica que, en cuanto al análisis de la idoneidad de estas medidas, "[...] si bien han sido propuestas respecto de la componente recurso hídrico, en lo referido al tiempo que tarda la napa freática en recuperarse, no hay un reconocimiento por parte del Titular sobre la consecuencia que este efecto genera en el sistema azonal bofedal Lagunillas -sistema superficial-, el cual ha sido relevado en este proceso de evaluación, haciendo énfasis en el impacto acumulativo

provocado por el Proyecto, razón por la cual se establecieron en el ICE, por razones eminentemente técnicas, condiciones más exigentes respecto de las medidas de manera de que fueran más apropiadas para hacerse cargo de tal impacto [...]". Luego reitera que los sostenidos descensos de la napa freática en el acuífero Lagunillas, han provocado la necesidad de mantener el SRA, establecido en la Resolución Exenta N° 67/2011, con el objeto de irrigar o emular las condiciones naturales, concluyendo que: "[...] la materia de preocupación de los recurrentes se entiende abordada, toda vez que la medida HI-1 ha sido modificada, en el sentido que debe ser concretada el primer año de operación, anticipando aún más la recuperación de los niveles subterráneos. Esto considerando, además, que el caudal de operación se ha restringido considerando el abastecimiento de los requerimientos del bofedal", en relación con las citadas medidas que constan en el considerando 11.5 de la RCA N° 69/2015.

b.3. Análisis del Tribunal

Trigésimo primero. Que, habiendo expuesto los antecedentes que a juicio del Tribunal resultan relevantes para resolver la presente controversia, corresponde a continuación desarrollar las consideraciones y conclusiones que fundamentan la decisión del caso.

Trigésimo segundo. Que, previo a analizar las circunstancias fácticas del presente caso, es importante recordar que tratándose de un instrumento de carácter predictivo, una de las finalidades del SEIA es la descripción, examen y valoración de los impactos ambientales que se prevé ocasionará la actividad o proyecto, señalando el artículo 16 inciso final de la Ley N° 19.300 que el EIA "será aprobado si cumple con la normativa de carácter ambiental y, haciéndose cargo de los efectos, características o circunstancias establecidos en el artículo 11, propone medidas de mitigación, compensación o reparación apropiadas. En caso contrario, será rechazado". Con la finalidad de hacerse cargo de los impactos que genere un proyecto, específicamente para el caso de un EIA, la regulación

obliga al titular a actuar proponiendo medidas que permitan, mitigar, compensar o reparar dichos impactos. Es así como el artículo 98 del RSEIA precisa que las medidas de mitigación *"tienen por finalidad evitar o disminuir los efectos adversos del proyecto o actividad, cualquiera sea su fase de ejecución"*.

Trigésimo tercero. Que, por otra parte, cabe destacar que al momento de adoptar decisiones relativas a proyectos que afecten la disponibilidad de recursos naturales sensibles a un área, se debe tener siempre presente el concepto de 'desarrollo sustentable' ampliamente reconocido a nivel nacional e internacional, definido en el artículo 2 letra g) de la Ley N° 19.300 como: *"El proceso de mejoramiento sostenido y equitativo de la calidad de vida de las personas, fundado en medidas apropiadas de conservación y protección del medio ambiente, de manera de no comprometer las expectativas de las generaciones futuras"*. Sobre esto último, en la doctrina se señala que: *"[...] el desarrollo sustentable incorpora los siguientes elementos: la equidad intergeneracional, o la necesidad de preservar los recursos naturales para el beneficio de las futuras generaciones; el uso sustentable o uso racional de los recursos; la equidad intra generacional o el uso equitativo de los recursos; y la integración o la necesidad de asegurar que las consideraciones ambientales sean incorporadas a los proyectos, programas y planes económicos y de desarrollo [...] Lo que aquí se plantea mediante este enfoque sistémico e integrador es que debe existir coherencia entre todos los elementos del desarrollo sustentable al momento de adoptar determinaciones relevantes en materia de recursos naturales, de manera de hacerse cargo consistentemente tanto de la perspectiva ambiental, como económica y social involucrada en cada una de estas decisiones. Este objetivo de integración —se postula— se logra mediante la función directora del principio de Justicia Ambiental en estas decisiones [...]"* (HERVÉ ESPEJO, Dominique; *Justicia Ambiental y Recursos Naturales*, Ediciones Universitarias de Valparaíso PUCV, 2015, pp. 306-307).

Trigésimo cuarto. Que, asimismo, debe relevarse especialmente el concepto de 'Conservación de la Naturaleza' que también define la Ley N° 19.300 en la letra b) de su artículo 2°, como: *"el uso y aprovechamiento racionales o la reparación, en su caso, de los componentes del medio ambiente, especialmente aquellos propios del país que sean únicos, escasos o representativos, con el objeto de asegurar su permanencia y su capacidad de regeneración"*. Sus disquisiciones brindan, sin lugar a dudas, un marco conceptual idóneo para analizar el caso de autos.

Trigésimo quinto. Que, de este modo, en la presente causa esta Magistratura ha podido constatar que, tal como se describió respecto de los efectos de operación del proyecto, y como producto de la extracción continuada de agua subterránea, se generaron descensos sostenidos en el tiempo de los niveles freáticos del acuífero de Pampa Lagunillas, que a su vez provocaron la afectación del bofedal suprayacente, lo que llevó a la Comisión Regional del Medio Ambiente de Tarapacá a iniciar, mediante Resolución Exenta N° 19/2006, un procedimiento sancionatorio en contra de la compañía, aplicando tres multas de 500 UTM cada una, por no dar cumplimiento a las normas impuestas en relación con la implementación de medidas de mitigación evaluadas en el proyecto; por no dar cumplimiento al plan de seguimiento de las variables ambientales asociadas al mismo; y por no informar la ocurrencia de impactos ambientales no previstos, ni asumir las acciones necesarias para controlarlos y mitigarlos. Adicionalmente, se dispuso oficiar al Consejo de Defensa del Estado a efectos de que procediera *"al ejercicio de las acciones legales que en derecho correspondan por el daño ambiental"*.

Trigésimo sexto. Que, como derrotero de lo anterior, la misma autoridad antes mencionada, mediante Resolución Exenta N° 137/2007, inició un proceso de revisión de la RCA del proyecto -contenida en las Resoluciones Exentas N°s 22/1997 y 102/2003-, en cuyo contexto CMCC propuso una serie de medidas

orientadas a la recuperación del bofedal del sector de Pampa Lagunillas, respecto de las cuales informaron en su oportunidad los respectivos organismos sectoriales con competencia ambiental. Como se ha señalado previamente, por Resolución Exenta N° 67/2011, la Comisión de Evaluación Ambiental de Tarapacá resolvió aprobar la modificación de los términos en que originalmente había sido aprobada la ejecución del proyecto, fijando al efecto medidas con este objeto, bajo la consideración de un desarrollo del proyecto en su fase de operación hasta el año 2017. Para este Tribunal resulta importante destacar que, en este caso, el procedimiento de revisión de la RCA del proyecto surge y se desarrolla con un claro objetivo de protección ambiental, cual es la recuperación de la afectación generada en el acuífero de Pampa Lagunillas, que incluye tanto la recuperación de los niveles freáticos de agua subterránea como del bofedal suprayacente, de lo cual dan cuenta la Resolución Exenta N° 19/2006, como asimismo la Resolución Exenta N° 67/2011 (resuelvo 1), que dispone que CMCC debía dar cumplimiento a una serie de medidas correctivas "[...] **con el propósito de cautelar la variable ambiental relevante 'niveles del agua subterránea' de la unidad hidrogeológica Lagunillas**" (destacado del Tribunal). De este modo, se establecieron valores ambientales para que el proyecto se pudiera seguir ejecutando, fijando un horizonte de recuperación del patrimonio natural afectado.

Trigésimo séptimo. Que, a juicio del Tribunal, la situación de afectación constatada en la zona del acuífero de Pampa Lagunillas y la necesidad de lograr la recuperación de los niveles freáticos del acuífero, que a su vez permitiesen los afloramientos naturales de aguas que irrigan el sistema vegetacional azonal y superficial de dicho ecosistema, constituyen elementos esenciales en una adecuada evaluación ambiental de cualquier modificación de proyecto que implicara algún grado de afectación de los recursos naturales de dicha zona en recuperación, como sucede con el caso en análisis. Ello, en opinión de esta Magistratura, redundaría en que la recuperación del acuífero en las condiciones y plazos evaluados y aprobados por la Resolución Exenta N° 67/2011, de manera de

asegurar una autosustentación del bofedal, resulta un aspecto indisponible, tanto para el proponente como para la autoridad ambiental, que debe ser cautelado.

Trigésimo octavo. Que, en este contexto, ante el proyecto de continuidad operacional presentado por CMCC, don Luis Jara Alarcón planteó los cuestionamientos objeto de la presente reclamación, que en detalle se describen en el considerando vigésimo cuarto del presente fallo, y que dan cuenta de su preocupación principalmente en relación a la extensión del impacto que generará la extracción de recursos hídricos por 7 años adicionales a los autorizados originalmente al proyecto, tanto en el nivel de las napas subterráneas, como en el consecuente deterioro del bofedal de la zona de Pampa Lagunillas.

Trigésimo noveno. Que, como hemos descrito previamente, en respuesta a dichas observaciones, la reclamada en su informe ante esta Magistratura señala, en términos generales, que existiría una debida consideración de las observaciones planteadas por la reclamante durante la evaluación ambiental del proyecto y la reclamación en sede administrativa. A ello agrega que el Comité de Ministros, al pronunciarse sobre las reclamaciones administrativas presentadas por don Luis Jara Alarcón y por CMCC, habría considerado especialmente el establecimiento por parte de la Comisión de Evaluación Ambiental de las siguientes condiciones al proyecto: (a) adelantar la implementación de la medida de cambio de uno de los pozos de extracción al primer año de operación del proyecto de continuidad operacional (HI-1); (b) restringir el caudal de extracción de aguas subterráneas de 150 l/s -que correspondía a lo autorizado originalmente al proyecto- a 135 l/s (HI-2); y (c) renunciar voluntariamente a los 300 l/s de derechos de aprovechamiento de aguas en el Salar de Lagunillas por parte de la compañía cuando la RCA se encuentre firme (HI-3). Finalmente, la reclamada de autos en su informe en la presente causa (fojas 43), reconoce que "[...] efectivamente hay un aumento de tiempo para la recuperación de los niveles de agua

en la cuenca Pampa Lagunillas, sin embargo, considerando que existe afectación del componente hídrico, se establecieron las correspondientes medidas de mitigación, las cuales, de acuerdo a los antecedentes expuestos, resultan apropiadas [...]" y, agrega que: "[...] en los considerandos 5, puntos 218 y 221 de la RCA N° 69/2015 y demás antecedentes de la evaluación ambiental, consta que la observación ciudadana asociada a la materia fue debidamente considerada [...]". Adicionalmente, el tercero coadyuvante de la reclamada plantea, como cuestión previa, que no existiría un agravio para la reclamante pues la resolución del Comité de Ministros, a su juicio, "[...] elevó las exigencias medioambientales aplicables al Proyecto Continuidad [...]" y con ello "[...] atiende las específicas inquietudes elevadas por el reclamante de autos".

Cuadragésimo. Que, revisado en detalle el procedimiento de evaluación ambiental en análisis, el Tribunal constata que, como se dijo, no existe controversia en relación a la existencia de un impacto ambiental adicional que generará el proyecto de continuidad, correspondiente al efecto adverso significativo en la recuperación de los niveles de agua subterránea de la cuenca de Pampa Lagunillas, en particular respecto del tiempo de restablecimiento de estos, a raíz de la extensión por 7 años de extracción de sus recursos hídricos. En este orden de ideas, corresponde verificar si efectivamente las medidas de mitigación propuestas por la compañía y especialmente las condiciones adicionales impuestas por la Comisión de Evaluación Ambiental de Tarapacá y validadas por el Comité de Ministros, se hacen cargo de dicho impacto, y por tanto puedan servir al efecto de una debida consideración de las observaciones que sobre el particular planteó la reclamante, lo cual se analizará a continuación.

Cuadragésimo primero. Que, en relación con las medidas de mitigación que el Comité de Ministros considera como "apropiadas" para hacerse cargo del impacto ambiental adicional antes descrito, a saber, (a) adelantar la implementación de la medida de cambio de uno de los pozos de extracción al primer año de operación del proyecto de continuidad operacional (HI-

1) y (b) restringir el caudal de extracción de aguas subterráneas de 150 l/s -que correspondía a lo autorizado originalmente al proyecto- a 135 l/s (HI-2), a juicio del Tribunal, constituyen acciones que eventualmente pudieran traer como resultado reducir el tiempo de recuperación de los niveles freáticos. Sin embargo, el efecto de las medidas no aparece como evaluado o fundado en modelos predictivos que permitan precisar la cuantía de dicha reducción. Con todo, según el análisis que se realizará a continuación, es posible vislumbrar que, aun aplicando dichas medidas, el tiempo de recuperación continuaría siendo mayor a aquel derivado del cumplimiento de los compromisos que constan en la Resolución Exenta N° 67/2011. Adicionalmente, llama la atención del Tribunal el hecho que si bien el proyecto original tenía autorizada una extracción de 150 l/s, en los hechos la misma empresa reconoce que desde el año 2012 se realiza una extracción de 138,72 l/s para cubrir sus requerimientos productivos, por lo que reducir dicho caudal a 135 l/s resulta marginal y, a juicio de estos Sentenciadores, no necesariamente involucra una reducción sustantiva de los tiempos de recuperación del acuífero. Así, en este aspecto la compañía seguirá operando en términos similares a como lo ha venido haciendo, con el consecuente efecto de disminución de los niveles freáticos del acuífero que han provocado a su vez el deterioro del bofedal suprayacente -hecho no controvertido en autos- y la necesidad de mantenerlo mediante un sistema de riego artificial (SRA).

Cuadragésimo segundo. Que, revisados los datos aportados por CMCC en la segunda Adenda del EIA de continuidad operacional, que fueron utilizados para fundar la decisión del Comité de Ministros en su Resolución Exenta N° 1317/2016 (véase Tabla 6.4-2 incluida más abajo), es posible señalar que, en relación con los niveles de agua subterránea del acuífero la empresa reconoce que, cumpliendo con los compromisos y condiciones establecidos en la Resolución Exenta N° 67/2011 (situación sin proyecto) el horizonte de recuperación, bajo el peor escenario (Pozo LA-2), se proyecta al año 2050, según el modelo numérico utilizado.

Tabla 6.4-2: Impacto adicional del proyecto de continuidad operacional por sobre el de la operación histórica de Cerro Colorado

Pozos de Observación	Recuperación Sin Proyecto (1)	Escenario EIA Sin Medidas (2)	Tiempo Adicional	Escenario EIA Con Medidas (3)	Tiempo Adicional	Escenario Actual (4)	Tiempo Adicional
	Fecha [año]	Fecha [año]	[años]	Fecha [año]	[años]	Fecha [año]	[años]
LA-2	2050	2075	25	2069	19	2062	12
LA-3	2041	2065	24	2053	12	2049	8
LA-4	2036	2058	22	2048	12	2044	8
LA-5	2033	2054	21	2045	12	2048	15
Promedio	2040	2063	23	2054	14	2051	11

(Fuente: Resolución Exenta Nº 1317/2016, página 88)

Cuadragésimo tercero. Que, asimismo, del cuadro anterior se desprende que, al extender en 7 años el uso de las aguas subterráneas del acuífero afectado (escenario con proyecto y sin medidas), la recuperación de este ocurriría 25 años más tarde, según lo proyectado por la misma compañía, es decir, el año 2075. Ahora bien, como se dijo más arriba, en el EIA se propone como medida de mitigación la denominada HI-1 (cambio de punto de extracción del agua utilizada en el SRA), que genera como efecto una proyección de recuperación al año 2069 en el mismo pozo LA-2. Posteriormente, como resultado del procedimiento de evaluación ambiental se establece la medida de mitigación denominada HI-2 (reducción del caudal de extracción a 135 l/s), lo cual trajo como resultado una proyección de recuperación al año 2062 (denominado "escenario actual"), dejando un impacto residual de 12 años en el pozo LA-2.

Cuadragésimo cuarto. Que, teniendo en vista lo anterior, adicionalmente en el ICE se propone adelantar la ejecución de la medida HI-1 al primer año de ejecución del proyecto de continuidad (ICE - página 177), lo cual es ratificado y establecido como condición al proyecto por la Comisión de Evaluación Ambiental en la RCA Nº 69/2015, y, como se ha señalado previamente, calificadas como 'medidas apropiadas' en la Resolución Exenta Nº 1317/2016, del Comité de Ministros.

Cuadragésimo quinto. Que, por su parte, a mayor abundamiento, en relación con la recuperación del bofedal, cabe destacar las estimaciones realizadas por CMCC en la segunda Adenda y que se reproducen en el resuelvo 1.2. (página 123) de la Resolución Exenta N° 1317/2016 del Comité de Ministros, según el siguiente cuadro:

Tabla 1.9-2: Fases de reducción de flujos del SRA en condiciones sin y con Proyecto

Etapa	Recuperación	Estabilización		Mantenión	Transición	Abandono (inicio)
		20	20-15			
Flujo de Riego (l/s)	25	20	20-15	13 - 8,5	13 - 5	5 - 0,5
Sin Proyecto	2014 a 2017	2018 a 2019	2020	2021 a 2032	2033 a 2074	2075
Con Proyecto (1)	2014 a 2017	2018 a 2019	2020	2021 a 2046	2047 a 2096	2097

Nota (1) Escenario evaluado considera medida de mitigación adicional incorporada en respuesta 6.4 de esta Adenda 2.

(Fuente: Resolución Exenta N° 1317/2016, página 123)

De lo anterior se desprende que los efectos de la extensión temporal de la faena minera de CMCC, consecuentemente, también impactan sobre el plazo de recuperación del bofedal suprayacente al acuífero, pues, tal como se observa en el cuadro anterior, éste se extendería hasta el año 2097 (fin del sistema de riego artificial con proyecto).

Cuadragésimo sexto. Que, los datos hasta aquí analizados permiten a estos Sentenciadores concluir que las medidas de mitigación (HI-1 y HI-2) y las condiciones impuestas por la autoridad ambiental, sólo tendrían como efecto adelantar parcialmente la recuperación de los niveles freáticos en relación con el impacto ambiental adicional que genera el proyecto continuidad. Además, cabe reiterar que no se encuentran evaluados en el procedimiento en análisis, los efectos concretos que traería sobre el plazo de recuperación del acuífero la implementación de la condición de adelantar la ejecución de la medida de mitigación HI-1. Por tal motivo, no es posible concluir categóricamente la efectividad de dicha condición, lo que pone en tela de juicio la conclusión a la que arriba la Comisión de Evaluación y el Comité de Ministros al calificarlas como "apropiadas".

Cuadragésimo séptimo. Que, en lo que se refiere a la medida de compensación HI-3, esto es, la renuncia voluntaria a los 300 l/s de derechos de aprovechamiento de aguas en el Salar de Lagunillas por parte de la compañía cuando la RCA se encuentre firme, en opinión de estos Sentenciadores, no puede ser considerada como una medida que mitigue directamente la extensión de los impactos que genere la ejecución del proyecto de continuidad operacional, cuya aprobación es aquí analizada, toda vez que se trata de una acción que no modifica los caudales de extracción que autoriza la RCA N° 69/2015, y consecuentemente no impacta en la reducción de los tiempos de recuperación del acuífero. Por tanto, puede ser considerada una medida más bien preventiva y complementaria a estos efectos.

Cuadragésimo octavo. Que, en base a lo anteriormente analizado, a estos Sentenciadores les asiste la convicción que las medidas de mitigación y condiciones que se tuvieron en consideración para aprobar el proyecto de continuidad operacional, a fin de hacerse cargo de los impactos sobre el acuífero de Lagunillas, si bien apuntan a reducir el tiempo de recuperación del mismo, no obstan a que, en los hechos, se modifique lo resuelto sobre la materia en la Resolución Exenta N° 67/2011. En efecto, el proyecto continuidad viene en dilatar dicha recuperación, según se ha analizado previamente, con el único objeto de extender la vida útil de la faena minera en cuestión.

Cuadragésimo noveno. Que, al respecto, este Tribunal no comparte la conclusión del Comité de Ministros al validar que las medidas y condiciones aprobadas sean "*apropiadas*" para hacerse cargo del impacto en comento, puesto que, de su sola adopción, sin mediar una debida evaluación técnica, no es posible establecer en qué proporción se produciría la esperada reducción en los tiempos de recuperación del ecosistema Pampa Lagunillas, dejando un impacto residual incierto. Por ello, estos Sentenciadores entienden que la resolución reclamada, en este punto, no se encuentra suficientemente fundada, ya que

las condiciones impuestas y que estaban dirigidas a reducir los tiempos de recuperación debieron ser evaluadas en sus efectos.

Quincuagésimo. Que la omisión de evaluación acusada no resulta admisible. Habiéndose constatado en su momento una serie de hechos antijurídicos que dieron lugar a sanciones en contra de la empresa, e incluso a una potencial responsabilidad por daño ambiental, la autoridad ambiental instruyó un procedimiento de revisión de los permisos vigentes, de manera de adoptar las medidas correctivas que permitieran abordar un impacto ambiental que había evolucionado de manera distinta a lo previsto sobre el acuífero y el bofedal. De esta forma, mediante la Resolución Exenta N° 67/2011 se establecieron nuevas condiciones de funcionamiento para la compañía, que aseguraran una recuperación del acuífero afectado y una autosustentación del bofedal afectado en un plazo esperado. No obstante, esas condiciones fueron enmendadas luego con la RCA N° 69/2015, extendiéndose eventualmente el lapso de recuperación del acuífero y de autosustentación del bofedal. Si bien desde el punto de vista estrictamente formal está permitido que una resolución modifique a otra anterior, desde el punto de vista sustantivo constituye una vulneración de los objetivos de protección y recuperación ambiental que sirvieron de fundamento a la instrucción del procedimiento de revisión que culminó en la Resolución Exenta N° 67/2011.

Quincuagésimo primero. Que, en efecto, habiéndose inspirado dicho acto administrativo en la tutela de componentes ambientales -acuífero y bofedal- que habían sido objeto -al menos- de afectaciones ambientales relevantes por causa de la extracción de aguas asociada a la faena minera, el plazo de recuperación de los niveles freáticos del acuífero, que a su vez sustenta el bofedal de Pampa Lagunillas -año 2050 en el Pozo LA-2- no resultaba disponible al titular para proponer, ni a la autoridad ambiental para aprobar algo distinto sin consideraciones ambientales idóneas. En efecto, los objetivos de protección y recuperación ambiental que subyacen a la Resolución Exenta N° 67/2011 imponían que su eventual

modificación no se fundara únicamente en consideraciones económico-productivas de extensión de la vida útil del proyecto asociado. De ello dan cuenta tanto una aplicación razonable de los principios preventivo y el que contamina paga, como los conceptos de desarrollo sustentable, protección del medio ambiente, conservación del patrimonio ambiental y preservación de la naturaleza que están definidos expresamente en la Ley N° 19.300. Es por todo lo anterior que se configura una ilegalidad en la decisión que sólo puede ser resuelta con la nulidad de la parte viciada.

Quincuagésimo segundo. Que, a juicio del Tribunal, la observación ciudadana relativa al impacto ambiental que tendrá en la recuperación de los niveles de aguas subterráneas del acuífero de Pampa Lagunillas la continuidad operacional del proyecto en comento no ha sido abordada de manera completa, precisa y suficiente durante el proceso de evaluación ambiental, no habiéndose, por tanto, considerado debidamente la observación según lo mandata la ley, lo que justifica acoger la reclamación en este punto, y así será declarado en la parte resolutive de la sentencia. En virtud de lo anterior, procede también rechazar el argumento de la falta de agravio planteado por el tercero coadyuvante de la reclamada.

Quincuagésimo tercero. Que, finalmente, en cuanto a la alegación relativa a que la RCA N° 69/2015 y la resolución reclamada, habrían infringido el artículo 63 del Código de Aguas, cabe señalar que dicho artículo, en su texto íntegro, señala: "Art. 63. La Dirección General de Aguas podrá declarar zonas de prohibición para nuevas explotaciones, mediante resolución fundada en la protección de acuífero, la cual se publicará en el Diario Oficial. La declaración de una zona de prohibición dará origen a una comunidad de aguas formada por todos los usuarios de aguas subterráneas comprendidos en ella. Las zonas que correspondan a acuíferos que alimenten vegas y los llamados bofedales de las Regiones de Tarapacá y de Antofagasta se entenderán prohibidas para mayores extracciones que las autorizadas, así como para nuevas explotaciones, sin necesidad de declaración expresa. La Dirección General de Aguas

deberá previamente identificar y delimitar dichas zonas. Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, la Dirección General de Aguas podrá alzar la prohibición de explotar, de acuerdo con el procedimiento indicado en el artículo siguiente."

Quincuagésimo cuarto. Que, en el presente caso, según consta en el expediente de evaluación ambiental del proyecto, y como se ha señalado previamente, mediante el Ordinario N° 282, de 23 de septiembre de 2015, la DGA se pronunció en relación con el ICE, reiterando ciertas observaciones relativas al cumplimiento de las condiciones impuestas al proyecto, el cual debía contar con la autorización de la autoridad sectorial, en este caso la misma DGA. Es así como, la misma norma del citado artículo 63 del Código de Aguas, otorga a la DGA la atribución de conceder la autorización objeto del reclamo, en las condiciones y cumpliendo con los requerimientos que la misma regulación establece.

Quincuagésimo quinto. Que, en tal escenario, no se vislumbra la existencia de alguna ilegalidad por parte de la reclamada en relación con la aplicación del artículo 63 del Código de Aguas, por lo que el Tribunal rechazará la reclamación sobre el particular.

II. De la Reclamación rol R N° 142-2017

i. Sobre las alegaciones de incompetencia del Tribunal y de extemporaneidad de la reclamación

Quincuagésimo sexto. Que, en su informe de fojas 194, relativo a la causa R N° 142-2017, la reclamada plantea que este Tribunal sería incompetente para conocer de la reclamación planteada "[...] ya que los argumentos esgrimidos en la reclamación de autos corresponden a materias no observadas durante la evaluación ambiental del proyecto". Explica su postura señalando que los Tribunales Ambientales pueden conocer de aquellas resoluciones del Director Ejecutivo y del Comité

de Ministros que resuelvan el recurso administrativo interpuesto por algún observante ciudadano, en lo relativo a la debida consideración de sus observaciones, debiendo las citadas autoridades, en su caso, resolver únicamente en atención a tales peticiones, en concordancia con el principio de congruencia del artículo 41 de la Ley N° 19.880. A su juicio, no sería posible que los reclamantes hagan valer nuevas alegaciones ante los tribunales ambientales que no se refieran sino a observaciones mal consideradas, que previamente hayan sido reclamadas en sede administrativa. A continuación, explica que en este caso se daría la hipótesis antes descrita, cotejando los argumentos planteados en la observación de la AIASIQ, la evaluación técnica de la misma expuesta en la RCA N° 69/2015, y lo planteado ante el Comité de Ministros. Señala que, en definitiva, la respuesta del Comité de Ministros en los términos en que fue planteada cumple con el principio de legalidad. Finalmente, la reclamada señala que en sede judicial los temas reclamados se limitarían a la legalidad de la PCI y no a la debida consideración de sus observaciones, y agrega que "[...] es evidente que las reclamaciones de autos se refieren a la legalidad o ilegalidad del acto administrativo dictado por la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Tarapacá, esto es la RCA N° 69/2015, en particular a la legalidad del PCI, mas no se refiere a la legalidad del acto emitido por el Comité de Ministros".

Quincuagésimo séptimo. Que, por su parte, el tercero coadyuvante de la reclamada plantea, en su presentación de fojas 246, que la reclamación presentada por la AIASIQ habría sido extemporánea, bajo el argumento que la resolución que generaría el agravio sería la Resolución Exenta N° 45/2015, de 3 de julio de 2015, del SEA de la Región de Tarapacá, mediante la cual se resolvió poner término al PCI, y no la RCA N° 69/2015 o la Resolución Exenta N° 1317/2016, concluyendo que "[...] no es posible que se permita a la Asociación San Isidro hacer uso del presente procedimiento judicial como una solución a su inactividad procesal anterior [...]".

Quincuagésimo octavo. Que, sobre el particular, resulta necesario tener presente lo dispuesto por el artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, que señala que los Tribunales Ambientales serán competentes para: "*6) Conocer de las reclamaciones que interponga cualquier persona natural o jurídica en contra de la determinación del Comité de Ministros o Director Ejecutivo que resuelva el recurso administrativo cuando sus observaciones no hubieren sido consideradas en el procedimiento de evaluación ambiental, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 29 y 30 bis de la ley N° 19.300, en relación con el artículo 20 de la misma ley. Será competente para conocer de esta reclamación el Tribunal Ambiental del lugar en que haya sido evaluado el proyecto por la correspondiente Comisión de Evaluación o el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental, en su caso*".

Quincuagésimo noveno. Que, en el presente arbitrio, el Tribunal ha podido constatar que la AIASIQ hizo una presentación ante el SEA de Tarapacá, el 30 de octubre de 2013, dentro del procedimiento de evaluación ambiental en el período de participación ciudadana, planteando sus observaciones al proyecto. Estas últimas fueron consideradas pertinentes por la Comisión de Evaluación, de lo que se dejó constancia en el considerando 5.2 (página 59) de la RCA N° 69/2015, dando respuesta a las mismas. Luego, el 24 de diciembre de 2015 AIASIQ presentó una reclamación administrativa ante el Comité de Ministros, en la cual plantea, entre otros argumentos, que no habría recibido una adecuada respuesta a sus observaciones en la RCA en comento. Finalmente, la Asociación Indígena presentó una reclamación en esta sede jurisdiccional, en contra del pronunciamiento del Comité de Ministros.

Sexagésimo. Que, con estos antecedentes, es posible concluir que en la especie se cumplen a cabalidad los requisitos establecidos por la ley y necesarios para configurar la competencia de este Tribunal para conocer del contenido de la reclamación presentada en esta sede, sin perjuicio de lo que se resuelva, en definitiva, en relación con el fondo de la

controversia planteada en autos. En base a estos mismos argumentos, es dable rechazar la alegación de extemporaneidad planteada por el tercero coadyuvante de la reclamada en autos, pues resulta procedente la interposición de la reclamación respectiva en contra de lo resuelto por el Comité de Ministros.

ii. De la consideración de las observaciones ciudadanas y de la legalidad del actuar del Comité de Ministros al respecto

Sexagésimo primero. Que, el tenor de las observaciones planteadas en el procedimiento de evaluación ambiental del proyecto por parte de la AIASIQ, por presentación de 30 de octubre de 2013, en relación con la descripción del mismo fue el siguiente: *"Mediante la presente yo Martina Mamani Paycho, en mi cargo de Presidenta de la Asociación Indígena Agrícola San Isidro de Quipisca, expongo lo siguiente: CMCC ocupa indebidamente nuestras territorios ancestrales, afectando nuestras aguas y nuestro medio ambiente, sin contar con nuestro permiso, deteriorando de forma drástica nuestra calidad de vida. Las obras de esta empresa usurpadora han sido ejecutadas sin nuestro consentimiento. Por lo tanto, la autoridad no puede otorgar permiso alguno sobre ellas sin nuestra autorización. Tampoco hemos sido informados de lo que se ha hecho ni de lo que se quiere hacer, conforme a los mecanismos de la legislación de protección de los pueblos originarios, tanto chilena como internacional. Por lo tanto, el proceso de evaluación llevado por su Servicio debe concluir con el rechazo de este proyecto"*.

Sexagésimo segundo. Que, en la primera ADENDA, en respuesta a dicha observación, la empresa señaló textualmente lo siguiente: *"En lo que respecta al proyecto sometido a evaluación, todas sus obras y actividades se encuentran en terrenos respecto de los cuales Compañía Minera Cerro Colorado Ltda., es titular de derechos que lo habilitan legalmente para su uso, tal como se detalla en el Anexo 1.4 de esta Adenda, 'Derechos Superficiales'. Se precisa que las obras correspondientes al*

Proyecto que se somete a evaluación se encuentran dentro del área industrial de la faena minera Cerro Colorado, en la cual el Titular cuenta con una serie de derechos sobre los terrenos superficiales que amparan legalmente sus instalaciones. Con respecto a la debida entrega de información del Proyecto, cabe indicar que, tal como se describe en el Capítulo 12 del Estudio de Impacto Ambiental, CMCC desarrolló instancias voluntarias de información, diálogo y participación con los habitantes de localidades, comunidades o asociaciones ubicadas dentro del área de influencia del Proyecto, previo al ingreso del Estudio de Impacto Ambiental a evaluación, las que tuvieron por finalidad dar a conocer las características de la operación actual y de la modificación propuesta, así como también incorporar oportunamente las observaciones formuladas en el Estudio antes referido. Las respuestas a estas observaciones y medidas incorporadas en función de estas observaciones se encuentran en el Capítulo 12 del Estudio de Impacto Ambiental. En esta línea, se generó un proceso voluntario de Participación Ciudadana Temprana que se desarrolló en dos sesiones: en la primera de ellas, se presentaron los aspectos de la operación actual de la faena minera Cerro Colorado y la descripción del Proyecto de Continuidad Operacional; en la segunda, además de los contenidos anteriores, se presentaron los impactos ambientales identificados, el plan de medidas asociadas a ellos y se dio respuesta a las inquietudes u observaciones formuladas por los asistentes en la primera sesión. Durante este proceso voluntario, la Asociación se convocó conjuntamente con la Comunidad Indígena Quechua de Quipisca, dado que hasta ese momento ambas instituciones habían trabajado de manera conjunta en el marco del Plan de Relaciones Comunitarias. No obstante, se reitera la invitación a la Asociación Indígena San Isidro de Quipisca, a formar parte del Proceso de Participación y Diálogo propiciado por la Empresa, que constituye un complemento voluntario al proceso de Consulta Indígena iniciado por el Servicio de Evaluación Ambiental, que será instruido conforme a lo dispuesto en el Convenio 169 de la OIT. Asimismo, manifestamos a usted nuestra disposición para continuar con cualquier otra instancia de diálogo que la asociación por usted representada requiera".

Sexagésimo tercero. Que, posteriormente, en el ICE, específicamente en su página 230, se encuentra la evaluación técnica de la observación en comentario, de lo cual es posible destacar que el Servicio de Evaluación Ambiental de Tarapacá la consideró pertinente, ya que hace alusión a aspectos que integran la evaluación ambiental de proyectos según lo dispuesto en la Ley N° 19.300. Luego explica en qué consisten las Actividades de Participación Ciudadanas y el proceso de consulta con los pueblos indígenas afectados de manera exclusiva. A continuación, señala que "[...] Para dar cumplimiento a los requerimientos del Proceso de Participación Ciudadana del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto 'Continuidad Operacional Cerro Colorado' dentro del SEIA se inició el día 01 de Agosto de 2013 las actividades principales que consistieron en 2 talleres, la Capacitación Ambiental Ciudadana (CAC) que tuvo como objetivo informar a la comunidad acerca del proceso de evaluación y de los mecanismos, plazos e instancias de Participación Ciudadana, y por otro lado los Encuentros Comunidad Titular (ECT), que tuvo por objeto que el Titular del Estudio de Impacto Ambiental informara a la comunidad de su proyecto, los principales impactos ambientales y las medidas para hacerse cargo de cada uno de ellos. Esta instancia permitió responder las dudas, consultas o inquietudes que planteó la comunidad; con un lenguaje sencillo, directo y de fácil entendimiento. Además, para dar cumplimiento a los requerimientos del Convenio N° 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes dentro del [SEIA] [...] se dio inicio al 'Proceso de Consulta Indígena' mediante Resolución Exenta N° 153 con fecha 19 de diciembre del 2013, donde se estableció que hay impactos significativos reconocidos por el Titular que afectan directamente a los Grupos Humanos Pertenecientes a los Pueblos Indígenas (GHPPI) de Quipisca, Iquiuca, Mamiña, y Parca, por la afectación a sus sistemas de vida o costumbre y/o por la afectación a su patrimonio cultural. El presente "Proceso de Consulta Indígena" tuvo una duración de dos años, durante el cual se estableció un Acuerdo Metodológico de común acuerdo entre el Servicio de Evaluación Ambiental Región de Tarapacá y la Comunidad Indígena

correspondiente. Además, se coordinaron y realizaron Mesas de Trabajo o Diálogo, Jornadas de Información y Reuniones Tripartitas, para discutir los contenidos del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto en evaluación. Una vez finalizada la etapa de 'diálogos y encuentros' del Proceso de Consulta Indígena se generó un Protocolo de Acuerdos Final (PAF), el cual incorporó el consolidado de los distintos trabajos, propuestas y acuerdos de todas las partes participantes. Este documento servirá de base para el posterior monitoreo y seguimiento de los compromisos del titular con la Comunidad, formando parte de la Resolución de Calificación Ambiental (RCA)". Por último, indica cuáles fueron las 6 comunidades que firmaron los "Protocolos de Acuerdo Final" en el marco del PCI, y cuáles fueron las 3 invitadas que no participaron del citado proceso, a saber, la Asociación Indígena Aymara San Isidro de Quipisca, la Asociación Indígena Aymara Quechua Termas de Mamiña, y la Asociación Indígena Quechua Mamiña Unida.

Sexagésimo cuarto. *Que, en la RCA N° 69/2015, en el punto 5.2 (página 59 y 60), la Comisión de Evaluación reitera lo señalado en el ICE, en relación con la respuesta a las observaciones planteadas por la AIASIQ, según se desarrolla en el considerando anterior.*

Sexagésimo quinto. *Que, en la propia Resolución Exenta N° 1317/2016, el Comité de Ministros expone acerca de los argumentos planteados por la AIASIQ en la reclamación administrativa de 24 de diciembre de 2015, que en lo medular consisten en "[...] que la observación no fue debidamente considerada en los fundamentos de la RCA puesto que en la evaluación técnica se entiende que la observación se refiere a los territorios de Parca, en circunstancias que los territorios se ubican en Quipisca, razón por la cual afirman que debería entenderse que su observación no ha sido evaluada técnicamente, [...] que la única referencia a la Asociación que se hace en la evaluación técnica, es la manifestación de no participar de la Consulta la que deducen de una serie de cartas, correos y publicaciones; [...] que la Consulta no cumplió con los*

estándares internacionales que la rigen; [...] que el SEA no hace referencia a la propuesta metodológica que la Asociación Indígena le entregó y que no fue aceptada por la Autoridad, la que se limitó a imponer unilateralmente procedimientos, plazos y contenidos; [...] hace referencia a las conversaciones que mantuvo con el Titular entre noviembre de 2015 y marzo de 2015, pero que terminaron sin llegar a acuerdo, pues a pesar de que ofrecían financiar la asesoría independiente no estuvieron de acuerdo con reconocer impactos ambientales significativos respecto de Iquiuca. De igual manera, los reclamantes señalan que en el proceso de Consulta con otros grupos humanos indígenas, el Titular habría llegado a acuerdos económicos que no se transparentarían ni informarían a la Autoridad, circunstancias que comprometerían la validez de la Consulta y de la acción del Estado en el resguardo de los derechos de los pueblos indígenas [...]". Finalmente señala que "[...] Respecto de la afectación que el Proyecto generaría a los reclamantes, se sostiene que desde el inicio de su ejecución se habría producido una intervención irreparable sobre los recursos naturales, reduciéndose los sectores y calidad de los cultivos. Asimismo, se ha producido una contaminación de las aguas que ha repercutido en la agricultura, la afectación de caminos troperos, sitios arqueológicos y ceremoniales, emisiones de ruido y polvo, etc. Indican, que a pesar de la generación de todos estos impactos sobre Iquiuca no se habrían establecido medidas apropiadas para hacerse cargo de aquellos".

Sexagésimo sexto. Que, en la misma resolución en análisis, el Comité de Ministros explica: Primero, que su ámbito de competencias corresponde expresamente al señalado en los artículo 20 y 29 de la Ley N° 19.300, en virtud de lo cual justifica el no pronunciarse sobre materias "[...] que no fueron observadas dentro del proceso de PAC [...]" que a su juicio serían las siguientes: "[...] 21.2.5 Recurso de reclamación de la Asociación Indígena Agrícola San Isidro de Quipisca: (i) La Consulta no cumplió estándares mínimos; (ii) No se habría hecho referencia a la propuesta de acuerdo metodológico preparado por la organización indígena, sino que se señaló únicamente que esta se habría negado a participar; (iii) Término

unilateral de la Consulta; (iv) Negociaciones y conversaciones que habría realizado el Titular con grupos humanos indígenas entorpecerían la consulta y afectaría sus derechos; y, (v) Iquiuca sería afectada por el Proyecto pero no se establecieron medidas apropiadas para hacerse cargo de ello mediante la correspondiente Consulta". Segundo, en relación con la materia reclamada referida al componente "MEDIO HUMANO Y CONSULTA DEL CONVENIO N° 169 DE LA OIT", en el caso de la AIASIQ se pronuncia, en el punto 22.3 (página 106) de la resolución reclamada, en relación con la observación consignada en el considerando 5.2 "[...] respecto de la cual la reclamante señaló que en la evaluación técnica se habría entendido, equivocadamente, que la observación se refería a los territorios de Parca y no a los de Quipisca". Al respecto, señala que "[...] el Comité de Ministros se formó la opinión de que los antecedentes de línea de base presentados en el EIA y en la Adenda N° 1 son suficientes para describir el área de influencia, a su vez, permiten obtener una caracterización suficiente de las cinco dimensiones del medio humano asociadas al Proyecto [...]". En base a lo anterior el Comité de Ministros rechazó la reclamación, entre otros, de la AIASIQ.

Sexagésimo séptimo. Que, en su reclamación en esta sede, la AIASIQ plantea sus reparos, primero, en cuanto a que a su juicio no se habría dado una adecuada respuesta a su observación en la RCA N° 69/2015, lo que tampoco habría sido corregido por la resolución reclamada; y segundo, la ilegalidad que representaría el haber excluido las materias descritas previamente, en la resolución reclamada por no haber sido observadas dentro del proceso de PAC, todas ellas relativas a la legalidad de proceso de consulta indígena.

Sexagésimo octavo. Que, en cuanto a lo primero, revisados los antecedentes de la evaluación ambiental del proyecto y atendidos los términos generales en que fueron planteadas las observaciones ciudadanas por parte de la AIASIQ, el Tribunal estima que han sido abordadas de manera completa, precisa y suficiente durante el proceso de evaluación ambiental, informándose adecuadamente a la Asociación Indígena, tanto por

parte de la empresa en la primera Adenda como por el Servicio de Evaluación Ambiental de Tarapacá en el ICE y la Comisión de Evaluación Ambiental en la RCA N° 69/2015, donde se explica en detalle y se aclaran las dudas relativas a la ubicación y permisos propios del proyecto, y se entrega información correspondiente a los procesos de participación ciudadana y consulta indígena en los que puede ser parte.

Sexagésimo noveno. Que, en relación con el segundo aspecto cuya legalidad se cuestiona, el Tribunal estima que el Comité de Ministros actuó conforme a Derecho, dado que los cuestionamientos a aspectos de legalidad en el desarrollo del PCI efectivamente no fueron parte de la observación ciudadana que se ha venido analizando.

Septuagésimo. Que, sobre este último aspecto, cabe reiterar lo razonado por este Tribunal en la sentencia Rol R N° 157-2017 (acumulada causa Rol R N° 158-2017), en especial la conclusión que el Proceso de Consulta Indígena y el Proceso de Participación Ciudadana constituyen instituciones distintas que, pese a una eventual superposición de materias planteadas, como ha ocurrido en el caso de autos, no pueden confundirse dadas sus particulares naturalezas, características y efectos que exigen analizar una y otra con prismas diferentes.

Septuagésimo primero. Que, en este orden de ideas, es importante referirse al mecanismo de impugnación del Proceso de Consulta Indígena. Al respecto, a juicio del Tribunal, dado que el Proceso de Consulta Indígena es distinto a la PAC, debe interpretarse el régimen recursivo especial de esta última de manera ajustada a su tenor literal, que es de toda claridad, conforme al cual sólo pueden presentar reclamación administrativa del artículo 20 en relación con el artículo 29 de la Ley N° 19.300, y la judicial del artículo 17 N° 6 de la Ley N° 20.600, quienes formularon observaciones durante la etapa PAC y en el entendido que ellas no hayan sido debidamente consideradas. De hecho, en la Historia de la Ley N° 20.600 no hay ninguna alusión a la consulta indígena en relación con la

reclamación judicial del numeral 6 del artículo 17 recién citado.

Septuagésimo segundo. Que, el fundamento para ello es que el criterio de 'debida consideración de las observaciones' no resulta idóneo para ser aplicado al Procedimiento de Consulta Indígena a la luz del Convenio N° 169, el cual -como se ha señalado- contempla una finalidad distinta que implica que las comunidades tengan 'la posibilidad de influir' en la decisión que, finalmente, adoptará la autoridad.

Septuagésimo tercero. Que, teniendo en consideración lo anterior, y lo dispuesto en el artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600, que "*[...] posibilita ampliar la competencia y cubrir todas las hipótesis posibles destinadas a impugnar un acto administrativo de carácter ambiental, previamente agotada la vía administrativa. Dicho numeral permite conocer las reclamaciones en contra de la resolución que resuelva un procedimiento de invalidación de un acto administrativo de carácter ambiental*" (Historia de la Ley N° 20.600, p. 825), es ésta la vía idónea para reclamar de los eventuales vicios del Proceso de Consulta Indígena, pues el estándar de revisión del Tribunal podrá ampliarse a ilegalidades con un alcance distinto a la debida consideración de las observaciones. En el mismo sentido, refiriéndose al carácter residual del artículo 17 N° 8 el Tribunal ha planteado en diversas sentencias (Roles R N° 44-2014, R N° 53-2014, R N° 109-2016, R N° 135-2016, entre otras), que la reclamación del artículo 17 N° 8 de la Ley N° 20.600 es de carácter general o residual, respecto de una resolución de la Administración que resuelve un procedimiento de invalidación de un acto administrativo de carácter ambiental. En efecto, en materia ambiental se ha consagrado una regla expresa en cuanto a la impugnabilidad de la resolución que resuelve el procedimiento de invalidación de un acto administrativo de carácter ambiental.

Septuagésimo cuarto. Que, así las cosas, resulta relevante destacar que si bien el Proceso de Consulta Indígena consagrado en el Reglamento del SEIA en concordancia con lo dispuesto en

el Reglamento de la Consulta, es un mecanismo *ad hoc* de participación para las comunidades indígenas, y atendido que no se ha establecido un medio de impugnación especial para el mismo, constituye éste un vacío que, a la luz de una interpretación sistémica del régimen recursivo vigente, debe ser suplido con la acción residual tantas veces referida, consagrada en el artículo 17 N° 8 de la Ley 20.600.

Septuagésimo quinto. Que, por tanto, teniendo en consideración lo razonado precedentemente, debe concluirse que la AIASIQ no podía impugnar las materias del Proceso de Consulta Indígena que no observó directamente en la PAC mediante la acción establecida en el 17 N° 6 de la Ley N° 20.600; esto es, aquellos cuestionamientos descritos en el considerando sexagésimo quinto de este fallo. En consecuencia, las alegaciones de la AIASIQ que no formaron parte de las observaciones PAC no serán objeto de pronunciamiento por parte del Tribunal, por resultar improcedentes.

III. De las consideraciones sobre cambio climático

Septuagésimo sexto. Que, estos Sentenciadores estiman relevante hacer presente ciertas consideraciones relacionadas con el fenómeno del cambio climático, que deberán ser aplicadas al momento de dar cumplimiento a la presente sentencia.

Septuagésimo séptimo. Que, resulta una realidad palpable que Chile ha sido catalogado como un país vulnerable al cambio climático, entendido como: "[...] *un cambio de clima atribuido directa o indirectamente a la actividad humana que altera la composición de la atmósfera mundial y que se suma a la variabilidad natural del clima observada durante períodos de tiempo comparables*" (Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, artículo primero, 1992. Disponible en: <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/convsp.pdf>)

Septuagésimo octavo. Que, los compromisos internacionales de Chile en esta materia se vinculan estrechamente con la citada convención, de la cual es signatario y miembro activo y más recientemente con el Acuerdo de París, firmado por 196 países y ratificado por Chile el 10 de febrero de 2017. Entre los objetivos de dicho acuerdo se encuentra el "aumentar la capacidad de adaptación a los efectos adversos del cambio climático y promover la resiliencia al clima" (<http://unfccc.int/resource/docs/2015/cop21/eng/l09r01.pdf>).

Septuagésimo noveno. Que, existe consenso en la comunidad científica internacional en que el cambio climático afectará la recarga de los acuíferos a escala global, debido a la alteración de los patrones de precipitación y temperatura (TAYLOR, Richard G., et al. *Ground water and climate change*, Nature Climate Change, 2013, vol. 3, N° 4, p. 322). De acuerdo a dichos autores, en las zonas de mayor altitud el efecto del cambio climático se traduce en una menor acumulación de nieve y un derretimiento más temprano de la misma, así como en un aumento de las precipitaciones de invierno en forma de lluvia sobre nieve. El impacto agregado de estos efectos en la recarga de los acuíferos implicaría que los cambios en los regímenes de deshielo tienden a reducir la duración estacional y la magnitud de la recarga. Asimismo, Green y colaboradores señalan que la adaptación al cambio climático debe incluir el manejo prudente de las aguas subterráneas como recursos renovables, especialmente debido a su lenta e incierta recarga futura (GREEN, Timothy R., et al. *Beneath the surface of global change: Impacts of climate change on groundwater*, Journal of Hydrology, 2011, vol. 405, N° 3-4, p. 532-560.)

Octogésimo. Que, a escala local, en el caso del altiplano chileno las predicciones indican un aumento de entre 0.5 a 1.5°C en las temperaturas medias y una disminución de un 5 a 15% de las precipitaciones anuales al año 2040 (ROJAS, Maisa, *Escenarios climáticos y la vulnerabilidad de Chile*, 2016).

Octogésimo primero. Que, del análisis del expediente de evaluación ambiental del proyecto (EIA, Adendas, ICE), así como las autorizaciones ambientales (RCA N° 69/2015 y Resolución Exenta N° 1317/2016), fue posible constatar que, en el caso de autos, las simulaciones llevadas a cabo para evaluar los efectos tanto del bombeo de agua subterránea, como de las medidas y/o condiciones establecidas para su control, no consideraron la influencia del cambio climático sobre la recarga del acuífero y por ende sobre los tiempos de recuperación esperados. Esta situación deberá ser enmendada al momento de dar cumplimiento a la presente sentencia.

Octogésimo segundo. Que, en conclusión, al momento de cumplir con lo dispuesto en esta sentencia, la autoridad ambiental deberá evaluar el efecto sobre el ecosistema Lagunillas de la extracción de agua subterránea para la actividad minera de CMCC, considerando los escenarios de cambio climático utilizados por los expertos en la materia.

IV. De la nulidad parcial de las Resoluciones de Calificación Ambiental

Octogésimo tercero. Que, como consideración final, el Tribunal estima necesario explicitar que la Ley N° 20.600, en su Párrafo 2° sobre las Reclamaciones, particularmente en su artículo 30 inciso primero, dispone, en relación con la sentencia definitiva, lo siguiente: *"La sentencia que acoja la acción deberá declarar que el acto no es conforme a la normativa vigente y, en su caso, anulará total o parcialmente la disposición o el acto recurrido y dispondrá que se modifique, cuando corresponda, la actuación impugnada"*.

Octogésimo cuarto. Que, la norma antes citada, recoge el mismo criterio que establece el Código de Procedimiento Civil, que en su artículo 83 -que resulta aplicable supletoriamente en

virtud del artículo 47 de la Ley N° 20.600-, señala: *"La nulidad procesal podrá ser declarada, de oficio o a petición de parte, en los casos que la ley expresamente lo disponga y en todos aquellos en que exista un vicio que irroque a alguna de las partes un perjuicio reparable sólo con la declaración de nulidad. [...] La declaración de nulidad de un acto no importa la nulidad de todo lo obrado. El tribunal, al declarar la nulidad, deberá establecer precisamente cuáles actos quedan nulos en razón de su conexión con el acto anulado"*. Asimismo, en materia administrativa, la Ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante "Ley N° 19.880") al tratar la invalidación, en su artículo 53 inciso 2° prescribe que: *"La invalidación de un acto administrativo podrá ser total o parcial. La invalidación parcial no afectará las disposiciones que sean independientes de la parte invalidada"*.

Octogésimo quinto. Que, en la presente causa, se ha cuestionado la falta de debida consideración de observaciones relativas a algunos aspectos de la evaluación ambiental del proyecto Continuidad Operacional Cerro Colorado, respecto de las cuales el Tribunal ha estimado procedente acoger solamente aquellas relativas a lo observado por don Luis Jara Alarcón, en relación con el establecimiento de medidas que se hagan cargo efectivamente de los impactos que el proyecto genera en la recuperación del acuífero y bofedal de Pampa Lagunillas, de acuerdo a los argumentos antes desarrollados. Ante esto, considerando los principios de economía procedimental, que reconoce el artículo 9° de la Ley N° 19.880; el principio de conservación que la doctrina reconoce se extrae del inciso 2° del artículo 13 de la misma Ley N° 19.880; y el principio de eficiencia consagrado en el artículo 5° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, resulta razonable que la nulidad de la RCA, que será decretada por el Tribunal, sea parcial, anulando y retrotrayendo el procedimiento de evaluación ambiental del proyecto solo en aquella parte en que se identificó la

existencia de un vicio, dejando subsistente los demás ámbitos de la RCA ya aprobados, evitando con ello movilizar una gran cantidad de recursos públicos y privados, respecto de actuaciones cuya legalidad no fue cuestionada o sus cuestionamientos fueron descartados.

POR TANTO Y TENIENDO PRESENTE además, lo dispuesto en los artículos 17 N° 6, 18 N° 5, 25 y 27 y siguientes de la Ley N° 20.600; 8°, 10, 20, 29 y 30 bis de la Ley N° 19.300; 9° y 13 de la Ley N° 19.880; 5° de la Ley N° 18.575; 1°, 26 y 27 de la Ley N° 19.253; 1°, 6°, 7°, 16, del Convenio N° 169; 2°, 5°, 7°, 8°, 9°, 16 del Reglamento de Consulta Indígena; 2° letra h), 3° letra a.2), 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 79, 80, 85 del Reglamento del SEIA; 63 del Código de Aguas; y en las demás disposiciones citadas pertinentes,

SE RESUELVE:

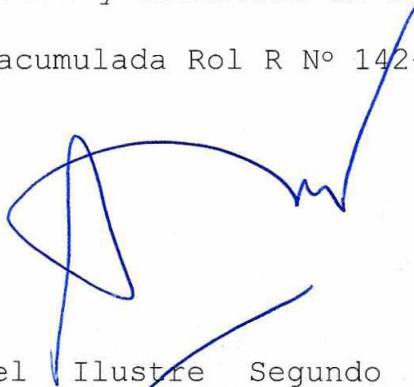
1. **Rechazar** la excepción de incompetencia del Tribunal planteada por la reclamada en la reclamación Rol R N° 142-2017;
2. **Rechazar** la reclamación interpuesta por la Asociación Indígena Agrícola Comunidad de Quipisca en contra de la Resolución Exenta N° 1317/2016, de 12 de noviembre de 2016, del Comité de Ministros, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia;
3. **Acoger parcialmente** la reclamación deducida por don Luis Jara Alarcón en contra de la Resolución Exenta N° 1317/2016, de 15 de noviembre de 2016, del Comité de Ministros, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia;
4. **Anular parcialmente** la Resolución Exenta N° 1317/2016, y consecuentemente la RCA N° 69/2015, solo en la parte relativa a las medidas y condiciones establecidas para hacerse cargo del impacto ambiental del proyecto en los tiempos de recuperación del acuífero de Pampa Lagunillas y el bofedal del mismo nombre que éste sustenta, respetando

los plazos máximos de recuperación que se derivan de la aplicación de la Resolución Exenta N° 67/2011, esto es, al año 2050 en el Pozo LA-2, quedando subsistente en todo lo demás la citada RCA N° 69/2015. Para dichos efectos, se deben contemplar los escenarios de cambio climático conforme se ha razonado en la parte considerativa de este fallo. Consecuentemente, el procedimiento se retrotraerá sólo para este aspecto a nivel del segundo ICSARA, y luego se continuará con el mismo. La resolución resultante complementará la RCA en la parte pertinente y el titular deberá ajustar su operación a las nuevas condiciones, normas y medidas que contenga.

5. Cada parte pagará sus costas.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol R N° 141-2017 (acumulada Rol R N° 142-2017)



Pronunciada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, integrado por el Ministro señor Alejandro Ruíz Fabres, Presidente, y por el Ex Ministro señor Juan Escudero Ortúzar, quienes proceden de conformidad al artículo 80 del Código Orgánico de Tribunales. No firma el ministro Sr. Escudero, no obstante haber concurrido al acuerdo, por haber cesado en sus funciones.

Redactó la sentencia el Ministro señor Alejandro Ruíz Fabres, Presidente.

En Santiago, a ocho de febrero de dos mil diecinueve, autoriza el Secretario del Tribunal, señor Luis Prieto Pradinas, notificando por el estado diario la resolución precedente.

