

# Condiciones y límites de aplicación de la puesta de término del procedimiento de evaluación de impacto ambiental, en virtud de la falta de información relevante o esencial\*

## Conditions and limits of application of the termination of the environmental impact assessment procedure, due to lack of relevant or essential information.

### Resumen

En la última modificación experimentada en la ley N° 19.300, se incluyó una causal de término anticipado del procedimiento de evaluación de impacto ambiental, representada por la falta de información relevante o esencial contenida en un Estudio o Declaración de Impacto Ambiental, y que no es susceptible de aclararse, rectificarse o complementarse. Dado que la ley no establece criterios expuestos acerca de cuándo se configura dicha circunstancia, y atendido el efecto jurídico que provoca, el presente trabajo persigue establecer los fundamentos de dicha regla jurídica, la historia que le precedió, la definición de lo que conceptualmente significa la carencia de información relevante o esencial, la determinación de las condiciones que hacen posible su aplicación, y los límites a que se encuentra sujeta la Administración para adoptar dicha decisión.

### Palabras clave

Medio ambiente - Impacto Ambiental - Estudio de Impacto Ambiental - Declaración de Impacto Ambiental

Este trabajo constituye una adaptación libre efectuada sobre una de las secciones que forman parte del denominado "Documento de Trabajo: El sector energía en el nuevo Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental S.E.I.A", elaborado para el Ministerio de Energía, y en el que participa el Estudio Jurídico Carcelén y Cía. y la empresa consultora MG Medioambiente y Gestión S. A.

\* Abogado, Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, con Diploma en Estudios Avanzados en Derecho Ambiental de la Universidad de Alicante, España.

## Abstract

The last modification of Law N° 19.300 included a cause for early termination of the environmental impact assessment procedure due to lack of relevant or essential information contained in a Study or Statement of Environmental Impact cannot be clarified, corrected or supplemented. Since the law sets no explicit criteria for determining when this condition is met, this paper aims to explore the rationale of rule, the history that preceeded it, the definition of what is conceptually the "lack of relevant or essential information", the identification of the conditions that make possible its application and the limits of the Administration authority to make that decision.

## Keywords

Environment - Environmental Impact – Environmental Impact Study - Environmental Impact Statement..

## 1. Introducción

En un apretado resumen, puede señalarse que el procedimiento administrativo de evaluación de impacto ambiental tiene por fin establecer si la alteración del medio ambiente, provocada directa o indirectamente por un proyecto o actividad propuesto, en un área determinada, se ajusta a las normas ambientales vigentes (incluyendo los permisos ambientales sectoriales, según correspondiere). Tratándose de un Estudio de Impacto Ambiental (EIA), el referido procedimiento tiene como objeto complementario el de determinar si con respecto a los efectos, características o circunstancias a que se refiere el Artículo 11 de la ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente (LBMA), se han adoptado adecuadas e idóneas medidas de mitigación, compensación o reparación, según fuere el caso<sup>1</sup>. En cambio, frente a una Declaración de Impacto Ambiental (DIA), el fin especial consiste esta vez en determinar si la actividad bajo evaluación requiere, o no, de la presentación de un EIA<sup>2</sup>. Se está, además, ante un procedimiento que se inicia a petición de parte interesada, mediante la presentación de un EIA o de una DIA; y que concluye de forma ordinaria con la emisión de un acto terminal denominado "resolución de calificación ambiental"<sup>3</sup>.

Como instrumento que funciona sobre la base de los antecedentes que son colocados a disposición de la autoridad para que ésta pueda ponderar ambientalmente la DIA o el EIA de un determinado proyecto o actividad propuesto,

<sup>1</sup> Artículos 2, letra i), 12, 16, inciso final y 24, LBMA.

<sup>2</sup> Artículos 2, letra f), 12 bis), 19, inciso 3º, y 24, LBMA.

<sup>3</sup> Artículos 2, letra j) y 24.

el aludido procedimiento es un medio que permite tomar decisiones, que se construye a partir de la información que se vierte dentro de cada una de las etapas de que se compone y que se hace indispensable analizar para encontrarse en posición jurídica apta para emitir un juicio oportuno sobre la misma a partir de la verdad material que conste en el expediente respectivo. Siendo así, es obvio que en orden a satisfacer el objeto procedimental (esto es, determinar si una DIA precisa o no de un EIA, o si éste ha presentado unas adecuadas medidas de mitigación, compensación o reparación, y en ambos casos, si se acredita el cumplimiento de la normativa ambiental respectiva), resulta crucial que existan elementos que posibiliten su necesario examen y debida valoración.

El traspaso y examen de la información dentro de un procedimiento como el que se analiza, asigna roles diferentes para quienes intervienen en el mismo. En efecto, y por un lado, al titular del emprendimiento le corresponde impulsar el proceso a través de la entrega de la información correspondiente, o, puesto de manera diferente, es quien tiene la “carga de la prueba”, y ello es así porque, por una parte, es ese interesado el que por su iniciativa da origen al procedimiento de evaluación de impacto ambiental; y, por otra, porque tanto el EIA como la DIA contienen aseveraciones que formula el mismo proponente (en orden a cumplir la legislación ambiental aplicable, satisfacer los requisitos y exigencias de los permisos ambientales sectoriales, no necesitar de un EIA o, de presentar adecuadas medidas de mitigación, reparación o compensación); y tales asertos demandan ser acreditados por quien los sostiene<sup>4</sup>. De consiguiente, para todo aquello que afirme y plantee el titular del proyecto o actividad en el procedimiento, deben aparejarse los antecedentes que lo sustenten. A su vez, y por otro lado, a la autoridad le corresponderá examinarlos, ponderarlos y valorarlos, ejercicio que, naturalmente, también precisa de fundamentación suficiente, pues las opiniones sectoriales de los órganos correspondientes deben ser debidamente razonadas y fundadas sobre la base de motivaciones estrictamente técnicas<sup>5</sup>. Y es por ese motivo que el Artículo 14, letra c) de la LBMA señala que el procedimiento administrativo para la evaluación de impacto ambiental debe contemplar la “*definición de mecanismos de aclaración, rectificación y ampliación de los Estudios y Declaraciones de Impacto Ambiental, en el evento de que sea necesario*”, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 16 y 19 del mismo estatuto legal.

<sup>4</sup> En la lógica de la LPA, ello es así porque la solicitud que se formule ha de contener los “hechos, razones y peticiones en que consiste la solicitud.” (Artículo 30, letra b).

<sup>5</sup> Artículos 9, incisos 4º y 5º, y 25, inciso 2º, LBMA.

La disposición citada asienta, pues, el doble principio conforme con el cual, por un lado, la autoridad tiene la facultad de solicitar la reunión idónea de la información sobre cuya base emitirá su decisión definitiva (derivado a su vez del deber constitucional de velar por el derecho de vivir en un ambiente libre de contaminación establecido en el Artículo 19 N° 8); y, por otro, el derecho inicial y la obligación subsecuente del titular de aportar los antecedentes necesarios a la agencia administrativa en orden a explicar adecuadamente la configuración y las consecuencias del respectivo proyecto o actividad en función de los supuestos fácticos de que se compone (para de ese modo poder ejercer debidamente el derecho constitucional de llevar adelante actividades económicas lícitas). Todo ello, como una manifestación del principio de contradictoriedad establecido en los Artículos 10, inciso 1° (vale decir, que los interesados podrán, en cualquier momento del procedimiento, aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio) y 17, letra f) (esto es, el derecho de formular alegaciones y aportar documentos en cualquier fase del procedimiento y que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución), ambos de la LPA, normas que se complementan con la obligación del Estado de adoptar las medidas necesarias para lograr el pleno respeto a los principios de contradicción y de igualdad de los interesados en el procedimiento<sup>6</sup>. Y es por tal razón que *"en los procedimientos iniciados a solicitud de los interesados (como es el de evaluación de impacto ambiental), el órgano competente podrá recabar del solicitante la modificación o mejora voluntarias de los términos de aquéllas"*. (como puede ser una solicitud de aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones en la forma que señalaremos más adelante).

Ello sitúa el tema en dos extremos: de un lado, el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) no puede ejercer sus potestades públicas para resolver sobre la calificación ambiental de un EIA o de una DIA sin antes, existiendo dudas sobre su configuración integral, demandar del titular las aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones que correspondan, pues ello es central para la motivación de la decisión correspondiente; de otro, el interesado no puede obligar a la autoridad administrativa para que le califique favorablemente su emprendimiento si aquélla tiene fundadas y razonables incertidumbres derivadas de la calidad y cantidad de la información ambiental proporcionada por aquél en el procedimiento.

Desde la perspectiva del proponente, las exigencias a las que se somete al ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) en lo concerniente a la información, dicen relación con tres aspectos fundamentales. En primer lugar,

<sup>6</sup> Artículo 10, inciso 2°, LPA.  
Artículo 31, inciso 2°, LPA.

por obvio que parezca, debe proveer de información, antecedentes, elementos o aspectos de carácter ambiental, pues ese es el objeto central que ha de ser examinado por los órganos competentes. En seguida, dicha información debe ser aquella que el titular del proyecto o actividad se encuentra estrictamente obligado a proporcionar, y que es la encaminada a acreditar ante la autoridad que se cumple con la legislación ambiental aplicable, satisface los requisitos y exigencias de los permisos ambientales sectoriales (cuando los tiene asociados), y que no necesita de un EIA (si es una DIA); o, que presenta idóneas medidas de mitigación, reparación o compensación (si es un EIA)<sup>8</sup>. Finalmente, esa información ambiental a la que está obligado el titular de allegar al expediente, siempre es relevante o esencial, lo que es vital entender para encarar el análisis que más adelante se realizará. Los antecedentes, en efecto, que tanto la LBMA como el actual Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (RSEIA)<sup>9</sup> demandan ser incorporados en los correspondientes Estudios o Declaraciones de Impacto Ambiental son el reflejo de un cúmulo de elementos que para efectos de calificarlos ambientalmente, son capitales para el logro de esa finalidad. De lo contrario, no se entendería que el poder legislativo o el ejecutor reglamentario exigieran información que no fuera útil, relevante o esencial para tomar una decisión. Como consecuencia de ello, y como se analizará, el nudo de la discusión a propósito de la causal de término anticipado del procedimiento no consiste principalmente en determinar qué es aquello “relevante o esencial”, sino en establecer cuándo su falta “no puede ser subsanada mediante aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones”.

La autoridad, por su parte, cuenta con tres mecanismos de control que se pueden evidenciar en diferentes momentos procesales, que le permiten velar por el contenido adecuado de una DIA o de un EIA, y por consiguiente de una pertinente, precisa y oportuna evaluación acerca tanto de los impactos ambientales como de la normativa aplicable.

El primer instrumento de control se materializa apenas iniciado el procedimiento, y que se traduce en la fase de admisión a trámite de la respectiva presentación. El Artículo 14 ter dispone que el procedimiento de evaluación de impacto ambiental se iniciará con una verificación rigurosa del tipo de proyecto y la vía de evaluación que debe seguir, con el objetivo de que no existan errores administrativos en el proceso de admisión a trámite de un proyecto. Por ende, la autoridad podrá no acoger a trámite la DIA o el EIA, por no acompañar los

<sup>8</sup> Artículos 12 y 12 bis, LBMA.

<sup>9</sup> Decreto Supremo N° 95, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

requisitos formales mínimos establecidos en los Artículos 8, inciso 3º, 9 ter, 11, 12, 12 bis, 13 bis y 18, LBMA.

El segundo mecanismo de resguardo se puede desarrollar durante la tramitación del procedimiento, y se expresa en dos modalidades. En primer lugar, por la petición de aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones plasmados en un Informe Consolidado de Solicitud de Aclaraciones, Rectificaciones o Ampliaciones (ICSARA). El inciso 1º del Artículo 16 (si es un EIA) y el inciso 1º del Artículo 19 (si es una DIA), en efecto, establecen que la autoridad podrá solicitar las aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones al contenido de tales presentaciones, en la medida que la autoridad constatare la existencia de errores, omisiones o inexactitudes. Las consecuencias de ello son la suspensión de pleno derecho del término que restare para finalizar el procedimiento, y que el proponente debe aclarar, rectificar o ampliar a través de un Adenda y dentro del plazo asignado a tal fin. La segunda modalidad se encuentra representada por las modificaciones sustanciales de los impactos ambientales de los proyectos o actividades en evaluación. Tanto el inciso 2º del Artículo 29 (si es un EIA), cuanto el inciso 2º del Artículo 30 bis (si es una DIA), establecen que si durante el procedimiento la presentación hubiese sido objeto de aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones que afecten sustantivamente al proyecto, o sus impactos ambientales, respectivamente, el organismo competente deberá abrir una nueva etapa de participación ciudadana (de 30 días si es un EIA, o de 10 días, si es una DIA). Como es dable apreciar, el efecto es la apertura de un nuevo proceso de participación ciudadana, por haberse verificado modificaciones sustanciales sobre los impactos ambientales del proyecto o actividad como consecuencia de las aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones efectuadas por el titular con base en un ICSARA, por lo que los plazos de tramitación se suspenden de pleno derecho en el intertanto.

Una tercera herramienta la constituye la forma de finalizar el procedimiento, lo que puede acontecer de dos maneras diferentes. De un lado, mediante el término anormal del procedimiento administrativo a consecuencia de la falta de información relevante o esencial para evaluar el proyecto o actividad, no susceptible de enmendarse por aclaración, rectificación o enmienda. En tales casos, la LBMA dispone que el órgano competente debe declarar dicha circunstancia mediante resolución fundada, ordenando devolver los antecedentes al titular y poniendo término al procedimiento<sup>10</sup>. Y de otro lado, la conclusión del procedimiento de forma normal, mediante la expedición de la correspondiente resolución de calificación ambiental, la que a su vez puede ser favorable pura o simplemente, o bien sujeta a condiciones o exigencias<sup>11</sup>. O, en

<sup>10</sup> Artículos 15 bis, inciso 1º, y 18 bis, inciso 1º, LBMA. Añadimos que para el caso de una DIA, se agrega como causal el hecho de que el respectivo proyecto o actividad requiera de un Estudio de Impacto Ambiental.

<sup>11</sup> El Artículo 16, inciso 3º, LBMA, señala que "en caso de pronunciamiento desfavorable sobre un Estudio de Impacto Ambiental, la resolución será fundada e indicará las exigencias específicas que el proponente deberá cumplir". El inciso 4º añade que el FIA "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".

su caso, desfavorable<sup>12</sup>. Así, pues, la calificación favorable lo será porque se acredita cumplimiento de normativa ambiental aplicable; no se requiere de un EIA (si es una DIA); se adoptan medidas pertinentes de compensación, reparación o mitigación (si es una EIA). En dicho evento, se pone término al procedimiento, es posible reclamar en contra de las condiciones, se debe cumplir estrictamente la resolución de calificación ambiental y los órganos competentes no pueden denegar autorizaciones aduciendo razones ambientales. Si, en cambio, la calificación ambiental es desfavorable, se pone término al procedimiento, se puede reclamar en contra de la resolución, los órganos de la Administración del Estado competentes se encuentran obligados a no otorgar los permisos o autorizaciones sectoriales respectivos, y mientras se encuentre pendiente la reclamación, no se puede volver a ingresar al SEIA<sup>13</sup>.

En consecuencia, un proyecto o actividad, ingresado bajo la forma de un EIA o de una DIA, desde el punto de vista de la información que contiene, se mueve en diferentes ámbitos y se somete a diversas consecuencias, y que son los criterios de revisión de aspectos formales (la verificación rigurosa al inicio del proceso); y de los aspectos de fondo (aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones; modificación sustantiva de los impactos ambientales del proyecto; o falta de información relevante o esencial). Y a partir de ello, en la perspectiva de la tipología de decisiones, el SEA podría adoptar alguna de las definiciones señaladas en función de los hechos que satisfagan los supuestos para cada uno de los casos anotados.

Como ha sido visto, pues, actualmente la LBMA contiene dos disposiciones que, originalmente reflejadas sólo en el RSEIA, y dicen relación con la posibilidad de poner término anticipado al procedimiento de evaluación de impacto ambiental por falta de información relevante o esencial no susceptible de ser aclarada, rectificada o ampliada a través de una Adenda<sup>14</sup>. Dada la complejidad conceptual que deriva de esta causal, y de los efectos que produce cuando se configura, resulta al menos conveniente

<sup>12</sup> El Artículo 19, inciso 3º, LBMA, establece que una DIA será rechazada cuando "no se subsanaren los errores, omisiones o inexactitudes de que adolezca o si el respectivo proyecto o actividad requiere de un Estudio de Impacto Ambiental o cuando no se acredite el cumplimiento de la normativa ambiental aplicable, de acuerdo a lo dispuesto en la presente ley".

<sup>13</sup> Artículos 20, 24 y 25, LBMA.

<sup>14</sup> Nos referimos a los Artículos 15 bis y 18 bis, cuyo tenor es el siguiente:

"Artículo 15 bis.- Si el Estudio de Impacto Ambiental carece de información relevante o esencial para su evaluación que no pudiere ser subsanada mediante aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, el Director Regional o el Director Ejecutivo, así lo declarará mediante resolución fundada, ordenando devolver los antecedentes al titular y poniendo término al procedimiento.

La resolución a que se refiere el inciso precedente sólo podrá dictarse dentro de los primeros cuarenta días contados desde la presentación del respectivo Estudio de Impacto Ambiental. Transcurrido este plazo, no procederá devolver o rechazar el estudio por la causal señalada, debiendo completarse su evaluación.

Los organismos a los que se refiere el inciso cuarto del artículo 9º, deberán comunicar, tan pronto le sea requerido su informe, al Director Regional o al Director Ejecutivo si en los Estudios sometidos a su conocimiento se ha constatado el defecto previsto en este artículo.

En contra de la resolución que se dicte sólo podrá deducirse recurso de reposición dentro del plazo de cinco días contado desde la respectiva notificación. El recurso deberá resolverse dentro del plazo de veinte días."

"Artículo 18 bis.- Si la Declaración de Impacto Ambiental carece de información relevante o esencial para su evaluación que no pudiese ser subsanada mediante aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, o si el respectivo

efectuar un examen sobre su sentido y alcance, como, también, de las condiciones y límites que deben tenerse en cuenta a la hora de determinar su procedencia, sin dejar de lado las consecuencias que genera. En dicho marco, el presente trabajo sostendrá que la aplicación de esta causal es excepcional y de derecho estricto; que el eje sobre el que subyace su manifestación no es la falta de información relevante o esencial, en sí misma, sino la imposibilidad de aclararla, rectificarla o ampliarla; que se encuentra sujeta a importantes límites; para finalmente establecer criterios diferenciadores con la hipótesis de modificación sustancial de los impactos ambientales de un proyecto o actividad durante su evaluación.

## **2. La evolución de la regulación del mecanismo de control representado por la falta de información relevante o esencial de un proyecto o actividad contenido en una DIA o en un EIA**

(i) La primera oportunidad en que se contempló la información relevante o esencial como mecanismo de control, fue en el RSEIA del año 1997<sup>15</sup>.

En dicho marco regulatorio, constituía una causal que era posible de verificarse en cualquier momento dentro del procedimiento, pues podía originarse en una Adenda –que era posterior a la “primera vuelta” de aclaraciones y su respectivo Addendum– y no se indicaba un plazo fatal para ello; provocaba como consecuencia la inmediata elaboración del entonces denominado “Informe Técnico” (hoy, “Informe Consolidado”), que en términos prácticos significaba llevar el proyecto a su calificación directa, que podía ser o no finalmente negativa, aunque muy probablemente de este último tipo; y, por ende, no constituía, en rigor, una causal de término del procedimiento en sí misma.

(ii) Posteriormente, y tal como hoy se encuentra configurado por vía reglamentaria, en el RSEIA de 2002 la causal se incorporó en los Artículos 24, inciso 2º y 29, inciso 4º, según fuera un EIA o una DIA, respectivamente. Si se compara con el texto primitivo de 1997, posee las mismas características que éste, salvo por un aspecto: el Informe

proyecto o actividad requiere de un Estudio de Impacto Ambiental, según corresponda, así lo declarará mediante resolución fundada, ordenando devolver los antecedentes al titular y poniendo término al procedimiento.

La resolución a que se refiere el inciso precedente sólo podrá dictarse dentro de los primeros treinta días contados desde la presentación de la respectiva declaración de impacto ambiental. Transcurrido este plazo, no procederá devolver o rechazar la Declaración por las causales señaladas, debiendo completarse su evaluación.

En contra de la resolución que se dicte sólo podrá deducirse recurso de reposición dentro del plazo de cinco días contado desde la respectiva notificación. El recurso deberá resolverse en el plazo de veinte días”.

<sup>15</sup> Decreto Supremo N° 30, de 1997, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. A la sazón, tanto para los casos de un EIA como de una DIA, el texto señalaba que “si sobre la base de los informes de los órganos de la Administración del Estado competentes que participen en la evaluación (del EIA o de la DIA), la Comisión Regional del Medio Ambiente respectiva o la Dirección Ejecutiva de la Comisión Nacional del Medio Ambiente, según sea el caso, estime que (el EIA o la DIA) adolece de información relevante y esencial para efectos de calificar ambientalmente el proyecto o actividad, y que no pudiere subsanarse en el Addendum o en los Adenda (...) elaborará el Informe Técnico” (hoy Informe Consolidado de Evaluación) respectivo (Artículos 25, inciso 3º y 30, inciso 3º, del entonces vigente RSEIA).



Consolidado de Evaluación (ICE) procedía no sólo cuando se verificase la falta de información relevante y esencial no susceptible de enmendarse, sino, además, cuando *"apareciere infracción manifiesta a la normativa ambiental aplicable"*.

(iii) El primer esfuerzo por incorporar esta causal en la LBMA fue a través del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de 2004, cuya razón de ser fue lo establecido en el Artículo 69 de la LPA<sup>16</sup>. El texto propuesto, muy similar al actual contenido en la LBMA, amerita dos comentarios de naturaleza comparativa<sup>17</sup>.

Primero, que según el entonces pretendido nuevo Artículo 18 bis de la LBMA, se incorporaba como causal de término del procedimiento si tratándose de una DIA, el proyecto o actividad requería de un EIA, lo cual era coherente con otra propuesta del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, según la cual se suprimía del Artículo 19, inciso 3° de la LBMA (que contempla las razones para denegar una DIA) la causal de rechazo de las Declaraciones de Impacto Ambiental por requerir de un Estudio de Impacto Ambiental, colocándose en su lugar aquella que expresaba *"cuando no se acreditare el cumplimiento de la normativa ambiental aplicable"*. Y era coherente pues según el texto legal bajo examen, si era exigible un EIA, ello debía decretarse bajo la forma del

<sup>16</sup> Por el que se facultaba al Presidente de la República "para que en el plazo de un año, mediante un decreto con fuerza de ley del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, modifique el sistema destinado a calificar ambientalmente un estudio o una declaración de impacto ambiental de la ley N° 19.300, con el propósito de simplificarlo y reducir sus plazos de tramitación".

<sup>17</sup> Respecto de los Estudios de Impacto Ambiental, disponía lo siguiente:

"Artículo 15 bis.- Si el Estudio de Impacto Ambiental adolece de información relevante o esencial para su evaluación que no pudiere ser subsanada mediante aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, según corresponda, así lo declarará mediante resolución fundada, ordenando devolver los antecedentes al titular y poniendo término al procedimiento.

La resolución a que se refiere el inciso precedente sólo podrá dictarse dentro de los primeros cuarenta días contados desde la presentación del respectivo Estudio de Impacto Ambiental. Transcurrido este plazo, no procederá devolver o rechazar el Estudio por la causal señalada, debiendo completarse su evaluación.

Corresponderá al Secretario informar oportunamente a la respectiva Comisión Regional del Medio Ambiente si en los Estudios de Impacto Ambiental sometidos a su conocimiento se ha constatado el defecto previsto en este artículo.

Respecto de la resolución que se dicte en conformidad a lo establecido en los incisos precedentes, podrá deducirse recurso de reposición dentro del plazo de diez días contado desde la respectiva notificación. El recurso deberá resolverse dentro del plazo de veinte días".

Referente a las Declaraciones de Impacto Ambiental, expresaba:

"Artículo 18 bis.- Si la Declaración de Impacto Ambiental adolece de información relevante o esencial para su evaluación que no pudiere ser subsanada mediante aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, o si el respectivo proyecto o actividad requiere de un Estudio de Impacto Ambiental, la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, según corresponda, así lo declarará mediante resolución fundada, ordenando devolver los antecedentes al titular y poniendo término al procedimiento.

La resolución a que se refiere el inciso precedente sólo podrá dictarse dentro de los primeros treinta días contados desde la presentación de la respectiva Declaración de Impacto Ambiental. Transcurrido este plazo, no procederá devolver o rechazar la Declaración por las causales señaladas, debiendo completarse su evaluación.

Corresponderá al Secretario informar oportunamente a la respectiva Comisión Regional del Medio Ambiente si en las Declaraciones de Impacto Ambiental sometidos a su conocimiento se han constatado los defectos previstos en este artículo.

Respecto de la resolución que se dicte en conformidad a lo establecido en los incisos precedentes, podrá deducirse recurso de reposición dentro del plazo de diez días contado desde la respectiva notificación. El recurso deberá resolverse dentro del plazo de veinte días".

término del procedimiento anticipado (que no implica calificar, ya que precisamente el motivo es que la falta de información lo impide); y si así no se hacía, precluía la facultad de la autoridad para rechazar la DIA en una instancia posterior. Curiosamente, no se contemplaba como razón adicional para el término anticipado del procedimiento cuando un EIA “no se hiciera cargo de los efectos, características o circunstancias establecidos en el Artículo 11” de la LBMA, “mediante la proposición”, como rezaba el original y actual inciso final del Artículo 16, “de medidas de mitigación, compensación o reparación apropiadas”.

El segundo comentario, derivado del anterior, es que actualmente, junto con mantenerse en el vigente Artículo 18 bis la causal de término anticipado por requerir el proyecto de la presentación de un EIA, el mismo motivo existe en el inciso 3º del Artículo 19 de la ley para calificar desfavorablemente la DIA. Luego, hay una contradicción evidente: mientras el inciso 2º del Artículo 18 bis de la LBMA señala que si transcurre el plazo de 30 días que se tiene para decretar el término del procedimiento (que no importa, obviamente, una calificación propiamente tal del proyecto o actividad), no es procedente devolver o rechazar la DIA, debiendo completarse la evaluación, el inciso 3º del Artículo 19 de la ley, sin embargo, contempla como factible que una DIA sea rechazada (esto es, calificada) al momento de completar la evaluación.

Para concluir con la historia vinculada al Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2004, cabe indicar que la Contraloría General de la República (CGR) no cursó el texto propuesto en esta materia, y resulta interesante citar sus argumentos a la luz del examen del alcance que debiese tener la aplicación de la causal de término del procedimiento por falta de información relevante o esencial. El órgano contralor, en efecto, señaló que esta causal “supone la existencia de una información que, aun cuando ha sido identificada por la autoridad ambiental como relevante o esencial para los respectivos efectos, no puede, sin embargo, ser subsanada mediante ninguno de los mecanismos a los cuales aluden las disposiciones en examen—esto es, mediante aclaraciones, retificaciones o ampliaciones—, sin que se adviertan motivos que puedan causar una imposibilidad de tal carácter”<sup>18</sup>.

(iv) La materia fue posteriormente recogida en los Artículos 15 bis y 18 bis de la LBMA, a raíz de la ley N° 20.417. Si se efectúa una comparación con el actual RSEIA, es dable advertir que el texto reglamentario utiliza una conjunción copulativa respecto de lo relevante y esencial, esto es, han de darse esas dos cualidades de la información sobre la base de que se trata de verbos rectores diferentes, en circunstancias que la LBMA utiliza las expresiones en términos disyuntivos (“o”). Por otro lado, si bien el RSEIA vigente contempla como causal de elaboración del ICE la existencia de infracción manifiesta a la normativa ambiental, no establece para una DIA como motivo de dicha elaboración, la de requerir la presentación de un EIA. Al fin, la consecuencia fijada por el reglamento para el evento de verificarse la hipótesis de carencia de información no es la dictación de una resolución fundada que pusiera término al procedimiento, sino la de expedir el correspondiente ICE.

<sup>18</sup> Nos referimos al Dictamen N° 45.207, de 2004.

(v) Finalmente, cabe indicar que de acuerdo con la propuesta de nuevo RSEIA, “se entenderá que el Estudio carece de información relevante o esencial, cuando sobre la base de los antecedentes presentados, no es posible evaluar la presencia o generación de efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la Ley, determinar si las medidas de mitigación, compensación y restauración o reparación propuestas son adecuadas o asegurar que el medio ambiente se comportará de acuerdo a lo proyectado.” (Artículo 36, inciso final, supuesto de un EIA); y que “se entenderá que la Declaración carece de información relevante o esencial, cuando no sea posible determinar la inexistencia de efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la Ley.” (Artículo 47, inciso final, supuesto de una DIA)<sup>19</sup>.

### 3. Fundamentos posibles de la causal de término del procedimiento por falta de información relevante o esencial

En nuestra opinión, la consideración de esta modalidad especial de control sobre la información surge desde 1997 porque en nuestro país no existe el “scoping”, como sucede en la mayoría de los ordenamientos que regulan la evaluación, esto es, el proceso previo que permite determinar los límites de la evaluación ambiental, o sea, la caracterización esencial del proyecto, de la línea de base, la identificación y evaluación de los impactos ambientales relevantes y cómo es que estos deben abordarse como fase previa a su ingreso al SEIA. En otras palabras, nuestro sistema no contempla un mecanismo formal que de manera anticipada fije con precisión los bordes y los contenidos sustanciales que debe incluir la DIA o el EIA, único camino, creemos, a través del cual se pueden evitar razonablemente las eventuales carencias fundamentales en la información. Idea, dicho sea de paso, que de algún modo se perfiló en algún Instructivo de antigua data<sup>20</sup>.

Una de las razones que convocó la adopción de la causal de falta de información relevante o esencial, fue la de hacer más eficientes los procedimientos de evaluación de impacto ambiental, restringiendo la posibilidad de que éstos se extendieran en demasía y que su objeto fuera desfigurando el perfil original que tenían desde su inicio; en otras palabras, de lo que se trataba era de limitar la posibilidad de rediseñar las características fundamentales de un proyecto a lo largo del procedimiento administrativo a partir de falencias de fondo. En ese sentido, el actual Instructivo que gobierna la materia, expresa que “la presentación que formula el proponente constituye el antecedente necesario para la evaluación que se haga del impacto ambiental del proyecto”, añadiendo que “el Adenda no puede tener por objeto constituir o definir el proyecto, en cuanto a contenidos relevantes o esenciales, por lo que no es una instancia para aportar información nueva, sino para aclarar, rectificar o ampliar la información existente proporcionada por el Titular”<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> Texto sometido a consulta pública en el mes de junio de 2011.

<sup>20</sup> Nos referimos al Instructivo Presidencial N° 888, de 30 de septiembre de 1993.

<sup>21</sup> Instructivo sobre aplicación de Artículos Modificados o Incorporados a la Ley N° 19.300, luego de la entrada en vigencia de la Ley N° 20.417.

#### 4. Límites generales para la aplicación de la causal de término del procedimiento por falta de información relevante o esencial

El ingreso al SEIA de una DIA o de un EIA que contiene un proyecto o actividad es una de las manifestaciones del derecho establecido en el Artículo 19 N° 21 constitucional de llevar adelante actividades económicas lícitas. Siendo ello así, atendidos además los efectos que se derivan de la configuración de la causal que se viene analizando y de la excepcionalidad que representa, entendemos que las disposiciones que la regulan han de ser interpretadas en términos estrictos<sup>22</sup>. En ese contexto, los límites generales que debe respetar su puesta en práctica, son los siguientes:

- a) Toda la información que se encuentra obligado a proporcionar el titular de un proyecto o actividad para la evaluación del mismo, en los términos que establecen los Artículos 8, inciso 3º, 9 ter, 11, 12, 12 bis, 13 bis y 18, LBMA, tiene el carácter de relevante y esencial. En efecto, la lectura de dichas disposiciones conduce indefectiblemente a concluir que lo que exige el legislador constituye un conjunto de antecedentes capitales para poder reunir las condiciones que le permitan al órgano competente del SEA emitir un juicio acerca de la calificación del emprendimiento propuesto. Los Artículos 15 bis y 18 bis sostienen este aserto, pues su construcción coloca como eje de la causal la imposibilidad de aclarar, rectificar o ampliar la información relevante o esencial, y no necesariamente en la carencia *per se*.

Un argumento que acude a confirmar lo recién señalado es que si se constata la ausencia de información relevante o esencial para poder evaluar el proyecto o actividad, pero esta es al mismo tiempo susceptible de ser aclarada, rectificada o ampliada, la causal establecida en los Artículos 15 bis y 18 bis no puede comprobarse.

- b) La regla general es que el órgano que administra el SEIA solicite aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones<sup>23</sup>. Lo normal es que frente a las dudas que surjan con motivo de la evaluación ambiental de un proyecto, producto de la constatación de errores, omisiones o inexactitudes, se requiera al titular de la iniciativa para que aclare, rectifique o amplíe la información relevante o esencial asociada a la correspondiente DIA o EIA<sup>24</sup>. En consecuencia, todo titular tiene el derecho a que la autoridad le emplace para hacerse cargo de las falencias potenciales que

<sup>22</sup> Y por lo tanto, sujeta al principio de interpretación restrictiva de los preceptos excepcionales establecido por el Tribunal Constitucional (Sentencias Roles N° s. 190, de 1994, Considerando 10º; N° 375, de 2003, Considerando 70º; N° 433, de 2005, Considerando 38º; N° 970, de 2008, Considerando 10º; N° 1357, de 2009, Considerando 11º; y N° 567, de 2010, Considerando 54º).

<sup>23</sup> Ha de recordarse que el actual RSEIA señala en el Artículo 17 que una vez presentado el Estudio o Declaración de Impacto Ambiental, según corresponda, no se aceptará posteriormente la inclusión en éstos de partes, capítulos, anexos u otros antecedentes que hubieren quedado pendientes, sin perjuicio de lo establecido en los artículos 16 y 19 de la Ley, según sea el caso, esto es, de la solicitud de aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, de forma que hay ahí un primer límite a la elaboración de una Adenda. En términos similares se expresa la nueva propuesta de RSEIA (Artículo 28, inciso final). Consideramos que esta disposición no debiese contemplarse, pues introduce un factor de distorsión a la hora de determinar la aplicabilidad de la causal que se examina.

<sup>24</sup> Artículos 14, letra c), 16, inciso 1º y 19, inciso 1º, LBMA.

acuse su presentación, en tanto manifestación del principio de contradictoriedad que debe seguirse en todo procedimiento administrativo<sup>25</sup>.

Esto es central; una decisión tan radical, como es colocar fin al procedimiento, de forma anticipada y sin calificar el proyecto o actividad, requiere de un grado de participación adicional del interesado antes de que se adopte. Aun cuando sea efectivo que éste puede impugnar dicha decisión a través de un recurso de reposición, ello no puede ser un argumento que baste para descartar la opinión del titular del proyecto de manera previa, pues los mecanismos recursivos son extremos auxiliares para los regulados, no los instrumentos principales para hacer valer sus derechos.

La regla general enunciada se confirma en el propio entramado de la LBMA:

- (i) Porque todo titular de un proyecto o actividad tiene el derecho de imprimir modificaciones sustanciales sobre los impactos ambientales de su iniciativa, sin otra consecuencia jurídica que la que se da con respecto a los procesos de participación ciudadana; siendo esto así, es decir, si un proponente puede llegar al punto de intervenir su proyecto generando modificaciones sustantivas sobre las consecuencias derivadas de aquello, con no menor razón podrá esperar que el órgano convocado a calificarlo le haya de plantear la necesidad de aclarar, rectificar o ampliar su información relevante o esencial;
- (ii) Porque el órgano del SEA, llegado el caso, y como ya se ha explicado, puede calificar ambientalmente un proyecto o actividad sujeto al cumplimiento de determinadas condiciones o exigencias dentro de un margen razonable de opciones posibles que no desvirtúen el objeto central de la evaluación ni del instrumento. Si dicha autoridad, pues, se encuentra facultada para emitir una decisión en términos modales, significa tanto que puede llegar hasta la instancia final del procedimiento, como que cuenta con un margen de apreciación que inhiba la tendencia a cerrar el proceso de forma anticipada. Ciertamente implica también que hay un elenco de posibilidades antes de adoptar esta última modalidad; y
- (iii) Porque el SEIA es un instrumento de carácter predictivo, lo que hace que la entrega de información relevante y esencial deba ser examinada y ponderada en función de esa cualidad. Y es por eso que el actual Artículo 25 quinquies contempla la posibilidad de revisar la resolución de calificación ambiental cuando la variables evaluadas y contempladas en el respectivo plan de seguimiento sobre las cuales fueron establecidas las condiciones o medidas, hayan variado sustantivamente en relación a lo proyectado, o no se hayan verificado,

<sup>25</sup> Artículos 10 y 17, letra f), LPA. Lo aseverado tiene asidero en el derecho comparado. El Artículo 41, letra b) del Decreto N° 209, de 2006, que Reglamenta el Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental, de la República de Panamá, dispone que si durante el proceso de evaluación "la Autoridad Ambiental estima que el Estudio de Impacto Ambiental adolece de información relevante o esencial para calificar ambientalmente el proyecto, obra o actividad objeto del Estudio de Impacto Ambiental en evaluación, podrá solicitar por escrito el Promotor las aclaraciones, las cuales se integrarán al Estudio de Impacto Ambiental".

todo lo cual con el fin de adoptar las medidas necesarias para corregir dichas situaciones. En otras palabras, si la exactitud y precisión de los antecedentes que se acompañan no es lo que gobierna el marco de decisiones posibles en un procedimiento de evaluación, mal puede exigirse de la información relevante y esencial que cumpla con estándares extremadamente estrictos de irrefutabilidad, consistencia y detalle.

- c) La forma normal de terminar el procedimiento de evaluación de impacto ambiental, es a través de la dictación de una resolución de calificación ambiental. La modalidad natural de colocar fin a un procedimiento en el SEIA es expidiendo una resolución que se pronuncie sobre los diversos aspectos asociados a un proyecto o actividad, es decir, que lo califique ambientalmente desde un punto de vista normativo y técnico, o en otros términos, decidiendo las cuestiones planteadas por el interesado<sup>26</sup>. La invocación de la causal de la falta de información relevante o esencial no susceptible de corregirse por aclaración, rectificación o ampliación constituye, visto así, una forma anormal o extraordinaria de cerrar un procedimiento de evaluación de impacto ambiental, no sólo por las particularidades propias de la causal, sino además porque en definitiva se trata en tales casos de un acto administrativo que no apunta al objetivo ordinario de ese procedimiento, esto es, calificar un proyecto o actividad, sino que simplemente lo finiquita y sentencia su archivo.
- d) Estándar de razonabilidad y fundamentación. Un cuarto límite se encuentra constituido por la razonabilidad de la decisión que se adopte en orden a colocar término al procedimiento. Es lo menos que se puede esperar si se piensa que se trata de una regla excepcional cuyos efectos repercuten de manera importante en el patrimonio del interesado. La base para esta frontera se encuentra dada no sólo por el tenor propio de las normas bajo análisis (que exigen una resolución “fundada”), sino además porque por una parte las opiniones de los órganos competentes que participan en la evaluación de una DIA o de un EIA deben ser siempre fundadas, y además sostenerse en bases técnicas<sup>27</sup>; y, por otra, porque de acuerdo con el Artículo 11, inciso 2º de la LPA, *“los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares, sea que los limiten, restrinjan, priven de ellos, perturben o amenacen su legítimo ejercicio, así como aquellos que resuelvan recursos administrativos”*, sin dejar de lado que el inciso 4º del Artículo 41 de este último cuerpo legal dispone que *“las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada”*.

Ahora bien, el contenido de esta exigencia demanda la existencia de antecedentes de hecho suficientes para adoptarla y por tanto que la puesta en práctica de la causal se ajuste a la verdad material que emana del expediente administrativo. De tales antecedentes y de dicha realidad material debe deducirse con claridad que en el caso concreto hay elementos definitorios para la evaluación que la DIA o el

<sup>26</sup> Artículo 41, inciso 1º, LPA.

<sup>27</sup> Artículo 9, incisos 3º y 4º, y Artículo 25, inciso 2º, LBMA, respectivamente.

EIA no contienen y que además esa carencia no sea susceptible de ser aclarada, rectificadora o ampliada.

Lo señalado es de la mayor importancia: para adoptar una decisión, el ente administrativo debe basarse en hechos que existan (no meros supuestos); que éstos sean exactos y precisos (no cabe una invocación genérica); y, además, han de encontrarse suficientemente comprobados (en función del mérito del expediente). Superados correctamente tales límites, entonces, la autoridad deberá calificarlos desde un punto de vista jurídico, asignándoles la consecuencia legal que corresponda. En suma, pues, para que la decisión de aplicar la puesta de término anticipado sea adoptada, el órgano del SEA habrá de fundarse en hechos pertinentes, existentes, concretos, precisos y acreditados, a partir de los cuales se encuentre en condiciones de calificarlos jurídicamente como configurativos de una falta de información relevante o esencial para evaluar el proyecto o actividad, no susceptibles de aclararse, rectificarse o ampliarse.

En tal sentido, el nuevo RSEIA que se encuentra a la fecha en consulta pública, contempla en los incisos finales de los Artículos 35 (caso de un EIA) y 46 (caso de una DIA) una regla que apunta a esa dirección, señalando que *“en el caso que algún órgano de la Administración del Estado competente considere que [el EIA o la DIA] carece de información relevante o esencial para su evaluación que no pudiese ser subsanada mediante aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, así deberá señalarlo tan pronto le sea requerido el informe, indicando fundadamente, y en términos inequívocos y precisos, la información de que adolece la presentación y su carácter relevante o esencial para la evaluación”*.

- e) La adopción de la decisión de poner término al procedimiento se encuentra fuertemente condicionada por el espacio temporal para hacerlo. En efecto, si se toman en cuenta los límites anteriores (toda la información que se solicita por la ley es relevante y esencial; la regla general debe ser la petición de aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones; y la fundamentación), resulta altamente complejo poder sostener jurídicamente una opción de colocar fin al proceso al cabo de concluida la primera ronda de informes sectoriales que deben recabarse, sin demandar respuesta vía Adenda al titular.
- f) La decisión debe respetar el principio de la no discriminación y, por ello, ha de encontrarse conforme con el principio de confianza legítima. Con base en el Artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, la LBMA señala que *“las medidas de protección ambiental que, conforme a sus facultades, dispongan ejecutar las autoridades no podrán imponer diferencias arbitrarias en materia de plazos o exigencias”*<sup>28</sup>. Esto significa que ante situaciones similares, el órgano competente del SEA no podría adoptar definiciones diferentes, ya que los precedentes de sus

<sup>28</sup> Artículo 5, LBMA.

actuaciones constituyen antecedentes que ofrecen señales a los regulados a la hora de enfrentar un procedimiento de evaluación de impacto ambiental.

## 5. Situaciones que no configuran la causal de falta de información relevante o esencial

Sobre la base de los límites antes expuestos, en nuestra opinión las siguientes circunstancias no constituirían supuestos para establecer la existencia de falta de información relevante o esencial, en razón de no ser susceptible de aclararse, rectificarse o ampliarse:

- a) La cantidad de aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones potenciales. La autoridad no podría adoptar la decisión de poner término al procedimiento si en su opinión, a la luz de la reunión de los diversos informes sectoriales, el volumen de dudas y preguntas amerita levantar una cantidad significativa de peticiones de aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, que hagan suponer, por lo mismo, que la entidad cuantitativa del Adenda sea de la misma factura. La LBMA, en efecto, no asume un criterio numérico en esta materia, sino de imposibilidad ontológica de poder hacerse cargo de las falencias acusadas por los órganos competentes.
- b) La suma neta de informes sectoriales planteando la concurrencia de falta de información relevante o esencial. Con esto se quiere expresar que la autoridad no podría levantar como argumento para aplicar la causal de término anticipado, el hecho de que “la mayoría” de los informes expedidos por los órganos competentes acusan la falta de información relevante o esencial. La evaluación en general, y la aplicación de esta causal en particular, no es la resultante de un mecanismo plebiscitario que se defina por mayorías. Lo que debe juzgar el SEA es la entidad cualitativa de aquello que se manifieste en las diversas opiniones sectoriales, al punto que eventualmente podría ser suficiente que sólo un órgano administrativo plantee el asunto, en la medida que su raciocinio, lógica y fundamentación sean poderosos en lo técnico y en lo jurídico. Por lo demás, así lo ha considerado la CGR, al señalar, en el contexto del actual RSEJA, que *“el supuesto normativo que hace procedente la consolidación de las solicitudes de aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones se encuentra constituido, precisamente, por la circunstancia de que los organismos públicos ya referidos, hayan formulado los requerimientos correspondientes, sin que obste a lo anterior el hecho de que también concurren informes que se encuentren en alguna de las hipótesis del referido artículo 24...”*<sup>99</sup>.
- c) Los aspectos que desde el punto de vista técnico sean discutibles. Bien puede suceder que enfrentado a una DIA o un EIA, la autoridad no esté de acuerdo, por ejemplo, con la idoneidad de la metodología presentada en una u otro; o con la suficiencia de las medidas de mitigación, compensación o reparación; o con

<sup>99</sup> Dictamen N° 45.471, de 2009.



la identificación, predicción y evaluación de los impactos ambientales; o con la configuración del área de influencia; o, al fin, con la fundamentación para excluir la iniciativa de su presentación como un EIA. Pues bien, en tales situaciones se está ante una disparidad de criterios entre la autoridad y el titular del proyecto o actividad.

De hecho, en el ámbito de una evaluación pueden plantearse aspectos como la existencia de análisis, conclusiones o aseveraciones vagas, no sostenibles en los hechos, erróneas, estadísticamente cuestionables, inconsistentes, contradictorias, deficientes, abstractas, etc. Los casos descritos constituyen elementos propios de la evaluación, es decir, no son impedimentos para hacerla. Ha de recordarse que el supuesto a que se refiere la ley es que la carencia de información se refiera a lo necesario para la evaluación del proyecto, esto es, que impida calificarlo. Por eso es que si se producen disparidades metodológicas o de enfoques en las materias señaladas, y finalmente la autoridad desea imponer su posición, ello demanda un pronunciamiento respecto del fondo, vale decir, una calificación en ese caso desfavorable.

- d) Los aspectos que desde el punto de vista jurídico sean discutibles. Al igual que en el caso anterior, es frecuente que la autoridad estime que una DIA o un EIA no presenta con claridad la forma de cumplir concretamente con la legislación ambiental que le resulta aplicable, incluyendo, cuando corresponda, lo relativo a los permisos ambientales sectoriales. Tales diferencias no impedirían evaluar el proyecto o actividad en términos de la radical consecuencia que emana de considerar los elementos jurídicos como no susceptibles de ser aclarados, rectificadas o ampliados; ello es, en sí mismo, una materia no impeditiva de evaluación. Tal es así que de acuerdo con el inciso final del Artículo 16 y el inciso 3º del Artículo 19 de la LBMA, el no cumplimiento de la normativa ambiental que resulte aplicable constituye una causal de calificación desfavorable.
- e) Falta de antecedentes asociados a la ingeniería de detalle. El SEIA se encuentra destinado a ponderar los efectos ambientales a partir de un nivel de información que no demanda ser al extremo detallada, pues lo que ha de presentar el titular de un proyecto o actividad, en el marco de lo que establece la ley como relevante y esencial, ha de ser aquello que se encuentra en un piso de factibilidad. Por ende, la autoridad no podría razonable y legalmente sostener la decisión de poner término al procedimiento si echa en falta por parte del titular el acompañamiento de antecedentes que son propios de la ingeniería de detalle del proyecto o actividad.
- f) Modificación sustancial de los impactos ambientales del proyecto o actividad. La imposibilidad de aclarar, rectificar o de ampliar la información relevante o esencial no podría basarse en que como consecuencia de las potenciales o efectivas respuestas que pudiera ofrecer, o que ofreciere el titular en el Adenda, importen la modificación sustancial de los impactos ambientales del proyecto o actividad, pues

tal situación tiene asignadas unas consecuencias precisas conforme se analizará más adelante, y distintas de la puesta de término anticipado del procedimiento.

## **6. Los requisitos que han de concurrir para configurar la falta de información relevante o esencial.**

### a) Debe configurarse conceptualmente la causal.

Por consiguiente, es necesario que en el EIA o en la DIA no exista información relevante o esencial, enmarcada ésta en el objeto particular que cada uno de estos procedimientos tiene.

El Instructivo de 2010, ya citado, dispone que la información relevante o esencial se representa por *“aquellos datos y antecedentes críticos, básicos y fundamentales que definen el proyecto o actividad y sus impactos y que son indispensables para su evaluación”*. Agrega que *“en el caso de los EIA, esta falta de información impide predecir, identificar e interpretar el impacto ambiental del proyecto o actividad y realizar una adecuada evaluación de la forma en que éste se hace cargo de los efectos, características y circunstancias del artículo 11 de la ley N° 19.300; y tratándose de las DIA, no permite evaluar si sus impactos ambientales se ajustan a las normas ambientales vigentes”*. O sea, a la luz del Instructivo, se trataría de vacíos, debilidades o eventualmente inconsistencias que pudieren recaer, por ejemplo, en la configuración del proyecto o actividad, su emplazamiento y justificación; en la descripción de las fases del proyecto o actividad y los impactos previstos para cada una de ellas; en la descripción del área de influencia y la identificación, predicción y evaluación de los impactos ambientales que experimentará; en la determinación de medidas de mitigación, reparación o compensación; o en el plan de seguimiento.

### b) La falta de información relevante o esencial no ha de ser susceptible de aclararse, enmendarse o ampliarse mediante un Adenda. Es decir, la carencia ha de ser tal, que no pueda ser aclarada, rectificada o ampliada mediante Adenda, esto es, que haya impedimento de despejar lo difuso o contradictorio (aclarar), enmendar lo erróneo (rectificar) o complementar aquello a lo cual le falta desarrollo (ampliar).

#### (i) Lo que señala el Instructivo.

El Instructivo expresa que se configuraría una falta de información relevante o esencial que no sería susceptible de una Adenda, tratándose de un EIA o de una DIA, cuando se impide la comprensión del proyecto o actividad que se somete a evaluación, de modo que no es posible identificar si se causan los efectos, características o circunstancias del Artículo 11, LBMA. En nuestra opinión, esta aseveración no sería correcta, pues cuando hay dificultades para “comprender”, lo que correspondería sería solicitar una aclaración.

Para los casos de un EIA, en particular, considera las siguientes situaciones:

(i.i) Cuando “no contiene una descripción detallada y justificada del área de influencia del proyecto o actividad, para cada elemento afectado del medio ambiente, que impide determinar y/o cuantificar los efectos a que se refiere el Artículo 11 de la Ley”. Tampoco consideramos como motivo bastante el recién indicado, pues ello implicaría necesariamente el requerimiento de una ampliación;

(i.ii) Cuando no se pueden “cuantificar los efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300 que genera o presenta el proyecto o actividad, ni los describe pormenorizadamente”. Sobre este punto, nos remitimos a lo expuesto en (i.i) precedente;

(i.iii) Cuando la falencia recae sobre “las medidas que se adoptarán para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto o actividad, las acciones de reparación que se realizarán, o las medidas de compensación que se llevarán a cabo, cuando ello sea procedente, en relación a los efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la Ley, identificados en el EIA”. Sobre este punto, nos remitimos a lo expuesto en (i.i) precedente;

(i.iv) Cuando “el plan de seguimiento del EIA carece de información relevante o esencial para asegurar el adecuado seguimiento de los efectos, características o circunstancias contemplados en el artículo 11 de la Ley, y calificados en el EIA”. Sin perjuicio de reiterar que en esta materia lo que corresponde es plantear una solicitud de aclaración y/o de ampliación, la causal aquí descrita es tautológica, pues se dice que se configura cuando “carece de información relevante o esencial”, sin explicar en qué consiste la misma.

Tratándose de una DIA, indica que se verificaría cuando “la descripción del proyecto es incompleta, de manera tal que impide evaluar si los impactos ambientales de dicho proyecto se ajustan a la normativa ambiental vigente”. A nuestro juicio, esto no representa en rigor una hipótesis que amerite la detonación de la causal, pues lo “incompleto” es aquello que precisamente puede fundar una petición de ampliación de información.

(ii) Nuestra opinión.

Parece ser éste el supuesto capital para poder configurar la causal, y del que nace la pregunta acerca de cuándo una información indispensable para evaluar el proyecto o actividad no puede ser objeto de rectificación, aclaración o ampliación. Ello, porque en principio todo es susceptible de ese tipo de enmiendas, porque la naturaleza del procedimiento y de los instrumentos que se ponderan en ese marco demandan un permanente intercambio de opiniones entre el interesado y la autoridad, y porque además el tipo de antecedentes que se vierten en el proceso son susceptibles de corregirse, tal como en su oportunidad lo señaló con claridad la CGR al efectuar el control de legalidad del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, del año 2004.

Colocadas así las cosas, es difícil encontrar casos en que sea imposible proseguir con el procedimiento. Sin embargo, podrían eventualmente considerarse y en principio, los siguientes:

(i.i) Insuficiencia metodológica en función de la naturaleza del componente o efecto que se analiza. Esto sucedería cuando los estudios a partir de los cuales se describen, identifican, predicen y valoran los posibles impactos ambientales, no sean coherentes con los ciclos que demandan efectuarlos en mayores extensiones de tiempo que las realizadas, de modo tal que no se cuente con la validez técnica y científica necesarias. Sin embargo, se trata de una situación límite, porque podría también ser razonable solicitarle al interesado esa información;

(i.ii) Incumplimiento de normativa. Esto acaecería cuando parte significativa del proyecto o actividad presenta impedimentos de carácter normativo para efectos de poder emplazarse legalmente en el lugar que se pretende (como restricciones fijadas en un instrumento de planificación territorial, o prohibiciones asociadas a determinadas áreas colocadas bajo protección oficial), y en consecuencia el cambio de localización implique modificaciones de ubicación geográfica tales que requiera, en definitiva, la necesidad de reingresar al SEIA;

(i.iii) Falta de disponibilidad de información. Ello sucedería cuando a nivel técnico y científico no exista información disponible asociada a los impactos ambientales del proyecto o actividad, en términos tales que las medidas tendientes a controlarlos no tengan la validez suficiente<sup>30</sup>; o

(i.iv) Reiteración de conducta omisiva en la entrega de información. Ello abordaría el caso en que, requerida una aclaración, rectificación o enmienda por segunda vez (y en la medida que dicha petición se hubiere formulado dentro de los plazos de 30 o 40 días, y la opción de poner término al procedimiento se encuentre también vigente), el titular del proyecto o actividad nuevamente no entregue respuesta alguna a lo solicitado.

- c) La falta de información relevante o esencial debe ser consecuencia de las observaciones de los órganos de la administración del Estado que participan en el procedimiento.

Aun cuando este supuesto aparece explícito sólo en el caso del EIA, es evidente que si la autoridad necesita fundamentar su decisión, precise de, y cuente con, las opiniones vertidas por los órganos correspondientes convocados a informar secto-

<sup>30</sup> Con todo, en la experiencia comparada este punto se soluciona señalando que tal imposibilidad puede derivar de los altos costos de su obtención, o del desconocimiento respecto de cómo obtenerla, casos en los cuales se ordena al titular así manifestarlo, pero adjuntando antecedentes básicos que se funden en evidencia científica existente y que permita el aporte de elementos mínimos. Todo ello se sujeta a la consideración de la autoridad pertinente respecto de si acepta o no tal situación.

rialmente<sup>31</sup>. Dichos informes, por cierto, tendrán que ser fundados y formulados dentro de la esfera de las respectivas competencias<sup>32</sup>.

- d) La decisión de poner término al procedimiento debe dictarse dentro de plazo.

Si se trata de una DIA, la resolución sólo podrá dictarse dentro del plazo de 30 días contados desde la presentación de la misma; y si es un EIA, dentro de los 40 días contabilizados de la misma manera. Aun cuando las normas aluden a que el acto administrativo se encuentre “dictado”, se debe entender que éste, en dicho plazo, se encuentre “notificado”, pues a la luz de lo que dispone el Artículo 51, inciso 2º de la LPA, *“los decretos y las resoluciones producirán efectos jurídicos desde su notificación o publicación, según sean de contenido individual o general”*.

Esta exigencia de dimensión temporal es de extrema relevancia, pues, tal como lo establece la LBMA, si no se hiciera dentro de ese lapso *“no procederá devolver o rechazar (la DIA o el EIA) por la causal señalada, debiendo completarse su evaluación”*. Y ello significa dos cosas:

- (i) La más evidente, y es que no se podrá poner término al procedimiento, sin calificar el proyecto o actividad, pasados los términos señalados anteriormente;
- (ii) La más compleja, consistente en que transcurrido el plazo aludido, se deberá completar la evaluación y no se podrá calificar desfavorablemente el proyecto o actividad por falta de información relevante o esencial. Esto se traduce en que sería posible solicitar aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, y que al momento de decidir, la autoridad no podrá esgrimir como motivo de calificación desfavorable, la falta de información relevante o esencial.

Con todo, es posible sostener que el único efecto útil para el titular de un proyecto o actividad derivado de la norma bajo análisis, es que en adelante no se le podrá colocar término al procedimiento de manera anormal, puesto que implícitamente la autoridad podría de todos modos calificar negativamente el emprendimiento por falta de información relevante o esencial aduciendo, por ejemplo, que la DIA o el EIA no cumple con la normativa de carácter ambiental; o que el EIA no presenta unas adecuadas medidas de mitigación, compensación o reparación.

- e) La resolución que determine la configuración de la causal, debe ser fundada, y en consecuencia sujetarse a lo que ya expresáramos en el N° 4, letra d), precedente, de este trabajo. Añadimos que sobre este particular el Instructivo indica que *“la resolución debe señalar claramente la información relevante o esencial que falta, la razón por la cual la información es relevante o esencial, el motivo por el que dicha información*

<sup>31</sup> Inciso 4º, Artículo 15 bis, LBMA.

<sup>32</sup> Artículo 9, incisos 4º y 5º, LBMA.

*no puede ser aclarada, rectificadora o ampliada mediante adenda”, especificando que “en el caso de los EIA, la razón que impide predecir, identificar e interpretar el impacto ambiental del proyecto o actividad y realizar una adecuada evaluación de la forma en que éste se hace cargo de los efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300; y, tratándose de las DIA, el motivo que impide evaluar si sus impactos ambientales se ajustan a las normas ambientales vigentes”.*

## **7. Efectos derivados de la constatación de la falta de información relevante y esencial**

Son dos los efectos fundamentales: se produce el término anticipado al procedimiento; y la resolución fundada que así lo declare es susceptible de impugnarse administrativamente mediante un recurso de reposición, con o sin uno de carácter jerárquico subsidiario de por medio.

## **8. Existencia de modificación sustantiva de los impactos ambientales y la falta de información relevante o esencial. Los límites diferenciadores**

Las observaciones emanadas de los informes sectoriales expedidos por los órganos de la Administración del Estado competentes, pueden generar básicamente dos tipos de respuestas por parte del titular: reafirmar sus posiciones y argumentando en mayor profundidad las razones que sostienen sus enfoques (por la vía de la aclaración); o admitir las falencias detectadas (asumiendo las correspondientes rectificaciones o ampliaciones). Es en este último plano donde podría suceder que el proyecto o actividad experimente ciertas variaciones, al punto que, con motivo de las mismas, la propuesta sufra una modificación sustantiva en sus impactos ambientales.

Esa modificación sustantiva de los impactos ambientales del proyecto o actividad podría configurarse a nuestro juicio cuando:

- (i) Se incorporen nuevas obras o acciones que importen nuevos impactos, o que en sí mismas impliquen una causal de ingreso por aplicación del Artículo 10 de la LBMA;
- (ii) Se propongan nuevas tecnologías o procesos en el proyecto que generen otros impactos relevantes;
- (iii) Se produzca un cambio de emplazamiento del proyecto, total o parcial, y ello incida por ende en el área de influencia;
- (iv) Existan posibles nuevos efectos del Artículo 11 de la LBMA, no vislumbrados originalmente y que por lo tanto demanden nuevas medidas de mitigación, reparación o compensación; o

## (v) Sea necesario alterar el plan de seguimiento primitivo.

En el evento de que efectivamente se verifique esta situación, la consecuencia es la generación de procesos de participación ciudadana en la forma ya examinada. Sin embargo, una alteración sustantiva de los referidos impactos podría aparecer también y en primera instancia, como un elemento causante de falta de información relevante o esencial, por lo cual es fundamental fijar pautas que permitan distinguir ontológicamente ambos escenarios.

Un primer punto importante de señalar es que ambas figuras constituyen mecanismos de control sobre la información que se vierte en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental, pero con fundamentos diversos. Mientras lo relativo a la información relevante y esencial persigue velar por que la evaluación sea factible y posibilite por ende la calificación ambiental del proyecto o actividad contenido en una DIA o en un EIA, lo referido a la modificación sustancial de los impactos ambientales busca resguardar la efectiva participación ciudadana en el proceso de toma de decisiones del SEIA, colocando a disposición del público los nuevos antecedentes de relevancia que se hayan insertado en el expediente administrativo, puedan acceder a éstos y se encuentren en condiciones de poder, si lo desean, formular nuevas observaciones<sup>33</sup>.

En seguida, se puede advertir que la diferencia capital entre ambas figuras es que la modificación sustantiva de los impactos ambientales supone, en sí misma, la existencia de información relevante y esencial suficiente para poder calificar ambientalmente el proyecto o actividad. Es decir, cuando la autoridad decide abrir un nuevo proceso de participación ciudadana, lo hace porque hay “nueva información”, no “falta de información”. Lo dicho no obsta a que la modificación sustantiva pudiese, posteriormente a su verificación, generar una causal de puesta de término del procedimiento, en tanto y en cuanto los antecedentes faltantes asociados a la misma no sean susceptibles de aclararse, rectificarse o ampliarse; dicho de otra manera, esta hipótesis no se configura en sí misma como causal de finalización del proceso, pues no importa un impedimento para evaluar el proyecto, sino que a partir de ella y lo que suceda posteriormente, podría constituir una base para proceder en esa línea.

Finalmente, cabe agregar una diferencia de carácter procesal, pero no por eso menos importante: la causal de modificación sustancial necesariamente es consecuencia

<sup>33</sup> En rigor, se podría pensar que existiría no poco mérito para poner término anticipado a un procedimiento cuando se verifique una modificación sustantiva de los impactos ambientales. Ello, porque en definitiva lo que ahí sucede es que el proyecto que ingresó es distinto del que en algún momento se manifiesta en el transcurso del proceso, colocando a la autoridad ante un nuevo proyecto, obligándola a analizar nuevos aspectos relevantes, demandando eventualmente nuevas aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, todo lo cual, además, dentro de un marco acotado de tiempo. De hecho, hubo casos en la práctica, antes de la ley N° 20.417, en los cuales un proyecto experimentaba tal entidad de cambios, que, o bien se desistía, o era en definitiva calificado desfavorablemente, y esto último básicamente por razones prácticas (no explicitadas formalmente) de insuficiencia de tiempo para ponderar los nuevos antecedentes. Sin embargo, en esta materia la decisión del legislador fue otra, consistente, como se apuntó, en constituir un motivo para renovar los procesos de participación ciudadana.

del Adenda que entregue el titular del proyecto, mientras que en los casos de falta de información relevante o esencial sólo excepcionalmente (debido a los tiempos) podría detonarse con motivo del Adenda proporcionado por el interesado.

## **9. El análisis de admisibilidad y la falta de información relevante o esencial. Relaciones y fronteras**

De acuerdo con el Artículo 14 ter de la LBMA, el procedimiento se inicia con una “verificación rigurosa” del “tipo de proyecto” y “la vía de evaluación que debe seguir” el mismo. Ello, añade, con el objetivo de que no existan errores administrativos en el proceso de admisión a trámite del proyecto.

La norma genera dos interrogantes que es necesario dilucidar:

### a) El efecto jurídico que se deriva de la disposición.

Una lectura atenta permite concluir que la disposición es menos fuerte, en términos de consecuencia, de lo que se pudiere pensar a primera vista. Es así como si bien impone sobre la autoridad un estándar de comportamiento exigente (debe verificar con rigor y celo), que al mismo tiempo recae sobre elementos importantes (tipología de proyecto y forma de ingreso), no asigna un efecto jurídico mayor que el que señala: el objetivo de esa verificación estricta y detenida es evitar la generación de errores administrativos, lo que no es otra cosa que suprimir al máximo la posibilidad de efectuar un examen carente de prolijidad y que pueda repercutir en la eficiencia y eficacia del procedimiento administrativo.

Lo recién dicho se confirma porque, según la disposición, dicho examen se practica en la etapa inicial del procedimiento, esto es, en su fase de admisión a trámite. Al respecto, cabe señalar que no sólo en este, sino en cualquier otro tipo de procedimiento administrativo, el análisis de admisibilidad es un examen que gira en torno a las exigencias mínimas, básicas de una presentación que se hace ante la autoridad competente, de tal suerte que si no se cumplen, no se admitirá a trámite.

### b) La relación con la posibilidad de poner término al procedimiento.

El Instructivo tantas veces citado en esta sección, a su vez, establece una diferencia entre el análisis de admisibilidad y la falta de información relevante o esencial, de manera de fijar la profundidad del examen para cada caso. Al efecto indica que en la primera etapa lo que se hace es una evaluación formal sobre la existencia de los requisitos a que se refiere la ley, mientras que en la segunda, ya en pleno procedimiento, se efectúa un análisis sobre el contenido de tales requisitos.

Con relación a este punto, coincidimos con el criterio sentado por la autoridad en esta materia, en términos tales que si en la etapa de admisibilidad, y producto de un examen “poco riguroso”, no se advirtieron carencias que en definitiva no son



susceptibles de aclararse, ampliarse o rectificarse, ello no constituye un impedimento para que el respectivo órgano del SEA, reuniéndose los supuestos que señala la ley, ponga término al procedimiento administrativo.

## 10. Conclusiones

- a) Toda la información que se encuentra obligado a proporcionar el titular de un proyecto o actividad contenido en una EIA o en una DIA para la evaluación del mismo, tiene el carácter de relevante y esencial. Por consiguiente, el eje de la causal de término anticipado del procedimiento se centra en la imposibilidad de aclarar, rectificar o ampliar la información relevante o esencial de que se trate.
- b) Para efectos de aplicar la causal objeto de este trabajo, la Administración debe respetar algunos límites mínimos, como son el de representar un modo excepcional y extraordinario de ponerle término al procedimiento de evaluación de impacto ambiental; la exigencia de fundamentación y razonabilidad, y resguardar el principio de interdicción de la discriminación arbitraria.
- c) Atendido lo anterior, dicha causal no se configura por el solo hecho de que exista un alto volumen de observaciones emanadas de los diversos informes sectoriales; ni por la suma neta de informes sectoriales planteando la concurrencia de falta de información relevante o esencial; ni por constatarse diferencias de carácter técnico o jurídico entre el proponente y la autoridad; como, tampoco, por detectarse una falta de antecedentes asociados a la ingeniería de detalle del proyecto o actividad.

## Listado abreviado de normas citadas

LBMA: Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente.

LPA: Ley N° 19.880, Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado.

RSEIA: Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

## Normas citadas

Decreto Supremo N° 100, fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial, 22.09.2005.

Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente. Diario Oficial, 09.03.1994, modificada por ley N° 20.417.

Ley N° 19.880, Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado. Diario Oficial, 29.05.2003.

Ley N° 20.417, Crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente. Diario Oficial, 26.01.2010.

Decreto con Fuerza de Ley N° 1, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de 26.04.2004. No publicado.

Decreto Supremo N° 30, de 1997, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Diario Oficial, 03.04.1997.

Decreto Supremo N° 95, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Diario Oficial, 07.12.2002.

Instructivo Presidencial N° 888, de 30 de septiembre de 1993. No publicado.

Instructivo sobre aplicación de Artículos Modificados o Incorporados a la Ley N° 19.300, luego de la entrada en vigencia de la Ley N° 20.417”, Ord. D.E N° 101958, de 30.06.2010, de la entonces Comisión Nacional del Medio Ambiente. <http://www.sea.gob.cl/contenido/instructivos-para-la-evaluacion-de-impacto-ambiental.html>.

## **Jurisprudencia citada**

Tribunal Constitucional:

Rol N° 190, de 07.12.1994.

Rol N° 375, de 03.06.2003.

Rol N° 433, de 25.01.2005.

Rol N° 970, de 07.10.2008.

Rol N° 1357, de 09.07.2009.

Rol N° 567, de 02.06.2010.

<http://www.tribunalconstitucional.cl/index.php/sentencias>.

Contraloría General de la República:

Dictamen N° 45.207, de 06.09.2004. No publicado.

Dictamen N° 45.471, de 21.08.2009.

<http://www.contraloria.cl/LegisJuri/DictamenesGeneralesMunicipales.nsfSe tConsultaWebAnonima?OpenFrameset>