

Valdivia, treinta de octubre de dos mil veintitrés.

VISTOS:

- 1) A fs. 1 y ss., **Patagonia Ridge SPA** interpuso reclamación del art. 17 N° 3 de la Ley N° 20.600 en contra de la **Res. Ex. N° 2302, de 20 de octubre de 2021**, de la **Superintendencia del Medio Ambiente** (SMA). Mediante dicho acto administrativo se requirió a la reclamante, bajo apercibimiento de sanción, el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) del denominado proyecto "Drenaje Humedal Jeinimeni, sector La Puntilla", porque se configuraría el presupuesto del art. 3° literal a.2.4) del Reglamento del SEIA.

A. ANTECEDENTES DEL ACTO ADMINISTRATIVO RECLAMADO

- 2) En el expediente administrativo acompañado en autos, que rola a fs. 327 y ss., en lo que interesa, consta:
 - a) A fs. 328 y ss., que por Res. Ex. N° 614, de 11 de marzo de 2021, la SMA inició un procedimiento de requerimiento de ingreso al SEIA del Proyecto, luego de determinar preliminarmente que incurriría en la causal de ingreso del art. 3° literal a.2.4) del RSEIA, basada en los siguientes antecedentes:
 - 1- Varias denuncias ingresadas a la SMA, que rolan de fs. 341 a 467, que advertían que en el sector La Puntilla, de Chile Chico, casi adyacente a la desembocadura del río Jeinimeni en el lago General Carrera, se ofrecían en venta parcelas bajo el nombre "Costanera del Lago", y que para acondicionar estas, se estarían desarrollando obras de drenaje en un terreno que identifican como "zona de mallín" o "humedal".



2- El informe técnico de fiscalización ambiental del Proyecto, DFZ-2020-2500-XI-SRCA, emitido por la División de Fiscalización de la SMA, en junio de 2020, que rola a fs. 468 y ss., el que se elaboró teniendo presente varios documentos, entre ellos, a fs. 514 y ss., acta de inspección de la SMA, de 2 de julio de 2020, y a fs. 518 y ss., carta de respuesta del Titular a un requerimiento de información que consta en el acta de inspección, y sus anexos. El citado informe de fiscalización concluyó que el loteo denunciado consiste en la subdivisión en 24 lotes por un total de 13,69 ha, y que contiguo a éste se desarrolló un proyecto de drenaje para rehabilitación agrícola, asociado al cultivo de cerezas, respecto del cual se configuraría la causal de ingreso del art. 3° literal a.2.4) del RSEIA, porque afectaría una extensión de 42,85 ha del Humedal HUR-11-19, castrado por el Ministerio del Medio Ambiente, cuando el umbral de ingreso es de 30 ha.

La determinación preliminar de la SMA en la resolución de ingreso se basó en que: (i) se trata de obras de desecación o drenaje, que consistieron en la construcción y/o intervención de canales tipo zanjas o drenes, que evacúan el agua desde los terrenos húmedos del predio hacia una descarga unificada en el lago General Carrera, lo que además fue reconocido como tal ante la Comisión Nacional de Riego -en adelante CNR-; (ii) las obras se ejecutan sobre un cuerpo de agua superficial de tipo humedal, en este caso, el humedal HUR-11-19 catastrado por el Ministerio del Medio Ambiente -en adelante MMA-; (iii) el área afectada supera las 30 ha, umbral

aplicable a la región en que se ubica el humedal, pues conforme a lo declarado por el titular ante la CNR se afectarían 31,5 ha, de las cuales 30,14 ha están en el humedal HUR-11-19; (iv) el área intervenida es mayor, ya que el estudio de las fotografías satelitales dan cuenta que el sub-área "Laguna", en el sector norte del predio colindante al lago General Carrera, tiene características de humedal, tiene 1,47 ha más que lo declarado ante la CNR, así como la presencia de un canal adicional y la ampliación de uno de los canales declarados, con lo cual, al considerar el área de influencia desde el último dren transversal conforme a la metodología utilizada ante la CNR, da como resultado un área de terreno afectada de 42,85 ha. Además, junto con iniciar el procedimiento, la SMA confirió traslado al Titular y ordenó oficiar a la Dirección Regional del Servicio de Evaluación Ambiental de la región de Aysén -en adelante el "SEA Regional"-, para que, con los antecedentes levantados en la etapa investigativa, emita el pronunciamiento del art. 3, literal i) de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente -en adelante LOSMA-, sobre la pertinencia de ingreso al SEIA del Proyecto.

- b) A fs. 1400 y ss., que el Titular evacuó el traslado, reconociendo que se trata de un proyecto de drenaje, pero rechazó que el predio tenga características de humedal y que la superficie en que existían aguas superficiales sea superior a 30 ha. En ese sentido, sostuvo que no se afectaron 42,85 ha del denominado Humedal HUR-11-19, basado fundamentalmente en que:
- (i) la causal de ingreso está referida expresamente al drenaje de cuerpos de aguas superficiales, tales como humedales, por lo que sólo deben comprenderse

sectores con aguas superficiales de forma permanente o intermitente; (ii) el Humedal HUR-11-19 fue catastrado después de ejecutado el Proyecto, por lo que referencialmente no era considerado como tal al momento de iniciarse éste; y que, en todo caso, se debe constatar en terreno que se configuren los criterios para considerar el sector como humedal, los que, a partir de las definiciones de humedal contenidos en la Convención de Ramsar, en el D.S. N° 82 de 2010 del Ministerio de Agricultura -Reglamento de Suelos, Aguas y Humedales de la Ley N° 20.283- y en la Ley N° 21.202, consisten en que se trate de áreas que se inundan temporalmente, donde la napa freática aflora en superficie, o de suelos de baja permeabilidad cubiertos por agua poco profunda, ambas con presencia y extensión de vegetación hidrófila o de otras expresiones de biota acuática; (iii) antes de la ejecución del Proyecto, en el predio había un área de praderas de 43,88 ha, intervenida con obras de drenaje, dedicada al cultivo de alfalfa, y un área de laguna de 7,44 ha -no de 7,93 ha, como erradamente concluiría la SMA-; (iv) en el área de praderas, 4,6 ha podían clasificar como humedal por presentar aguas superficiales intermitentemente y alguna vegetación hidrófila, a lo que se podría añadir la laguna -no afectada por el drenaje, contrario a lo que concluiría la SMA-; (v) la referencia a "mallín" en el proyecto presentado ante la CNR no está hecha en referencia al tipo de humedal "mallín", sino a un tipo de suelo muy húmedo que genéricamente se denomina "mallín"; y (vi) el Proyecto hace drenaje de aguas sub-superficiales, afectando las 4,6 ha de humedal, y que del total de 42,85 ha que concluiría la SMA son drenadas, se deben eliminar 7,44 ha del sub-área "Laguna" y 5,27 ha del

sub-área "Área de influencia de Drenes" -porque no son drenadas por el denominado Dren E, cuya única función es evacuar las aguas drenadas al lago General Carrera-. Además, acompañó varios documentos, entre ellos los siguientes:

- 1- De fs. 1428 a 1684, documentos relacionados con el historial de títulos e inscripciones de propiedad del inmueble, así como los cultivos de alfalfa en el mismo, y la intervención de éste con obras de drenaje antes del Titular hacerse propietario del mismo en noviembre de 2016, en el marco de un juicio de terminación de contrato de arrendamiento de predio rústico entablado por la antigua propietaria en contra de una empresa arrendataria que cultivó el predio con alfalfa.
- 2- De fs. 1685 a 1709, documentos relacionados con aspectos financieros y operativos del cultivo de cerezas que desarrolla el Titular.
- 3- De fs. 1710 a 1769, documentos relacionados con la ejecución del Proyecto, así como con su diseño, lo que incluye un informe del Proyecto, elaborado por el ingeniero agrónomo Sr. Pablo Loyola Lagarini.
- 4- De fs. 1810 a 1829, fotografías que darían cuenta del estado del predio antes de la ejecución del Proyecto.

Además, el Titular solicitó a la SMA que oficiase al SEA Regional, adjuntando copia de su escrito y los documentos acompañados, para tenerlos presente al momento de evacuar el informe.

- c) A fs. 1830 y ss., que el Titular solicitó tener presente que el Humedal HUR-11-19 no está puesto bajo categoría de protección alguna; que su inclusión en el catastro es meramente referencial; que dicho

código no corresponde al río Jeinimeni, sino a un humedal del tipo palustre, asociado a las antiguas áreas de inundación de dicho río; y que el río está catastrado sin código, según habría informado el MMA. Al respecto, acompaña la Carta DJ N° 211210, de 15 de abril de 2021, del MMA, donde se habría afirmado lo anterior, que rola a fs. 1834. Agregó el Titular, que el catastro se hizo con técnicas de fotointerpretación y sistematización de la información cartográfica disponible, por lo que no es un estudio topográfico, ni de los niveles freáticos del suelo.

- d) A fs. 1837 y ss., oficio del SEA Regional, por el que emitió el pronunciamiento del art. 3, literal i) de la LOSMA. Indicó que tuvo presente que la SMA determinó que las obras de drenaje afectan un área de 31,5 ha, algo reconocido ante la CNR, de las cuales 30,14 ha están al interior del Humedal HUR-11-19; y que también determinó que, como el titular declaró que los drenes tendrían influencia sobre un perímetro de 150 m a su alrededor, habría que agregar 7,93 ha de la laguna, de las cuales 7,44 ha estarían al interior del citado humedal, y también 5,27 ha en el sector norte del predio, que estarían al interior del humedal y fuera del área de la laguna. Como esto resulta en un área afectada por el drenaje en el citado Humedal HUR-11-19, superior a las 30 ha, el Proyecto debe ingresar al SEIA por la causal del art. 3° literal a.2.4) del RSEIA.
- e) A fs. 1845 y ss., que el Titular solicitó a la SMA que se resolvieran dos escritos pendientes: (i) el escrito por el que evacuó traslado, acompañó antecedentes y solicitó a la SMA que oficiara al SEA dicho escrito con sus documentos, y (ii) el escrito

por el que solicitó se tuviera presente la respuesta del MMA acerca del Humedal HUR-11-19; además, haciendo presente que el SEA Regional ya emitió pronunciamiento, solicitó oficiar con los antecedentes acompañados, para que emitiese pronunciamiento nuevamente.

- f) A fs. 1851 y ss., que por Res. Ex. N° 1588, de 12 de julio de 2021, la SMA requirió información al Titular, teniendo presente los argumentos expuestos por este al evacuar el traslado. De esa forma, solicitó: (i) datos brutos de nivel freático con respecto a la cota de terreno de cada punto de medición mencionado en el traslado, en formato Excel, con la fecha de medición y coordenadas UTM; (ii) todos los datos sobre topografía, drenes, área drenada, polígonos de los suelos y niveles freáticos señalados en el traslado, con respecto a la cota de terreno, en formato shape (shp); (iii) cálculo del radio de influencia de todos los drenes tratados en el presente procedimiento, y especificación de los valores utilizados para estimar el radio de influencia, como caudal, conductividad hidráulica, nivel freático, gradiente hidráulico u otros parámetros, con sus unidades de medida; y (iv) medición de niveles freáticos actualizados, con respecto a la cota de terreno en los siguientes puntos, con sus respectivas coordenadas UTM: a 50 m al norte y al sur del Dren E, a 50 m al norte y al sur del Dren 1, a 50 m al oeste y al este del Dren 2, y a 50 m al norte y al sur del canal evacuador 1 y 2.
- g) A fs. 1864 y ss., el Titular acompañó documentos, solicitando tener por cumplido el requerimiento de información, los que rolan de fs. 1867 a 1888.
- h) A fs. 1889 y ss., el Titular solicitó a la SMA tener presente que fue beneficiada con un subsidio de la

CNR, de acuerdo con la Ley N° 18.450, y que en la resolución que otorgó dicho subsidio, la CNR declaró expresamente que dió pleno cumplimiento a la Ley N° 18.450 y su Reglamento, y que en ese contexto, el art. 1 inciso 5° letra c) de la Ley 18.450 y el art. 15 de su Reglamento señalan expresamente que la CNR considerará objetivos ambientales al respecto, en especial que los proyectos impidan la degradación del suelo, de la biodiversidad o cualquier tipo de daño ambiental. Además, reiteró que, antes de comprar el predio en cuestión, en éste se desarrollaron actividades agrícolas, por lo que no podía tener características de humedal.

- i) A fs. 1096 y ss., por Res. Ex. N° 2302, de 20 de octubre de 2021, la SMA requirió el ingreso al SEIA del Proyecto. Allí determinó finalmente, en su considerando 38°, lo siguiente: (i) que aunque el Proyecto se ejecuta en un predio de uso históricamente agrícola, no ha perdido el carácter de humedal; y, por lo mismo, es necesario su drenaje permanente para evitar la acumulación de aguas que ocurre naturalmente; esta acumulación ocurriría por la base de material pétreo del terreno y el tipo de suelo del sector, la presencia de una napa freática a un promedio de 70 cm de la base del suelo, junto a las recargas provenientes de precipitaciones, del río Jeinimeni y de los canales cercanos; así, las obras de drenaje están diseñadas para evacuar permanentemente la recarga del humedal, esto a partir del análisis de los cálculos de caudales de diseño de los drenes; por lo que se concluye que no sería relevante que el área ya haya sido intervenida, pues es un requisito indispensable para ejecutar el Proyecto que hayan obras permanentes de drenaje; (ii)

que la presencia del humedal en toda su extensión está interferida de forma temporal, la que puede ser recuperada bajo condiciones adecuadas, lo que se evidenciaría con imágenes satelitales de 2016, previas a la ejecución del Proyecto, pero terminado el cultivo de alfalfa, que muestran la existencia de un humedal que ocupa el predio, con canales y líneas de escorrentías características de zonas inundables, presentes naturalmente en el terreno; (iii) que con la información requerida al Titular se comprobó que, en al menos 16 mediciones hechas en el predio, en distintos puntos se verificaron afloramientos de agua en superficie, indicando la presencia de agua subterránea que permanentemente nutre el humedal y que, de dejarse en su curso natural, afloraría generando el cuerpo de agua superficial, y que actualmente es drenada; algunos de estos puntos estarían al sur oeste del predio, fuera de los límites del humedal según la cartografía referencial del MMA, siendo indiciario de un área de afectación aún mayor; (iv) que respecto del carácter referencial del inventario de humedales del MMA, si bien esta es información relevante, la SMA comprobó que el sector es efectivamente un humedal, pues se trata de una superficie cubierta de agua, o sustrato saturado de agua, cuya profundidad no excede de 6 metros, y tiene características de este tipo de ecosistemas, como cobertura vegetal y presencia de aves; (v) que, de acuerdo al Plan de Ordenamiento Territorial de Aysén de 2013, el sector de la desembocadura del río Jeinimeni se considera "zona inundable", porque no es capaz de soportar grandes crecidas, lo que implica importantes inundaciones recurrentes que afectan completamente la zona de chacras ribereñas al río,

(vi) que, el proyecto científico de observación de aves eBird, presenta a la desembocadura del río Jeinimeni como un "hotspot" de avifauna, derivado de su carácter de humedal; (vii) que, el Titular usa como medida para sus cálculos una conductividad hidráulica del suelo de 10 m/día, la que corresponde a un suelo compuesto por arena y grava mezclada, y que de acuerdo a Whitlow (Fundamentos de la Mecánica de Suelos, 1994), este suelo presenta un coeficiente de permeabilidad media -en una escala de elevada, media, baja, muy baja y prácticamente impermeable- lo cual sumado al alto nivel de recarga de aguas de la zona, resulta en la existencia de un humedal; (viii) que la tipología de ingreso se refiere en forma genérica a "humedal", por lo que la referencia al inventario se realiza para reforzar la naturaleza de humedal del sector, pero incluso prescindiendo de este, se trata de un humedal; (ix) que sobre su extensión y el carácter de no inundado permanentemente de algunas de sus zonas, de las definiciones de humedal contenidos en la Convención de Ramsar, en el D.S. N° 82 de 2010 del Ministerio de Agricultura -Reglamento de Suelos, Aguas y Humedales de la Ley N° 20.283-, y en la Ley N° 21.202, se puede concluir que deben considerarse también las zonas que se ven inundadas intermitentemente, y que, en este caso, las continuas obras de drenaje impiden que el sector este periódica y estacionalmente inundado en una superficie mayor a 30 ha; (x) que la determinación precisa del área efectivamente afectada del humedal se hace compleja, dada la existencia actual de los drenes y a que el Titular no entregó cálculos de estimación del radio de influencia de los drenes en base a una fórmula que considerara el caudal drenado

y la conductividad hidráulica; no obstante, el Titular declaró ante la CNR que las obras afectan un total de 31,5 ha, de las que 30,14 ha están dentro de la delimitación del humedal hecha por el MMA en su catastro, aunque del informe de fiscalización, el área afectada es mayor, de acuerdo a los antecedentes levantados por el equipo técnico de la SMA, la superficie intervenida es de 42,85 ha, que se divide en el área de los drenes de 30,14 ha, de la laguna evacuatora de 7,44 ha, y el área de influencia de 150 m del último dren transversal que resulta en 5,27 ha; (xi) que la laguna es afectada por las obras, ya que es atravesada por un canal colector no impermeabilizado, cuyo trazado y profundidad hacen imposible que no afecte el nivel hídrico de las aguas remanentes, y además tiene construidos caminos que intervienen el libre flujo de sus aguas; (xii) que, sobre el carácter sub superficial de las aguas que drenaría el Proyecto, y por esto no se afectaría humedal alguno, se sostiene que la tipología de ingreso al SEIA aplica a cualquier acción que devenga en el drenaje y desecación del humedal, sin considerar si ello se realiza directamente evacuando sus aguas superficiales o sub superficiales, pues éstas también se consideran humedal por sí mismas, en caso de que afloren esporádicamente, como ocurre en este caso; (xiii) que respecto de la adecuación a la normativa ambiental, certificada por la CNR, sería una materia que no puede ser evaluada por dicho organismo, sino que corresponde a esta SMA determinar su efectivo cumplimiento; y (xiv) que el análisis de imágenes satelitales da cuenta de la situación de 2016, cuando el sector presentaba canales y líneas de escorrentías naturales características de zonas inundables,

mientras que en 2018 y 2020 se aprecian los impactos del Proyecto sobre el humedal.

B. ANTECEDENTES DE LA RECLAMACIÓN JUDICIAL

- 3) El expediente judicial de autos, consta:
- a) A fs. 1 y ss., reclamación interpuesta por el Titular, donde se acompañaron varios documentos, que ya estaban incluidos en el expediente administrativo.
 - b) A fs. 268, resolución del Tribunal que admitió a trámite la reclamación, requirió informe a la SMA, así como copia autenticada del expediente administrativo, y tuvo por acompañados los documentos.
 - c) A fs. 281 y ss., informe de la SMA, acompañando además la copia autenticada del expediente administrativo.
 - d) A fs. 1963, resolución del Tribunal que tuvo por evacuado el informe y pasó los autos al relator para efectos del art. 372 N° 3 del CPC.
 - e) A fs. 1967 se certificó estado de relación, y a fs. 1968 se decretó autos en relación y se fijó audiencia, la que tras dos suspensiones de mutuo acuerdo del procedimiento y una suspensión de la vista de la causa de mutuo acuerdo, se llevó a cabo el 24 de mayo de 2022, como consta a fs. 2567.
 - f) A fs. 2568, certificado de estudio, a fs. 2569, certificado de acuerdo, y a fs. 2570, designación de Ministro redactor.

CONSIDERANDO:

I. Discusión de las partes

a) Argumentos del Titular

PRIMERO. El Titular solicitó dejar sin efecto la Resolución Reclamada, basado en los siguientes argumentos:

- 1) Respecto de la interpretación del supuesto de hecho o causal del art. 3° literal a.2.4) del RSEIA, sostuvo que dicha norma, en lo que importa, refiere al drenaje o desecación de cuerpos naturales de aguas superficiales, tales como humedales, cuya superficie de terreno a recuperar o afectar sea igual o superior a 30 ha en las regiones del Bío Bío a Magallanes y Antártica Chilena. Agregó que, para interpretar dicha norma deben considerarse los criterios para determinar que hay presencia de un humedal, los que se construyen a partir de las definiciones de humedal contenidos en la Convención de Ramsar, en el D.S. N° 82/2010 del Ministerio de Agricultura -Reglamento de Suelos, Aguas y Humedales de la Ley N° 20.283-, y en la Ley N° 21.202. Añadió que, de acuerdo a estas definiciones, los humedales consisten en áreas que se inundan temporalmente, donde la napa freática aflora en superficie, o de suelos de baja permeabilidad cubiertos por agua poco profunda, ambas con presencia y extensión de vegetación hidrófila o de otras expresiones de biota acuática. Por tanto, concluyó, debe entenderse que se trata de cuerpos de aguas superficiales permanentes o temporales. La SMA interpretó ilegalmente la causal de ingreso, extendiéndola a terrenos con presencia de aguas sub-superficiales, contra el tenor expreso y claro de la norma.
- 2) Respecto de la configuración del supuesto de hecho, en relación con la interpretación correcta de la causal, afirmó que esta no se puede tener por configurada, pues el objeto del Proyecto no fue drenar o desecar

cuerpos de aguas superficiales, sino que, casi en su totalidad, se trata de drenar terrenos con presencia de aguas sub-superficiales. Al efecto, sostuvo que acompañó prueba documental en el procedimiento administrativo que daría cuenta que sólo se apreció agua superficial en dos sectores del terreno, un área de 4,6 ha en el sector medio del predio, contiguo al deslinde poniente, y una laguna de 7,9 ha aledaña al lago General Carrera, que no forma parte del Proyecto, por lo que este sólo pudo afectar un total no superior a 4,6 ha de aguas superficiales. Añadió que no hay antecedente para afirmar que, entre junio de 2017, cuando adquirió el predio, y mayo de 2019, cuando inició la ejecución del Proyecto, hubiese habido afloramientos de aguas sub-superficiales en un área superior a las citadas 4,6 ha. También sostuvo que la SMA concluyó que el área drenada superaría las 30 ha, que estarían comprendidas dentro de un humedal catastrado por el MMA, y por tener el sector características de humedal; pero a la fecha de su catastro, el predio no podía calificarse totalmente como humedal, pues la mayor parte de éste tiene praderas patagónicas, y está históricamente intervenido para su explotación agrícola, lo que fue probado en un juicio de terminación de contrato de arrendamiento de predio rústico. En ese sentido, agregó que, de acuerdo con el análisis de imágenes satelitales de 2008, 2013, 2016 y 2018, en el predio había una clara diferencia entre la zona de humedal y de praderas patagónicas destinadas a cultivo agrícola, correspondiendo la zona de humedal a 11,16 ha en el 2008, y que luego disminuyeron a 6,21 ha en el 2018. Lo anterior, excluyendo a las 9,41 ha de la laguna que está en el predio, pero fuera del área de drenaje.

Además, señaló que la SMA incurrió en otros errores en la configuración de la causal, siendo que se entregó toda la información necesaria para la determinación precisa del diseño del sistema de drenaje y su área de influencia. También se habría presentado una caracterización de los suelos e indica que la denominación "mallín" empleada por los informes se habría utilizado como un término genérico, para diferenciarlos de los otros tipos de suelo dentro del predio, y no en el sentido de humedal de tipo "mallín". Por tanto, concluyó que no se configuraría la causal de ingreso.

b) Argumentos de la Reclamada

SEGUNDO. La Reclamada solicitó rechazar la reclamación, con condena en costas, basada en los siguientes argumentos:

- 1) En relación a la interpretación del supuesto de hecho o causal del art. 3° literal a.2.4) del RSEIA, sostuvo que los criterios para determinar la presencia de un humedal, se construyen a partir de las definiciones de humedal contenidos en la Convención de Ramsar, en el D.S. N° 82 de 2010 del Ministerio de Agricultura - Reglamento de Suelos, Aguas y Humedales de la Ley N° 20.283-, y en la Ley N° 21.202, así como también de bibliografía científica usada para su elaboración. Una interpretación sistemática y armónica de estas, permite concluir que los humedales son *"aquellas áreas que están inundadas o saturadas por agua superficial o subsuperficial en una frecuencia y duración suficiente para sostener -y que bajo circunstancias normales efectivamente sostiene- una prevalencia de vegetación típicamente adaptada para la vida bajo condiciones de suelos saturados"*. Añadió que para

delimitar el humedal, el art. 8° del Reglamento de la Ley N°21.202 establece que se debe verificar la presencia de al menos uno de los siguientes criterios técnicos: (i) vegetación hidrófita; (ii) suelos hídricos con mal drenaje o sin drenaje; y/o (iii) régimen hidrológico de saturación ya sea permanente o temporal que genera condiciones de inundación periódica. Los suelos hídricos, de acuerdo con la definición del Servicio de Conservación de Recursos Naturales de Estados Unidos, corresponde a *"un suelo que se formó en condiciones de saturación, inundación o encharcamiento durante el tiempo suficiente durante la temporada de crecimiento para desarrollar condiciones anaeróbicas en la parte superior"*. Por tanto, el concepto de humedal se extendería a terrenos con presencia de aguas sub-superficiales.

- 2) Las actividades de fiscalización permitieron constatar que el Proyecto considera la afectación de un humedal en una superficie mayor a 30 ha, configurándose la causal de ingreso al SEIA. Sostuvo que, la inclusión del humedal en el catastro del MMA, aunque referencial, refuerza la existencia y extensión del humedal en cuestión. Añadió que el sector es un área inundada y saturada por agua superficial o subsuperficial, y que, de no ser por las continuas obras de drenaje y desecación, se encontraría al menos periódica y estacionalmente inundado en más de 30 ha. Agregó que esto se evidenció por el análisis de fotografías e imágenes satelitales que dan cuenta de la existencia previa de aguas superficiales, así como por los datos presentados por el Titular que dan cuenta de las propiedades hidrogeológicas del terreno, el afloramiento de aguas subterráneas y aportes al humedal por precipitaciones y su cercanía al río

Jeinimeni y canales. Añadió, también, que se verificó la presencia de vegetación hidrófita y de fauna propia de estos lugares. Agregó que el humedal no pierde la calidad de tal por el uso actual del predio, ya que el Proyecto debe tener obras permanentes de drenaje y desecación para mantener su aptitud agrícola, por lo que en ausencia de dichas obras sería un humedal. En consecuencia, el humedal se encuentra en un estado de interferencia temporal, cuya recuperación es posible. Respecto de la superficie afectada del humedal, indicó que el Titular declaró ante la CNR que las obras afectan un total de 31,5 ha, de las cuales se determinó que 30,14 ha se superponen con la delimitación referencial realizada por el MMA, e, incluso -según su parecer- toda el área drenada corresponde a un humedal, por lo que se supera el umbral de 30 ha que exige la norma. Asimismo, indicó que la superficie afectada incluso sería mayor, ya que el área de influencia del último dren transversal, alcanza a producir efectos sobre la laguna que colinda con el Lago General Carrera, resultando una afectación total de 42,85 ha. Por último, indicó que el emplazamiento del proyecto de loteo "Costanera del Lago" coincide con la ubicación del Proyecto, lo que pone en duda el destino real de las obras de drenaje del Titular.

II. Determinación de las controversias

TERCERO. Del estudio de las alegaciones de las partes, el Tribunal identifica las siguientes controversias:

- 1) Si se interpretó de forma correcta la causal del art. 3° literal a.2.4) del RSEIA.
- 2) Si se configuraron correctamente los supuestos de hecho del art. 3° literal a.2.4.) del RSEIA.

III. Resolución de las controversias

1) Si se interpretó de forma correcta la causal del art. 3° literal a.2.4) del RSEIA

CUARTO. Que, para la Reclamante, el enunciado normativo del art. 3° letra a.2.4.) del RSEIA, debería interpretarse poniendo énfasis en que aquel está referido a "cuerpos de aguas superficiales", dentro de los cuales se identifica a modo ejemplar a los humedales. Luego, al proponer lo que debería entenderse como "humedales", apela a sus definiciones incluidas en instrumentos normativos, como la Convención de Ramsar, el D.S. N° 82 de 2010 del Ministerio de Agricultura -Reglamento de Suelos, Aguas y Humedales de la Ley N° 20.283-, y la Ley N° 21.202. Enseguida, considera que estas definiciones tienen en común asociar a los humedales con áreas que se inundan temporalmente, donde la napa freática aflora en la superficie o en suelos de baja permeabilidad cubiertos por aguas poco profunda y la presencia y extensión de vegetación hidrófila o presencia de otras expresiones de biota acuática (fs. 14). A su juicio, lo que definiría entonces a los humedales -en concordancia con la causal de ingreso-, es que se trate de un cuerpo de agua superficial permanente o intermitente.

QUINTO. Que, además, para la Reclamante, la interpretación de la SMA sería extensiva y contraria al tenor literal de la causal, porque incluiría a las aguas subsuperficiales. Sin embargo, sostiene que la sola presencia de agua subsuperficial no es suficiente para calificar un suelo como humedal si no se reúnen además otras condiciones (fs. 19). Enseguida, indica que el predio tiene un sustrato de origen aluvial, cuya estructura granulométrica presenta una baja capacidad capilar para ascender verticalmente desde la tabla de agua a la superficie del terreno, lo que permitiría

REPÚBLICA DE CHILE**TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL**

establecer que la presencia de aguas superficiales en el predio tiene su origen fundamentalmente en aportes superficiales provenientes desde aguas arriba de la cuenca, infiltrándose progresivamente en el subsuelo (fs. 20).

SEXTO. Que, a su turno, para la SMA, el enunciado normativo en cuestión debería interpretarse poniendo énfasis en su referencia a los humedales. En ese sentido, indica que para su interpretación se deben considerar no sólo las definiciones de humedal contenidas en la Convención de Ramsar, en el D.S. N° 82 de 2010 del Ministerio de Agricultura -Reglamento de Suelos, Aguas y Humedales de la Ley N° 20.283-, en la Ley N° 21.202, y en su Reglamento, sino también la bibliografía científica usada en su elaboración. Sostuvo que una interpretación sistemática y armónica de estas, permite concluir que los humedales son *"áreas que están inundadas o saturadas por agua superficial o subsuperficial en una frecuencia y duración suficiente para sostener -y que bajo circunstancias normales efectivamente sostiene- una prevalencia de vegetación típicamente adaptada para la vida bajo condiciones de suelos saturados"* (fs. 301).

SÉPTIMO. Que, en ese mismo sentido, para la SMA, un humedal consiste en áreas inundadas o saturadas, que puede provenir de aguas superficiales o subsuperficiales; que, para que exista, basta que la zona esté parcialmente inundada o saturada con cierta frecuencia y duración suficiente como para sostener una prevalencia de vegetación hidrófita, por lo que no debe necesariamente tratarse de un área que esté siempre saturada o inundada (fs. 301).

OCTAVO. Que, además, para la SMA, también es necesario acudir a los criterios para delimitar un humedal que se hallan referencialmente en el art. 8° del Reglamento de la Ley N°21.202, que establece que se debe verificar la presencia de al menos uno de los siguientes criterios

TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

técnicos: (i) vegetación hidrófita; (ii) suelos hídricos con mal drenaje o sin drenaje; y/o (iii) régimen hidrológico de saturación ya sea permanente o temporal que genera condiciones de inundación periódica. Respecto del criterio de presencia de suelos hídricos, la SMA considera apropiado usar la definición del Servicio de Conservación de Recursos Naturales de Estados Unidos, que indica se trata de "un suelo que se formó en condiciones de saturación, inundación o encharcamiento durante el tiempo suficiente durante la temporada de crecimiento para desarrollar condiciones anaeróbicas en la parte superior", y que "incluye suelos que se desarrollaron bajo condiciones anaeróbicas en la parte superior pero que ya no experimentan estas condiciones debido a la alteración hidrológica, así como los suelos hídricos que han sido drenados o protegidos artificialmente". Así, el concepto de humedal debería comprender terrenos con presencia de aguas sub-superficiales.

NOVENO. Que, para resolver esta controversia debe tenerse presente la tipología del art. 3º, letra a.2.4.) del RSEIA, que en lo pertinente señala: "Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, son los siguientes: a) [...] drenajes, desecación [...] o alteración, significativos, de cuerpos o cursos naturales de aguas [...]. Se entenderá que estos proyectos o actividades son significativos cuando se trate de: [...] a.2. Drenaje o desecación de: a.2.4. Cuerpos naturales de aguas superficiales tales como lagos, lagunas, pantanos, marismas, vegas, albuferas, humedales o bofedales, exceptuándose los identificados en los literales anteriores, cuya superficie de terreno a recuperar y/o afectar sea igual o superior [...] a treinta hectáreas (30 ha), tratándose de las Regiones del Bío Bío a la Región de Magallanes y Antártica Chilena".

DÉCIMO. Que, como se puede apreciar, la causal de ingreso en análisis exige -en lo que interesa- la concurrencia de tres elementos o requisitos para su configuración, a saber: i) la existencia de actividades u obras de drenaje o desecación; ii) que dichas obras afecten "*cuerpos naturales de aguas superficiales, tales como [...] humedales*"; y iii) que aquella superficie de terreno a "recuperar y/o afectar" iguale o supere las 30 ha.

2) Obras de drenaje o desecación

UNDÉCIMO. Que, en cuanto al primero de los supuestos de hecho, se debe considerar que las obras de "drenaje", son aquellas que tienen por objeto dar salida y corriente a las aguas muertas o a la excesiva humedad de los terrenos por medio de zanjias o cañerías (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.6 en línea]. < <https://dle.rae.es> > [Fecha de la consulta 8 de agosto del 2023]). Esta definición es coincidente con lo dispuesto en el art. 1° N° 9 del D.S. N° 95/2014, del Ministerio de Agricultura, que "Aprueba el Reglamento de la Ley N° 18.450 de fomento a la inversión privada en obras de riego y drenaje" define a las "obras de drenaje" como aquellas "*construcciones, elementos y labores destinados a evacuar el exceso de las aguas superficiales o subsuperficiales de los suelos en los que constituyen una limitante para el desarrollo de los cultivos*".

DUODÉCIMO. A su turno, una obra de "desecación" es aquella que elimina o disminuye el exceso de humedad o agua presente en un suelo (Ibíd.), evacuando la afluencia de agua hacia el perímetro del área o terreno en desecación. Se aprecia, en definitiva, una equivalencia entre el significado de ambos enunciados -drenaje o desecación-, siendo lo relevante que aquellas obras permiten desaguar un área delimitada, sean éstas de origen superficial o

subsuperficial.

a) Que las obras afecten cuerpos naturales de aguas superficiales, tales como humedales

DECIMOTERCERO. Que, el segundo de los supuestos de hecho exige que las obras de drenaje o desecación afecten a "cuerpos naturales de aguas superficiales, tales como [...] humedales"; siendo la discusión -en este caso- si el humedal queda limitado únicamente a las "aguas superficiales" o si, también comprende "aguas subsuperficiales" aptas para generar condiciones de inundación o saturación prolongada de los suelos, así como los suelos hídricos existentes. Es decir, las partes difieren sobre el ámbito de aplicación de la norma en cuestión y la interpretación que se debe efectuar de la misma.

DECIMOCUARTO. Que, en primer término, la disposición enfrenta la locución "cuerpos naturales de aguas superficiales" al concepto de "humedal". Así, para los Reclamantes la expresión "cuerpos naturales de agua superficiales" restringe su ámbito de aplicación; mientras que, para la Reclamada, la expresión "humedal" amplía sus alcances. En este sentido, el entramado normativo, representaría una aparente dificultad lógica para las partes, pues en ella coexisten dos enunciados que -*prima facie*- podrían resultar contradictorios entre sí. Para despejar lo anterior, se analizará la función que cumplen ambas expresiones en el contexto regulatorio en que se sitúan.

DECIMOQUINTO. Que, la fuente jerárquica de la que trae causa la disposición en análisis, esto es, el art. 10 letra a) de la Ley N° 19.300, da cuenta que el objeto de esta tipología es someter a evaluación aquellas obras hidráulicas capaces de alterar "cuerpos o cursos naturales de agua"; siendo el regulador quien, al desarrollar el contenido de la

disposición, limitó sus alcances e indicó que estos cuerpos de aguas deben ser cuerpos naturales de aguas "superficiales". Lo anterior, sin embargo, no supone descartar la protección mediata de las aguas subsuperficiales, pues estos flujos -en general- se encuentran interconectados (WINTER, Thomas, HARVEY, Judson, FRANKE, O. Lehn & ALLEY, William (1998). *Ground Water and Surface Water a Single Resource. U.S. Geological Survey Circular 1139. Denver Colorado. Recuperado de <https://pubs.usgs.gov/publication/cir1139>) y son fundamentales para la mantención del balance hídrico del cuerpo de agua superficial y, por tanto, pueden -en determinados casos- llegar a cumplir una función ambiental relevante para la salubridad del ecosistema relacionado a las obras de drenaje o desecación de que se trate.*

DECIMOSEXTO. Que, por otra parte, el concepto de "humedal", en su sentido natural y obvio, refiere a aquel "terreno de aguas superficiales o subterráneas de poca profundidad" (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.6 en línea]. < <https://dle.rae.es> > [Fecha de la consulta 8 de agosto del 2023]).

DECIMOSÉPTIMO. Mientras que, fuentes propias del ordenamiento, suministran otras definiciones que permiten ilustrar el alcance del concepto "humedal". Así:

- 1) El Decreto N° 771/1981, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que "Promulga la convención sobre zonas húmedas de importancia internacional especialmente como hábitat de las aves acuáticas", en su art. 1° inc. primero, dispone que "las zonas húmedas se dividen en áreas de ciénagas, pantanos, áreas de musgos o agua, sean éstas naturales o artificiales, permanentes o temporales, de aguas estáticas o corrientes".
- 2) El D.S. N° 82/2010, del Ministerio de Agricultura, que

aprueba el "Reglamento de suelos, aguas y humedales", en su art. 2° letra l), prescribe que los humedales son "[e]cosistemas asociados a sustratos saturados de agua en forma temporal o permanente, en los que existe y se desarrolla biota acuática [...]. Para efectos de delimitación, se considerará la presencia y extensión de la vegetación hidrófila. Tratándose de ambientes que carezcan de vegetación hidrófila se utilizará, para la delimitación, la presencia de otras expresiones de biota acuática".

3) La Ley N° 21.202, en su art. 1°, establece que se entenderá por humedales urbanos "todas aquellas extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina, cuya profundidad en marea baja no exceda los seis metros y que se encuentren total o parcialmente dentro del límite urbano". Adicionalmente, el art. 2°, dispone que el Reglamento "definirá los criterios mínimos para la sustentabilidad de los humedales urbanos, a fin de resguardar sus características ecológicas y su funcionamiento, y de mantener el régimen hidrológico, tanto superficial como subterráneo".

4) Por último, el D.S. N° 15/2020, del MMA, que "Establece el Reglamento de la Ley N° 21.202" -en adelante, "Reglamento de Humedales Urbanos- en su art. 8°, ordinal II, letra d), indica que "la delimitación de los humedales deberá considerar al menos uno de los siguientes criterios: (i) la presencia de vegetación hidrófita; (ii) la presencia de suelos hídricos con mal drenaje o sin drenaje; y/o (iii) un régimen hidrológico de saturación ya sea permanente o temporal que genera

condiciones de inundación periódica".

DECIMOCTAVO. Que, de las normas transcritas se colige que los humedales son ecosistemas que dependen de un régimen hidrológico que genera inundaciones o saturación del suelo, en la superficie o cercana a ella, de forma permanente o periódica, propiciando el desarrollo de vegetación capaz de soportar condiciones de inmersión prolongada o de abundancia de agua. Estos ecosistemas están gobernados por la presencia de agua, la que, debido a su comportamiento cíclico o estacional, causará variaciones temporales sobre las características del humedal. De esta forma, los elementos comunes de un humedal, son -además, de la presencia de agua- los suelos hídricos y la vegetación hidrófita, pues serán tales rasgos los que permiten designar y delimitarlo, con prescindencia de la estacionalidad observada.

DECIMONOVENO. El escenario antes descrito no solo acontece con los humedales, sino que también con los otros ecosistemas mencionadas en la letra a.2. del art. 3° del RSEIA y que, constituyen el objeto de protección de la norma, a saber: "vegas y bofedales" (letra a.2.1), "suelos ñadis" (letra a.2.2), "turberas" (letra a.2.3) y, particularmente, en la letra a.2.4. "*cuerpos naturales de aguas superficiales tales como, lagos, lagunas, pantanos, marismas, vegas, albúferas, humedales o bofedales*" (destacado del Tribunal). Todos estos ejemplos -según se aprecia- corresponden a distintos tipos o especies de humedales, de modo que la delimitación de estas unidades se puede orientar sobre los mismos criterios señalados en el considerando precedente. En otras palabras, estos ecosistemas no se encuentran delimitados únicamente por un espejo de agua visible, sino que también existen otros elementos característicos que -dependiendo de la especificidad del ecosistema estudiado- podría ampliar los márgenes de su delimitación, considerando, entre otras, las condiciones de saturación del suelo y las hidrodinámicas que

se desarrollan de manera subsuperficial.

VIGÉSIMO. Lo anterior, se ve reafirmado en lo señalado por la Conferencia de las Partes Contratantes de la Convención de Ramsar, la que ha expresado que *“la hidrología del acuífero y la salud del ecosistema de humedal están íntimamente conectados”*, por tal razón, *“Los recursos hídricos (tanto las aguas superficiales como las aguas subterráneas) y los humedales deben ser objeto [...] de un manejo integrado para garantizar la sostenibilidad del ecosistema”* (Ramsar COP9, *“Lineamientos para el manejo de las aguas subterráneas a fin de mantener las características ecológicas de los humedales”* Resolución IX.1 Anexo C ii, 2005, p. 3). En consecuencia, el impacto que un proyecto pueda generar sobre las aguas subsuperficiales, podría -a su vez- alterar las características ecológicas del humedal y, particularmente, la composición y permanencia de los suelos hídricos, pues -como se ha indicado- existe una estrecha relación entre ambas. De ahí, el interés de incluir a los criterios de delimitación como parte del objeto de protección de la tipología en análisis, puesto que *“[...] incluso una pequeña cantidad de agua subterránea puede ejercer un considerable impacto sobre [...] los procesos ecológicos y la biota del humedal”* (Secretaría de la Convención de Ramsar, *El manejo de las aguas subterráneas: Lineamientos para el manejo de las aguas subterráneas a fin de mantener las características ecológicas de los humedales*, Manuales Ramsar para el uso racional de los humedales, 4ª edición, vol. 11, 2010, p. 19).

VIGÉSIMO PRIMERO. Esta lectura, además, es coherente con lo expresado por este Tribunal, en fallos anteriores, al señalar que *“un humedal que es considerado marisma, turbera y pantano, o superficie cubierta de agua podría tener zonas que permanecen inundadas, otras que se inundan temporalmente, y otras que normalmente no se inundan, pero*

REPÚBLICA DE CHILE

TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

que son suelos húmedos por presencia de agua superficial y subsuperficial de cualquier origen” (3TA, Rol N° R-25-2021, considerando 49°). Así, “considerar que únicamente cuenta como ‘superficies cubiertas de agua’ a aquellos lugares donde, de forma temporal o permanente, existen espejos de agua, por muy poco profundo que sean, es incorrecto” (ibid., considerando 47°).

VIGÉSIMO SEGUNDO. De esta forma, se concluye que el objetivo de protección ambiental del art. 3° letra a.2.4.) del RSEIA no son las aguas superficiales propiamente tales, sino que la finalidad expresada en la tipología normativa, es la protección de las condiciones ecológicas, esenciales y representativas, de determinados ecosistemas que poseen en alguna medida aguas superficiales de origen natural, entre los que se incluye a los humedales. Por tanto, aquella protección -expresada en la obligación de evaluar los impactos generados por las obras de drenaje y desecación- se extiende no sólo sobre las aguas superficiales, sino que también sobre aquellos elementos que permiten definir su extensión, lo que incluye, además, la vegetación hidrófita y un sustrato constituido por los suelos hídricos no drenados.

VIGÉSIMO TERCERO. Que, esta interpretación no sólo es consistente con el principio preventivo, sino que además es congruente con la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, la que a través de sus fallos ha reafirmado la especial protección que merecen los humedales y, por extensión, aquellos elementos ecosistémicos que los integran (cfr. CS, Rol N° 118-2018, considerando 9°; CS, Rol N° 125.677-2020, considerando 4°; CS, Rol N° 21.970-2021, considerando 7°; CS, Rol N° 129.273-2020, considerando 9°; CS, Rol N° 57.992-2021, considerando 8°).

b) La superficie de terreno a “recuperar y/o afectar”

iguale o supere las 30 ha

VIGÉSIMO CUARTO. Que, finalmente, corresponde referir al último de los supuestos de hecho del art. 3° letra a.2.4.) del RSEIA, esto es, que aquella superficie de terreno a "recuperar y/o afectar" por las obras de drenaje o desecación iguallen o superen las 30 ha; umbral extensivo o aplicable para proyectos emplazados en la Región de Aysén.

VIGÉSIMO QUINTO. Que, el verbo transitivo "afectar" en su sentido natural y obvio, refiere a "menoscabar, perjudicar, influir desfavorablemente"; "producir alteración o mudanza de algo" (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [Fecha de la consulta: 8 de agosto 2022]). Es decir, la afectación no está vinculada a una magnitud, sino que basta con un cambio relativo que provoque una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo que iguale o supere la extensión o superficie definida por el precepto. Tal interpretación también se sigue de la lectura del art. 2° letra k) de la Ley N° 19.300 que entrega una definición amplia de "impacto ambiental", al indicar que aquella será toda "*alteración del medio ambiente, provocada directa o indirectamente por un proyecto o actividad en un área determinada*".

VIGÉSIMO SEXTO. Que, en definitiva, la afectación exigida por la tipología en cuestión, no está vinculada a intensidad determinada, sino que basta con un cambio relativo que provoque una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo -en este caso- de un humedal.

VIGÉSIMO SÉPTIMO. Que, en este orden de ideas, el Tribunal concluye que la SMA no incurre en un acto ilegal, pues la interpretación que hace de la causal contenida en el art. 3° literal a.2.4) del RSEIA se ajusta a Derecho; por lo que esta alegación de la Reclamante será rechazada, de modo que se pasará a examinar si, con ocasión de la ejecución del

Proyecto "Drenaje Humedal Jeinimeni, sector La Puntilla", se configuran o no los supuestos de hecho previstos por la norma.

3) Si se configuró correctamente los supuestos de hecho del art. 3° literal a.2.4.) del RSEIA

VIGÉSIMO OCTAVO. Que, como explica el considerando décimo del presente fallo, la causal de ingreso del art. 3° letra a.2.4) del RSEIA exige -en lo que interesa- la concurrencia de tres elementos o requisitos para su configuración, a saber: i) la existencia de actividades u obras de drenaje o desecación; ii) que dichas obras afecten "*cuerpos naturales de aguas superficiales, tales como [...] humedales*"; y iii) que aquella superficie de terreno a "*recuperar y/o afectar*" iguale o supere las 30 ha.

a. Si existen obras de drenaje o desecación

VIGÉSIMO NOVENO. Que, en relación al primer supuesto de hecho, las partes no controvierten la circunstancia que el Proyecto ejecutado corresponda efectivamente a uno de drenaje y desecación. En efecto, es la propia Reclamante quien, a fs. 6, señala que el "*Proyecto de drenaje de mi representada tenía por objetivo [...] bajar el nivel de las napas freáticas a fin de facilitar el crecimiento y mejorar la producción de árboles frutales*". Añadiendo luego, a fs. 14, que "*el Proyecto de drenaje presentado por mi parte a la CNR [...] evidencia que el objeto del mismo no fue drenar o desecar cuerpos de aguas superficiales, sino que, en su casi totalidad, efectuar el drenaje de terrenos con presencia de aguas subsuperficiales*". Es decir, para la Reclamante la discusión se centra en la correcta interpretación de la causal de ingreso al SEIA, cuestión que ya fue abordada y resuelta en el presente fallo.

TRIGÉSIMO. Que, ahora bien, y no obstante lo señalado en

el considerando precedente, se observa que la Reclamante cuestiona la naturaleza de aquellas obras que modificaron el Proyecto original, mediante la incorporación de "canales evacuadores", que -según sostiene- no tendrían capacidad de efectuar drenaje y, por consiguiente, no modifican el área de influencia del Proyecto. Tal objeción, sin embargo, será tratada al abordar el último de los supuestos de hecho, pues -para este Tribunal- la indicada circunstancia no importa controvertir la existencia o naturaleza del Proyecto de drenaje, sino que, solo supone una disputa sobre el área o superficie sobre la cual se manifiestan los efectos (afectación) ocasionados por el Proyecto.

b. Si está justificada la extensión del denominado humedal Jeinimeni

TRIGÉSIMO PRIMERO. Que, siguiendo con el análisis, corresponde examinar el segundo de los supuestos de hecho, esto es, si está acreditada la existencia del denominado humedal Jeinimeni y en, la afirmativa, si se encuentra justificada su extensión.

TRIGÉSIMO SEGUNDO. Que, para la Reclamante, es efectivo que el Proyecto se realizó sobre un inmueble incluido en el "Inventario Nacional de Humedales", sin embargo, indicó que a la fecha en que fueron ejecutadas las obras no existía "*indicio que permitiera presumir fundadamente [...] que el Proyecto se desarrollaría en una superficie que posteriormente [...] sería catalogado como una zona de humedal*" (fs. 8). Agregó, por otra parte, que no es efectivo que toda la superficie en la que se desarrolla el proyecto sea humedal, siendo su extensión real inferior a la indicada por el "Inventario Nacional de Humedales" (fs. 21 a 25). Para fundar lo expresado sostuvo que el Inventario "*es un instrumento referencial y general [...], pero que en ningún caso, corresponden a una elaboración precisa que se haya*

TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

realizado a partir de estudios de campo [...] de cada una de las zonas identificadas como humedal" (fs. 25-26). Por último, para descartar las características de humedal, afirmó que gran parte del inmueble correspondía a "una zona de pradera patagónica, la cual había sido intervenida históricamente para fines agrícolas" (fs. 21). En definitiva, indicó que se debe estar "al principio de realidad y evaluar, sobre la base de la información y antecedentes disponibles, si esa área referencial constituye efectivamente un humedal" (fs. 27). Efectuado aquel análisis mediante imágenes satelitales de los años 2008, 2013, 2016 y 2018, la Reclamante aseveró que la superficie del humedal que existía con anterioridad a la ejecución del Proyecto era de 15,62 ha, de las cuales 6,21 ha fueron afectadas por la actividad de drenaje, mientras que las 9,41 ha restantes corresponde a una laguna que se encontraría fuera del área de drenaje (fs. 30).

TRIGÉSIMO TERCERO. La SMA, por su parte, afirmó que el inventario de humedales del Ministerio del Medio Ambiente constituye la información más relevante -disponible a la fecha- sobre los humedales del país y, por consiguiente, tales datos son considerados por la Superintendencia al momento de determinar el área del humedal afectada por el Proyecto (fs. 304, 306). Agregó que la circunstancia que el Inventario sea referencial, únicamente dice relación con que los humedales allí catastrados podrían ser más o menos extensos, pero ello no altera la efectiva existencia de un humedal (fs. 306). Indicó que, de no ser por las obras de drenaje, el terreno se encontraría periódica y estacionalmente inundado en una superficie superior a 30 ha, circunstancia que se vería corroborada por las constataciones en terreno efectuadas por funcionarios de la SMA (fs. 313-315), por la secuencia temporal de imágenes satelitales (fs. 321-322) y por los datos del año 2017 sobre

mediciones del agua subterránea, obtenidos por el Titular y que fueron presentados ante la CNR y reiterados en el procedimiento instruido por la SMA (fs. 308-311). Asimismo, sostuvo que en el Informe denominado "Proyecto Drenaje La Puntilla, Chile Chico", presentado por el Reclamante ante la CNR, admite que los suelos del terreno son suelos de mal drenaje o suelos hídricos, por lo que se reconoce la existencia de un humedal (fs. 311-313). Además, el referido Informe hace referencia expresa al carácter de "mallín" en la descripción de suelos, lo que también daría cuenta de la existencia de un humedal (fs. 312; 314). Incluso, advirtió, que dichos antecedentes permiten concluir que la extensión del humedal sería superior a la indicada por el "Inventario Nacional de Humedales" (fs. 319). Finalmente, indicó que pese a que el proyecto se ejecuta en un predio que ha tenido uso agrícola, este no ha perdido el carácter de humedal y, por lo mismo, es que es necesaria su desecación y drenaje permanente para evitar la acumulación natural de aguas que se producen en el terreno (fs. 318).

TRIGÉSIMO CUARTO. Que, revisada la Resolución Reclamada, se advierte que el proyecto se realizó dentro del denominado humedal Jeinimeni. La Resolución, sin embargo, no entrega un valor exacto sobre la superficie comprendida por el humedal, limitándose a afirmar que "*la determinación precisa del área [...] [d]el humedal se hace compleja, dada la existencia de los drenes en la actualidad*" (considerando 38° ordinal x) de la Resolución Reclamada, fs. 1920).

TRIGÉSIMO QUINTO. Que sin, embargo, para motivar la decisión adoptada y establecer una delimitación aproximada, sostuvo que el Inventario Nacional de Humedales del Ministerio de Medio Ambiente, "*constituye la información más relevante y disponible a la fecha sobre humedales [...] y por ello es que ha sido tomado en consideración en el presente procedimiento*" (considerando 38° ordinal iv) de la

REPÚBLICA DE CHILE

TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

Resolución Reclamada, fs. 1919). Adicionalmente, la resolución de la SMA señala que fuera de los límites incluidos en la cartografía del MMA, existen zonas que reúnen las características de humedal, entre ellos, los suelos ubicados en el sector suroeste del predio, donde se verifica afloramiento de aguas subterráneas (considerando 38° ordinal iii) de la Resolución Reclamada, fs. 1917 a 1918).

TRIGÉSIMO SEXTO. Que, en estos términos, de acuerdo al acto impugnado, la superficie del humedal coincide con el área sobre la que se emplaza el Proyecto de drenaje (considerando 38° ordinal x, de la Resolución Reclamada, fs. 1920), pues según se explica, el terreno presenta condiciones hidrogeológicas tales como, cuerpos de aguas en superficie, presencia de aguas subsuperficiales muy cercanas a la superficie que afloran en condiciones naturales y coeficientes de permeabilidad media con alto nivel de recarga de aguas (considerando 38° ordinales ii, iii, vii, ix y x, de la Resolución Reclamada, fs. 1917-1920). Además, se argumenta que tal superficie sería mayor, pues también comprende *“el área de emplazamiento de la laguna [que] coincide [...] con un área de características de humedal”* (considerando 38° ordinal x, de la Resolución Reclamada, fs. 1920). En tales términos, se concluye que el humedal Jeinimeni supera las 30 ha (Ibíd.), circunstancia que también se confirma mediante las Figuras 1 a 5 de la Resolución Reclamada (fs. 1917, 1918 y 1921).



Figura 1. Humedal Jeinimenei según la SMA. Elaboración propia, en base a: Figuras N° 1, 2, 3, 4 y 5 de la Resolución Reclamada, fs. 1917, 1918 y 1921.

TRIGÉSIMO SÉPTIMO. Que, por último, se observa que estas conclusiones estarían fundadas: i) a partir de los antecedentes técnicos del Proyecto "Drenaje Humedal Jeinimenei, sector La Puntilla" presentados por el Reclamante para postular al concurso público N° 24-2018 de "Drenaje" ante la CNR, los cuales habrían sido requeridos por la SMA, y que "reconoce la existencia de mallines en el área a afectar mediante el proyecto de drenaje" e "informa que la superficie drenada alcanza 31,5 hectáreas" (considerando 13° ordinal iv) de la Resolución Reclamada, fs. 1908-1909); ii) por el análisis de fotografías satelitales, en la que se advierte una laguna de aguas superficiales, que también habría sido afectada por el Proyecto (Ibíd.); y iii) visitas inspectivas al área de emplazamiento del Proyecto

(considerando 14° de la Resolución Reclamada, fs. 1909).

TRIGÉSIMO OCTAVO. Que, primero, para resolver la controversia, es necesario tener en cuenta que el Inventario Nacional de Humedales, fue elaborado por el MMA, en ejercicio de la potestad contenida en el art. 70 letras j) y k) de la Ley N° 19.300, que disponen: "*Corresponderá especialmente al Ministerio: j) Elaborar y ejecutar estudios y programas de investigación, protección y conservación de la biodiversidad, así como administrar y actualizar una base de datos sobre biodiversidad. k) Elaborar los estudios necesarios y recopilar toda la información disponible para determinar la línea de base ambiental del país, elaborar las cuentas ambientales, incluidos los activos y pasivos ambientales, y la capacidad de carga de las distintas cuencas ambientales del país*".

TRIGÉSIMO NOVENO. Que, en el ejercicio de esta potestad, el MMA identificó al denominado Humedal "Jeinimeni" (Código HUR-11-19) y lo delimitó espacialmente.

CUADRAGÉSIMO. Que, según da cuenta la Carta DJ N° 211210 de 2021, de la Jefa de la División Jurídica del MMA -acompañada por el Reclamante-, la singularización del Humedal Jeinimeni "[...] *realizada en la actualización del inventario nacional de humedales 2020, no representa declaración alguna, sólo corresponde a una identificación referencial*" (fs. 217). En otras palabras, la información elaborada y administrada por la mencionada autoridad no tiene el carácter de imperativo, sino que es indicativa, proporcionando indicios que sólo sugieren o muestran que en un determinado espacio o territorio podría situarse un humedal. Por lo tanto, este no es un antecedente que, por sí sólo, logre generar convicción suficiente sobre su existencia y extensión territorial, y mucho menos justificar la decisión de la SMA.

CUADRAGÉSIMO PRIMERO. Que, ahora bien, la Resolución Reclamada no solo justifica la existencia y extensión del

humedal "Jeinimeni" en base información administrada por el Ministerio, sino que como expresa el acto impugnado, "la referencia al inventario se realiza a modo de reforzar la naturaleza de humedal del Humedal Jeinimeni, e incluso la desestimación de su contenido, no invalida el razonamiento y conclusiones de la SMA en torno a la aplicabilidad de esta causal de ingreso al SEIA, según la fundamentación ampliamente desarrollada en este procedimiento" (considerando 38° ordinal viii de la Resolución Reclamada, fs. 1920). Además, se señala, que "[e]n cualquier caso, la SMA ha comprobado por sí misma que el Humedal Jeinimeni sí corresponde a un humedal" (considerando 38° ordinal iv de la Resolución Reclamada, fs. 1919).

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO. Que, por lo tanto, para determinar si la extensión del Humedal Jeinimeni supera las 30 hectáreas, como lo estipula el Resolución Reclamada en aplicación del art. 3° letra a.2.4) del RSEIA, es necesario examinar los antecedentes considerados por la SMA para fundamentar su decisión.

CUADRAGÉSIMO TERCERO. Que, en el expediente sancionatorio, obran los siguientes antecedentes:

- a) A fs. 556 y ss.; reiterado a fs. 1157 y ss. consta el Informe "Proyecto, Drenaje, Predio la Puntilla, Comuna de Chile Chico", de 28 de abril de 2017, suscrito por el Ingeniero Agrónomo, señor Pablo Loyola Lagarini, el cual fue acompañado por el Reclamante a solicitud de la SMA, según consta a fs 518 y ss. Este informe corresponde a un estudio de evaluación y monitoreo de los niveles freáticos y descripción de los suelos, el que permitió caracterizar el inmueble en el año 2017. Da cuenta que para su elaboración se incluyó la construcción de pozos de observaciones, calicatas, trazados de isolíneas del nivel freático y análisis físico-químico del suelo. Con esta información, el

Reclamante describe los suelos existentes, determina que existe un problema de mal drenaje en el inmueble causado por la velocidad de recarga y que se origina por *"el excedente de agua percolada en profundidad por los riegos y canales de áreas ubicadas en cotas más altas respecto a la zona afectada, además de las aguas percoladas desde el río Jeinimeni que corre paralelo al límite este del predio"* (fs. 565). Conforme a estos antecedentes, se diseñó el sistema o proyecto de drenaje. Este Informe contiene antecedentes relevantes para delimitar la extensión del humedal, pues efectúa un reconocimiento físico y morfológico de los suelos. Así, se señala que *"[l]os suelos estudiados en el predio [...] [c]orresponden a terrazas aluviales asociadas a terrazas lacustres [...] [c]on topografía plana y nivel freático alto, presentando áreas donde este aflora a la superficie"* (fs. 559). El Estudio, identifica tres tipos de suelos: (i) *Suelos La Puntilla* (SLP) (fs. 560; 562) (ii) *Suelos Mallín La Puntilla* (MLP) (fs. 561; 562), y (iii) *Suelos del alto* (LPX) (fs. 562). Finalmente, se reconoce al interior del inmueble una superficie de 7,93 ha, que corresponde a una laguna que se ubica de forma adyacente al Lago General Carrera (fs. 562).

- b) A fs. 591 y ss., reiterado a fs. 660 y ss., 1192 y ss., 1268 y ss., 1743 y ss., y 1764 y ss., se presenta el denominado Anexo "Niveles freáticos", que analiza el comportamiento del nivel de las aguas subterráneas a través de la medición de 125 pozos de observación cuya distribución geoespacial se encuentra en el documento de fs. 1867 y representado cartográficamente a fs. 599 y reiterado a fs. 680, 1200, 1288, 1735. El monitoreo se efectuó los días 13 de enero, 29 de marzo, 15 de mayo, 19 de mayo y 21 de julio del año 2017.

- c) A fs. 514 y ss., reiterado a fs. 1115 y ss., consta el Acta de Inspección Ambiental de la SMA, de 2 de julio de 2020. En ella se consigna que en el sector norte del predio, colindante con el Lago General Carrera, se presenta un sector inundado con presencia de juncos (fs. 516), así también se señala que en *"la zona húmeda de la entrada, en el predio y en la ribera del río Jeinimeni se observan diversas especies de aves, de las que fueron identificadas: Tórtola común, mero grande, chercán, tiuque, caiquén, cachudito, zorzal patagón, garza cuca. También se escuchó a la especie siete colores"* (fs. 516).
- d) A fs. 468 y ss., rola el Informe Técnico de Fiscalización Ambiental DFZ-2020-2500-XI-SRCA de la SMA, de junio de 2020. El Informe indica que, mediante la actividad de inspección de 2 de julio de 2020, funcionarios de la SMA verificaron en terreno un *"sector inundados que tienen [sic] presencia de juncos y especies asociadas típicamente de humedales [...]"*. Este sector al que se hace alusión, correspondería a la denominada *"Laguna evacuadora"* ubicada al norte del predio y próxima al Lago General Carrera (fs. 479 496, 497). Por otra parte -a partir de la inspección y el análisis de imágenes satelitales del sector-, se discute que la superficie de la *"Laguna evacuadora"*, sea la informada por el Titular en el documento examinado en la letra a) anterior (7,93 ha), y se indica que *"el análisis de la fotografía satelital del 01 de marzo de 2016 muestra un área con imágenes características propias de un humedal; de 9,93 ha de superficie aproximada"* (fs. 480). Luego en la Imagen 22 se rectifica tal superficie, señalando que la superficie comprendida por la laguna en el año 2016 sería de 9,34 ha (fs. 496), la que posteriormente,

disminuyó en el año 2018, alcanzando una superficie de 7,44 ha, según da cuenta la Imagen 23 (fs. 497).

- e) A fs. 1724 y ss., consta el "Informe complementario al Proyecto de Drenaje La Puntilla, comuna de Chile Chico", de fecha 12 de abril de 2021, suscrito por el Ingeniero Agrónomo, señor Pablo Loyola Lagarini. El Informe discute la denominación "mallín" empleada por el Informe singularizado en la letra a) anterior, para caracterizar los "Suelos Mallín La Puntilla" y "Suelos La Puntilla". Fundan lo anterior en que si bien los suelos presentan gran humedad, ello no significa un nivel freático en superficie (fs. 1729; 1730). Luego continúa complementando la información sobre las características y las extensiones ocupadas por los *Suelos Mallín La Puntilla* (fs. 1729 a 1730) los *Suelos La Puntilla* (fs. 1730), los *Suelos del Alto* (fs. 1730); y La Laguna (fs. 1730).
- f) A fs. 1983 y ss., consta el documento denominado "Red Hídrica Desembocadura Río Jeinimeni", elaborado por la División de Seguimiento de Información Ambiental de la SMA, de 23 de marzo de 2022. El referido Informe efectúa un análisis del régimen hidrológico en la zona donde se emplaza el Proyecto de drenaje, mediante la ejecución de un modelo digital de elevación (DEM), cuyo objeto es definir la red hídrica local del área drenada y su eterno. Para ello se utiliza una imagen satelital del año 2010, capturada con el sensor remoto ALOS PALSAR. La modelación se realiza considerando la proyección geográfica de los datos de entrada, delimitación del DEM, eliminación de celdas con "no datos" o eliminación de "sumideros", dirección de flujo, acumulación de flujo y clasificación de cauces. El resultado del modelo arroja una red de cauces de distinto orden, lo cual se conforma por la sumatoria

de cauces aportantes o tributarios, que en su conjunto son el origen de cauces de orden mayor. En base a estos datos se identifican en el área drenada, cauces de orden 1 a 4, próximos al cauce de orden 7 que corresponde al río Jeinimeni.

- g) A fs. 2517 y ss., consta el "Informe de los estudios y Proyecto de Drenaje La Puntilla, comuna de Chile Chico", de 28 de diciembre de 2021, suscrito por el Ingeniero Agrónomo, señor Pablo Loyola Lagarini. El informe reitera en términos generales la información expuesta en el literal e) anterior. Sin embargo, respecto del informe anterior se adicionan -entre otros- antecedentes sobre los niveles freáticos y la conductividad hidráulica. Respecto a los niveles freáticos, concluye que *"el área estudiada no presenta agua en superficie en la mayor parte del terreno"*; reconoce también que *"en algunas calicatas si [sic] se presenta agua en superficie"*, e indica que esta última representa un área de afectación que equivale a 4,6 ha aproximadamente (fs. 2524).
- h) A fs. 2426 y ss., consta el "Informe de caracterización de componentes ambientales. Predio La Puntilla, Comuna de Chile Chico", elaborado en marzo de 2022 -posterior a la ejecución del Proyecto-, por el Centro de Ecología Aplicada. El señalado Informe tuvo por objeto *"determinar si el área en que se ejecutó el Proyecto corresponde a un humedal"* (fs. 2431). Para ello, el documento comienza discutiendo las definiciones y aquellos criterios que permiten delimitar la extensión o superficie de un humedal (fs. 2433-2437). Luego, presenta la metodología de trabajo, que -según se indica- consideró una revisión del Catastro de Humedales del MMA; campañas en terreno los días 10 de noviembre de 2020 y 3 y 4 de marzo de 2022, con el

objeto de levantar información sobre vegetación, suelos, hidrología y fauna; además, se realizó un análisis de imágenes satelitales (fs. 2437 a 2440). Con ello, se presentan -entre otros- los resultados asociados a: (i) la cobertura vegetal (fs. 2447 a 2457), y (ii) la descripción de los suelos, profundizando sobre las características de los denominados Mallín La Puntilla y los Suelos La Puntilla (fs. 2460 a 2474).

CUADRAGÉSIMO CUARTO. Que, previo a escrutar estos antecedentes, es importante reiterar lo indicado en el considerando decimoctavo, que destaca que un humedal es una unidad ecosistémica gobernada por un régimen hidrológico de saturación, que permite el desarrollo de vegetación hidrófita y/o suelos hídricos. Estos elementos definitorios de los humedales, han conducido a que el ordenamiento jurídico los reconozca e identifique como criterios de delimitación. Particularmente, el art. 8° del ordinal II, letra d) del D.S. N° 15/2020, del MMA, reafirma tal idea, al establecer que la extensión de un humedal se afianza por al menos uno de los siguientes criterios: "*(i) la presencia de vegetación hidrófita; (ii) la presencia de suelos hídricos con mal drenaje o sin drenaje; y/o (iii) un régimen hidrológico de saturación ya sea permanente o temporal que genera condiciones de inundación periódica*". De esta forma, la presencia de cualquiera de estos criterios es suficiente para justificar la extensión del humedal aun cuando no exista presencia visible de agua (3TA, Rol N° R-25-2021, considerando 50°).

CUADRAGÉSIMO QUINTO. Que, siguiendo este razonamiento, de los documentos reseñados en el considerando cuadragésimo tercero se aprecia que al interior del predio del Reclamante existen, a lo menos, cuatro zonas que poseen características distintivas y claramente diferenciables, a saber: i) los

Suelos del Alto (LPX); ii) la laguna que se ubica de forma adyacente al Lago General Carrera -en adelante "la Laguna"- ; iii) los Suelos Mallín La Puntilla (MLP); iv) los Suelos La Puntilla (SLP).

CUADRAGÉSIMO SEXTO. Que, para ambas partes, la exclusión de los suelos denominados "Suelos del Alto" en la delimitación del Humedal no está en disputa. De hecho, según el primer informe elaborado por el Sr. Pablo Loyola, "*[e]l área en la que se encuentran estos suelos tiene una posición de terraza, elevada en un promedio de 4 metros sobre el resto del predio, y no se observan niveles freáticos*" (fs. 562).

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO. Que, el Reclamante (fs. 29 a 30) y la Reclamada (fs. 319) tampoco controvierten el carácter de humedal que recibe la laguna ubicada de forma adyacente al Lago General Carrera. De acuerdo a los documentos examinados, ambas partes coinciden en que esta laguna satisface tanto el criterio hidrológico como el de vegetación hidrófita. Asimismo, el informe del Centro de Ecología Aplicada, da cuenta que esta corresponde a un "*área con un humedal lagunar, con los límites de humedal del tipo mallín, y con vegetación dominante de especies del género Schoenoplectus sp.*" (fs. 2450).

CUADRAGÉSIMO OCTAVO. Que, en relación a su superficie, en base al criterio vegetacional, el Reclamante admitió que la Laguna se sitúa sobre una extensión de 9,41 ha (fs. 30), lo que es coherente con el informe preparado por el Centro de Ecología Aplicada (fs. 2451). Este valor, además, debe incluir la delimitación efectuada en base al criterio hidrológico, de 7,93 ha, declarado en dos de los tres Informes preparados por el Sr. Pablo Loyola (fs. 562; 1730; 2523, representada a fs. 597). Al considerar ambas áreas y descontar la superficie común, se obtiene que el área total de la Laguna -en base a los criterios hidrológicos y de vegetación hidrófita- sería de aproximadamente 10,6 ha.

CUADRAGÉSIMO NOVENO. Que, por otra parte, el Reclamante controvierte que los suelos *Mallín La Puntilla* (MLP) y *La Puntilla* (SLP) correspondan a humedal.

QUINCUGÉSIMO. Que, en relación a los Suelos *Mallín La Puntilla* (SMLP), se observa que estos fueron caracterizados por los tres Informes preparados por el Ingeniero Agrónomo, Sr. Pablo Loyola Lagarini. En ellos se señaló que estos serían suelos muy pobremente drenados, donde el nivel freático permanece en superficie la mayor parte del tiempo (fs. 561 y 562), registrándose el nivel de las aguas en un promedio anual de 20 cm de profundidad (fs. 1729). Además, dos de estos informes ahondan sobre los datos presentados, diferenciando un sector en que el agua permanece en superficie, el que determina entre 4,55 (fs. 2523) y 4,6 ha (fs. 1729, 1730); y una sección mayor cuya sumatoria la determina en torno a las 14,71 ha, en donde no se observan niveles freáticos en superficie (fs. 1730, 2523). Esta información es parcialmente consistente con el Informe elaborado por el Centro de Ecología Aplicada, donde se indicó que los Suelos *Mallín La Puntilla* presentan, en ciertos sectores, inundaciones durante determinadas temporadas en el año; y en otros sectores, niveles freáticos que se encuentran próximos a los 20 cm de profundidad (Figuras 23 y 24, fs. 2465 y 2466 respectivamente). Sin embargo, este último informe también coincide en que estos son suelos "*muy pobremente drenados [...] donde el agua es removida del suelo tan lentamente que el nivel freático permanece en o sobre la superficie en la mayor parte del tiempo*" (fs. 2461).

QUINCUGÉSIMO PRIMERO. Lo anterior, además, es consistente con las características físicas informadas por los tres estudios elaborados por el Sr. Pablo Loyola (fs. 561, 1729, 2522, 2478), así como también por el preparado por el Centro de Ecología Aplicada (fs. 2461, 2474), en los que se sostuvo que los SMLP poseen un alto contenido de materia orgánica

TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

dentro de los primeros 30 cm de profundidad. Incluso, el último de los informes, presentado por el propio Reclamante en autos, daría cuenta que estos suelos presentaban -antes de la ejecución del Proyecto- cobertura vegetal propia de humedales, pues tal vegetación estaría asociada a los patrones de escurrimiento superficial descritos (fs. 2448 a 2450).

QUINCUGÉSIMO SEGUNDO. En base a estas consideraciones, el Informe del Centro de Ecología Aplicada, concluye sobre los SMLP que “[d]ado el tipo de drenaje y el alto contenido de materia orgánica y nivel freático cercano en superficie estos suelos se catalogan como suelos hídricos” (fs. 2462. En similar sentido, fs. 2475, 2479, 2480), es decir, son suelos que -según dan cuenta los antecedentes del propio Reclamante- satisfacen los criterios para considerarlos como parte del Humedal Jeinimeni.

QUINCUGÉSIMO TERCERO. En relación a la superficie comprendida por los SMLP, los informes entregan datos disímiles. Los tres estudios elaborados por el Sr. Pablo Loyola indican que la superficie comprendida por estos sería equivalente a 19,26 ha (fs. 562; 1729, 1730; 2523). A su turno, el informe del Centro de Ecología Aplicada, señala que estos suelos poseen una cabida de 18,94 ha (fs. 2461, 2480). Ante esta discrepancia entre los datos aportados por el Reclamante, el Tribunal aproximará el valor de los Suelos Mallín La Puntilla a 19 ha. No obstante, al realizar la georreferenciación del “Plano de mapa de suelos prediales la puntilla, Chile Chico” (fs. 597, 1734; 2557, 2475), se obtiene un cálculo, levemente inferior, de 18,88 ha de superficie, cifra última que de ser considerada no altera la conclusión final de este Tribunal.

QUINCUGÉSIMO CUARTO. Que, sin embargo, a la cifra considerada de 19 ha, se le debe descontar aquella superficie en que se intersectan los SMLP con la sección oeste de la

Laguna, pues ambas se superponen en 1,6 ha, aproximadamente. De esta forma, se concluye que los suelos hídricos que integran los SMLP, poseen una superficie aproximada de 17,4 ha.

QUINCUAGÉSIMO QUINTO. Que, por otro lado, los Suelos La Puntilla (SLP) -de acuerdo con los tres Informes preparados por el Sr. Loyola- presentan niveles freáticos a escasa profundidad (fs. 560), que fluctúan en promedio a 50 cm (fs. 1730; 2523). Esta información es parcialmente consistente con el estudio elaborado por el Centro de Ecología Aplicada, donde se indica que estos son considerados como suelos pobremente drenados con presencia de rasgos redoximórficos (fs. 2462) que evidencian *"niveles freáticos bastante más profundo que 30 cm, y no generan condiciones de anaerobiosis permanente, y en algunos sectores podrían presentar inundaciones en algún periodo del año"* (fs. 2478). Agrega, que *"la presencia de un nivel freático sobre los 70 cm de profundidad [...] es un indicativo que el nivel de agua es fluctuante y no necesariamente implica una saturación del suelo superficial en forma permanente dentro de los primeros 30 cm de profundidad"* (fs. 2462).

QUINCUAGÉSIMO SEXTO. En cuanto a las características físicas, los tres estudios elaborados por el Sr. Pablo Loyola (fs. 560; 1430; 2523), así como también el preparado por el Centro de Ecología Aplicada (fs. 2462), informan que los Suelos La Puntilla (SLP) presentan un horizonte superficial con abundante material orgánico dentro de los primeros 10 cm, para luego presentar entre los primeros 10 y 50 cm colores pardo grisáceos muy ocursos (10 YR 3/3) con moteados pardos abundantes (fs. 560, 2462) y *"con color de croma menor a 2, bajo los 50 cm de profundidad, lo cual implica una mayor recurrencia de agua libre en el perfil bajo dicha profundidad"* (fs. 2462).

QUINCUAGÉSIMO SÉPTIMO. En base al conjunto de los

TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

antecedentes referidos, el Centro de Ecología Aplicada afirma que dichos suelos (SLP) no son suelos hídricos, puesto que, si bien presentan un drenaje restringido con presencia de un nivel freático sobre los 70 cm de profundidad, aquello no implica una saturación de suelo superficial, o de forma permanente dentro de los primeros 30 cm de profundidad (fs. 2462). Unido, además, a la presencia de suelos con color de cromas menor a 2, bajo los 50 cm de profundidad (fs. 2462), es decir, *"los colores de los suelos no muestran signos de condiciones reductoras (nivel freático permanente) [...] característico de los suelos de tipo gley [...] dentro de los primeros 30 cm del suelo"*, lo que sugiere *"que estos suelos no permanecen periodos largos en condiciones de anegamiento o en anaerobiosis"* (fs. 2472 a 2473). Por lo anterior, el estudio concluyó que *"las características de los suelos SLP no corresponden a suelos hídricos"* (fs. 2479. En similar sentido, 2474), no pudiendo *"ser considerados como humedales"* (fs. 2480).

QUINCUAGÉSIMO OCTAVO. Que, no obstante, este Tribunal también advierte que los Suelos La Puntilla presentan tres subespecies o variaciones, siendo una de ellas los Suelos La Puntilla Delgado (SLPd). Utilizando los mismos criterios empleados en los informes del Reclamante para caracterizar los suelos MLP, se puede confirmar la afirmación de la Resolución Reclamada, la cual establece que la superficie comprendida por estos suelos también forma parte del Humedal Jeinimeni. Se advierte, en efecto, que:

- a) Estos suelos, al igual que los MLP (fs. 561), tienen una profundidad de 30 cm o menos (fs. 560), por lo que se están asociados a niveles freáticos subsuperficiales o cercanos a la superficie. Incluso, según las mediciones realizadas el 2017, en la calicata N° 48 se registraron afloramientos de agua sobre superficie en dos temporalidades, específicamente el 29 de marzo y el 21

de julio (fs. 591, 1867; Figura N° 1 de la sentencia).

- b) Además, estos suelos son considerados como suelos pobremente drenados (fs. 2462) o con drenaje restringido (fs. 2474). En efecto, se advierte que los suelos SLP, al igual que los suelos MLP (fs. 561), corresponden a la Clase 2 dentro de la categoría de drenaje (fs. 560), esto es, a suelos donde -según describe la "Pauta para Estudio de Suelo" del SAG utilizada por los informes del Reclamante- *"el agua es removida tan lentamente que el suelo permanece húmedo gran parte del tiempo"* (SAG, *Pauta para el estudio de suelos, Rectificada*, 2011, p. 7. En el mismo sentido, fs. 2462). La referida Pauta añade que las condiciones de drenaje restringido se deben, principalmente, al nivel freático alto donde el agua permanece en o cerca de la superficie durante una parte considerable del tiempo (Ibíd.).
- c) Estas condiciones -al igual como acontece con los suelos MLP- determinan la presencia de un alto contenido de materia orgánica dentro de los primeros 10 cm de profundidad (fs. 560; 1430; 2523; 2462) con presencia de rasgos redoximórficos (fs. 2462).
- d) Estos indicadores de campo son los que conducen a que los suelos SLPd presenten *"en gran parte de su área características de mallín"* (fs. 560), es decir, se asimilan a un tipo particular de humedal de las regiones áridas y semiáridas de la Patagonia, localizados en zonas bajas del relieve, principalmente, llanuras alimentarias, llanuras glaciares y cuencas hidroecológicas, que se alimentan por precipitaciones y aguas subsuperficiales, donde el régimen de saturación es muy fluctuante pudiendo pasar un período del año sin un espejo de agua superficial visible (MAZZONI Elizabeth y RABASSA, Jorge, "Types and internal hydro-geomorphologic variability of mallines (wet-meadows) of Patagonia:

Emphasis on volcanic plateaus", en: *Journal of South American Earth Sciences*, N° 46, 2013 pp. 170-182).

e) Adicionalmente, se observa que los suelos SLPd presentaron -con anterioridad a la ejecución del Proyecto- coberturas vegetacionales asociadas a patrones de escurrimiento superficial y que se corresponden con las propias de un humedal, como lo sería la vegetación hidrófita (fs. 2449). Esta cobertura, en la superficie de los suelos SLPd, habría alcanzado para el año 2008 una extensión de 2,28 ha. Mientras que para el año 2017, la cobertura habría disminuido a 0,58 ha (Figura N° 2). Este indicador, permite confirmar que, dada sus características, estos suelos posibilitaron el crecimiento y desarrollo de la vegetación adaptada para vivir en condiciones anaeróbicas.

QUINCUGÉSIMO NOVENO. Que, estos rasgos indicativos permiten confirmar que los suelos SLPd, forman parte del humedal Jeinimeni, pues son suelos hídricos que presentan un estrato superficial que ha evidenciado condiciones de saturación, es decir, son suelos que, en algún momento de su historia, se encontraron por periodos prolongados de tiempo recubiertos por agua, dando origen a un proceso lento de oxidación y reducción de la materia orgánica, que modificó su morfología y propiedades. En definitiva, estas características propias de los suelos hídricos constituyen -ante la ausencia de un régimen de saturación permanente- elementos indicativos de la existencia de un humedal.

SEXAGÉSIMO. Que, en relación a la superficie comprendida por los *Suelos La Puntilla Delgados*, se advierte que los tres estudios elaborados por el Sr. Pablo Loyola indican que la superficie comprendida por estos sería equivalente a 3 ha (fs. 562, 1730, 2523). El informe del Centro de Ecología Aplicada, por su parte, no discute esta extensión. Por lo tanto, el Tribunal considerará las mencionadas 3 ha como

parte del Humedal Jeinimeni.

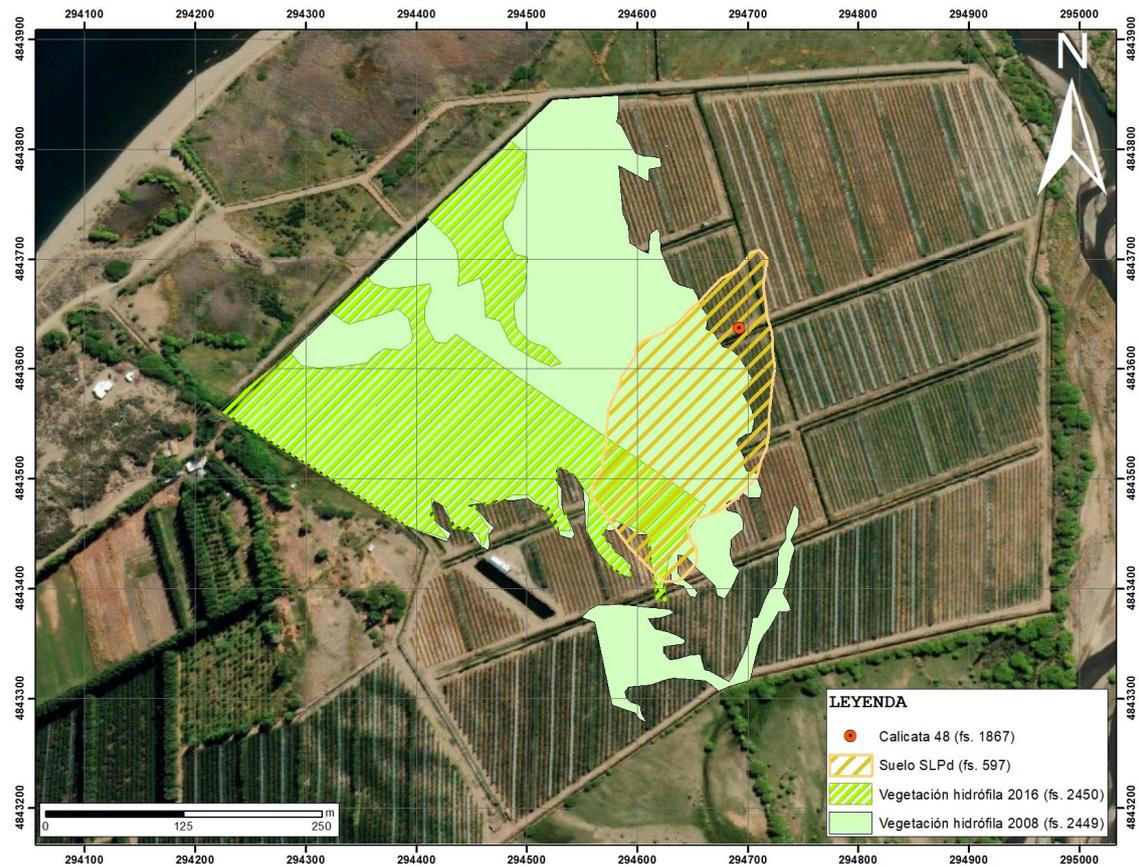


Figura 2. Suelos SLPd, nivel freático y vegetación hidrófita. Elaboración propia, en base a: Mapa de suelos, fs. 597; Informe "Caracterización de componentes ambientales. Predio La Puntilla, comuna de Chile Chico", fs. 2449, 2450, 2453; Anexo "Niveles freáticos", fs. 591, 599, 1867.

SEXAGÉSIMO PRIMERO. Que, de esta forma, se concluye que la superficie del humedal Jeinimeni es menor a la señalada por la Resolución Reclamada, ya que no toda la extensión comprendida por los suelos SLP cumple con los criterios de delimitación mencionados en el presente fallo. Con todo, este error no influye de forma sustancial en la decisión adoptada por la autoridad administrativa, ya que de acuerdo a los antecedentes que constan en el expediente sancionador y los acompañados en autos, se puede confirmar que, antes a la ejecución del Proyecto, el humedal Jeinimeni tenía a lo menos una superficie mínima aproximada de 31 ha (Figura N° 3). Incluso, es posible que su extensión sea aún mayor, ya que los datos disponibles sólo proporcionan información sobre la superficie que coincide o se superpone con los

límites de la propiedad del Reclamante.



Figura 3. Humedal Jeinimeni. Elaboración propia, en base a: Mapa de suelos, fs. 597, Informe "Caracterización de componentes ambientales. Predio La Puntilla, comuna de Chile Chico", fs. 2451.

SEXAGÉSIMO SEGUNDO. Que, por otra parte, la Reclamante, para sostener que la superficie drenada no presentaba características de humedal, afirmó que aquella correspondía a una zona que habría sido intervenida históricamente producto del desarrollo de actividades agrícolas. Dicha alegación, sin embargo, será desestimada puesto que los antecedentes examinados dan cuenta que la actividad agrícola a la que se alude, no fue impedimento para que el terreno presentara —de forma previa a la ejecución del Proyecto— características de humedal, según se ha venido razonando. Por lo demás, el procesamiento y análisis de imágenes satelitales del propio Reclamante (fs. 2459), ratifican tal conclusión, pues en ellas se observa que entre los años 2007 y 2018, el área mantenía características de un humedal, con

TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

depósitos fluviales consolidados que dieron forma a un humedal en pendiente con aportes subterráneos y superficiales y con presencia de vegetación hidrófita.

SEXAGÉSIMO TERCERO. Además, la misma memoria del Proyecto permite constatar que al año 2017, el inmueble presentaba problemas de mal drenaje originado por el excedente de agua percolada en profundidad (fs. 565), pese al supuesto desarrollo de actividad agrícola alegada por el Reclamante.

SEXAGÉSIMO CUARTO. Que, en definitiva, de acuerdo a los antecedentes que constan en el expediente se confirma que el humedal Jeinimeni posee -en principio- una superficie susceptible de ser afectada de, a lo menos, 31 ha. Por lo tanto, corresponde analizar si el Proyecto efectivamente afectó a una superficie equivalente o superior a las 30 ha del humedal Jeinimeni, según se establece en la Resolución Reclamada.

c. Si la superficie de terreno "a recuperar y/o afectar" es igual o superior a las 30 ha

SEXAGÉSIMO QUINTO. Que, determinada la extensión aproximada del humedal, corresponde examinar el tercer supuesto de hecho del art. 3 letra a.2.4) del RSEIA, esto es, si el Proyecto de drenaje afectó una superficie igual o superior a 30 ha del humedal "Jeinimeni".

SEXAGÉSIMO SEXTO. Que, para la Reclamante, el Proyecto tuvo por objeto bajar el nivel de la napa freática a fin de facilitar la actividad agrícola (fs. 6). De esta forma, señaló que las obras consideradas por el Proyecto sólo afectaron un área de 6,21 ha de aguas superficiales (fs. 30), mientras el resto del Proyecto habría drenado exclusivamente terrenos con presencia de aguas subsuperficiales (fs. 18). Adicionalmente, sostuvo que el Proyecto tampoco afectó la laguna adyacente al Lago General Carrera, de 9,41 ha, pues se encontraría fuera del área de

drenaje (fs. 30). Indicó que las modificaciones que se hicieron al Proyecto original mediante la incorporación de obras adicionales, no tuvo efecto sobre la referida laguna, pues aquellos canales -de profundidad inferior a 50 cms- sólo efectúan evacuación de las aguas ya drenadas y, por consiguiente, no modificaron el área de influencia del proyecto (fs. 31 a 33).

SEXAGÉSIMO SÉPTIMO. Que, a su turno, la SMA indicó que el propio Proyecto ingresado a la CNR, se señaló que las obras afectan a un total de 31,5 ha; de ellas, 30,14 ha se encuentran dentro de la delimitación efectuada por el MMA para el humedal Jeinimeni (fs. 319). Afirmó que, de los antecedentes recabados por los funcionarios de la Superintendencia, se concluye que la superficie afectada por el Proyecto sería incluso mayor y equivaldría a 42,28 ha (fs. 319). Explicó que la superficie adicional, responde al área de influencia que tendrían las ampliaciones o modificaciones del Proyecto, las que -según la información presentada por la reclamante ante la CNR- generarían una influencia o afectación de 150 metros desde último dren transversal (fs. 320-321). Sostiene que del análisis de las imágenes satelitales, se apreciaría claramente los impactos del Proyecto de drenaje sobre el humedal. Finalmente, manifiesta que en el expediente administrativo constaría información que daría cuenta que el Proyecto no busca drenar el sitio para fines agrícolas, sino que su finalidad sería lotear el predio para su posterior comercialización (fs. 42).

SEXAGÉSIMO OCTAVO. Que, para resolver este aspecto se deben tener en consideración los siguientes antecedentes que obran en el expediente:

- a) A fs. 556 y ss.; reiterado a fs. 1157 y ss., consta el "Proyecto, Drenaje, Predio la Puntilla, Comuna de Chile Chico". El Informe -como ya se analizó en el

considerando cuadragésimo tercero letra a)- determinó que el predio presenta problemas de drenaje que limita su capacidad productiva. Para mejorar la aptitud del suelo se diseñó un proyecto que incluyó las siguientes obras: (i) Dos drenes interceptores abiertos que se ubican en todo el contorno del predio, y que se denominan "Dren 1" y "Dren 2". Estos tienen por objeto interceptar las napas provenientes de los terrenos más elevados y reconducirlas. El Dren 1 consideraba descargar sus aguas en el Lago General Carrera, mientras que el Dren 2 consideraba evacuarlas hacia la "Laguna evacuadora" ubicada adyacente al lago; (ii) Tres drenes interiores, distanciados a 100 m uno del otro, en sentido este-oeste, que tiene por objeto evacuar el agua que no es interceptada por los drenes 1 y 2, y que se denominan "Dren A", "Dren B" y "Dren C"; y (iii) Un "Dren Colector" que permite descargar el agua de los Drenes A, B y C, y que corresponde a una tubería de descarga que *"entregará sus aguas en la laguna evacuadora formada en el predio y por pendiente del terreno llegará al cauce evacuador principal [Lago General Carrera]"* (f. 659). Por otra parte, se afirmó que el área de influencia del Proyecto de drenaje *"comienza en el borde sur del predio y llega hasta alrededor de 150 m desde el último dren transversal"* (fs. 570). Por último, anexo al Informe se agrega el Plano denominado "Estudio de Suelo" (fs. 597) que presenta el cuadro con superficies e indica que la superficie a ser drenada equivale a 31,5 ha.

- b) A fs. 619, consta la denominada "Ficha de Revisión Técnica" de la CNR, que señala que la superficie física a ser drenada por el Proyecto equivale a 31,5 ha. A su turno, a fs. 815 y ss. consta el "Listado de Proyecto seleccionados (Grupo A) Listado Definitivo" del

- Concurso N° 23/2019, denominado "Concurso nacional de obras de drenaje". El listado indica que la superficie beneficiada del Proyecto de drenaje equivale a 31,5 ha.
- c) A fs. 514 y ss., reiterado a fs. 1115 y ss., consta el Acta de Inspección Ambiental de la SMA, de fecha 2 de julio de 2020, que da cuenta de la constatación, por funcionarios de la SMA, de una serie de hechos que se examinan en el siguiente literal.
- d) A fs. 468 y ss., rola el Informe Técnico de Fiscalización Ambiental DFZ-2020-2500-XI-SRCA de la SMA, de junio de 2020. El Informe indica que en la actividad de inspección de fecha 2 de julio de 2020, funcionarios de la SMA constataron *"la existencia de una serie de canales recientemente intervenidos y algunos en proceso de perfilación de sus taludes. Estos canales tienen una profundidad entre 1 a 2 m, sin revestimiento [...]. Dichos canales están excavados hasta alcanzar una capa superficial de material de un delta [...]. Los canales se encuentran inundados y tiene por objeto drenar al agua [sic] de saturación del predio"* (fs. 478-479). Se observó también la presencia de *"una única descarga unificada de toda la red de drenaje, la cual finalmente descarga hacia el Lago General Carrera"* (fs. 479). Así también, se señala que *"de la revisión de imágenes satelitales de fecha 8 de septiembre de 2020 (Fuente Google Earth Pro), se verifica la construcción de canales de una mayor extensión que la proyectada e informada a la CNR [...]. En efecto, comparado el patrón de canales proyectados e informados a la CNR [...] se observa que existe por lo menos, un canal adicional oeste-este y la ampliación del dren circundante al norte"* (fs. 480). Finalmente, concluye que *"el área de afectación del proyecto actual sobre el Humedal HUR-11-19 abarca una extensión de 42,85 ha"*

(fs. 481).

- e) A fs. 518 y ss.; reiterada a fs. 612 y ss.; a fs. 1119 y ss.; y fs. 1211 y ss.; rola la presentación del Reclamante, de fecha 21 de julio de 2020, mediante la cual da respuesta al Ord. Ays N° 142/2020, de la SMA, donde se señaló que el Proyecto de drenaje original consideraba *"la evacuación de aguas hacia una zona que se denomina en el mismo documento 'Laguna Evacuadora', lo que en definitiva no se ejecutó, ya que los drenes de descarga de aguas evacuarán directamente al Lago General Carrera"* (fs. 520; 612). Asimismo, se informó que *"la 'Laguna Evacuadora' que se había inicialmente considerado y que finalmente no se ejecutó, corresponde al sector donde están ubicados los lotes 7 a 15 de la subdivisión"* (fs. 520; 612).
- f) A fs. 1724 y ss., consta el "Informe complementario al Proyecto de Drenaje La Puntilla, comuna de Chile Chico", de 12 de abril de 2021, del Sr. Pablo Loyola. El Informe indicó que *"se diseñó un sistema de drenes cubriendo una superficie de 31,4 has"* (fs. 1731). Este sistema habría sido modificado durante la ejecución de las obras, incorporando *"un dren y dos canales de evacuación adicionales (Dren E y canal evacuador 1 y 2 [...])"*. Sostuvo, sin embargo, que el Dren E, de 0,8 m de profundidad -no incluido en el proyecto original- no tendría influencia sobre la laguna evacuadora, debido a que el límite del nivel freático estaría regulado por la elevación del Lago General Carrera (fs. 1733-1732). A su turno, afirmó que los canales evacuadores 1 y 2, no son obras de drenaje, por lo que *"no pueden generar depresión del nivel freático hacia el sector donde se ubica la laguna"* (fs. 1732).
- g) A fs. 2517 y ss., consta el "Informe de los estudios y Proyecto de Drenaje La Puntilla, comuna de Chile Chico",

de fecha 28 de diciembre de 2021, suscrito por el Sr. Pablo Loyola. El informe reitera en términos generales la información expuesta en el literal f) anterior. Sin embargo, adiciona al informe anterior, que las modificaciones introducidas corresponden a *“una zanja y dos canales de evacuación adicionales”* (fs. 2526). Agrega que la zanja, denominada también Dren E, tendría una profundidad variable de 0,5 a 0,8 m bajo el nivel del suelo, con escasa capacidad para drenar aguas subsuperficiales, siendo su radio de influencia menor a 20 m (fs. 2526).

- h) Finalmente, a fs. 522 y ss., consta el Certificado N° CH-36-2019, del SAG, sobre la subdivisión del Lote A; y corresponde a aquel en el que se ejecutó el Proyecto. De acuerdo a la *“Memoria de Subdivisión”* (fs. 523 y ss.), y la *“Minuta de Rectificación de deslindes”* (fs. 532 y ss.) el referido *“Lote A”*, de 61,5 ha, habría sido subdividido en un total de 25 lotes resultantes, denominados: (i) *“Lote A”*, de 48,05 ha; (ii) Lotes 1 al 23, de 0,5 ha cada uno; (iii) Lote 24 de 0,75 ha; y (iv) otros cuatro lotes adicionales denominados Lotes de camino circulación N° 1 y 2 y acueductos N° 1 y 2, cuyo objeto sería propiciar el acceso a los demás lotes resultantes y asegurar *“franjas de drenaje o acueducto destinadas a evacuar aguas superficiales y subterráneas al lago”* (fs. 534). Luego a fs. 540 y ss. rola el *brochure* del Proyecto de loteo denominado *“Costanera del Lago”*, así como también información comercial del Proyecto publicada en diferentes sitios webs.

SEXAGÉSIMO NOVENO. Que, como se puede apreciar, el Proyecto original tenía por objeto drenar una superficie de 31,5 ha (fs. 560, 561, 597, 619, 815), de las cuales 20,4 ha se superponen con la parte de la delimitación del humedal Jeinimeni efectuada por la SMA y que ha sido confirmada por

REPÚBLICA DE CHILE**TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL**

el Tribunal, según los considerandos trigésimo primero y ss. del presente fallo. Adicionalmente, se observa que las aguas interceptadas por el Proyecto original -a excepción del Dren 1- eran descargadas a la laguna.

SEPTUAGÉSIMO. De igual forma, este Tribunal advierte que el Proyecto fue modificado incorporando un dren adicional, denominado "Dren E", ubicado a una distancia aproximada de 100 m al norte del denominado "Dren C", así como también dos zanjas adicionales, denominadas "Canal Evacuador 1" y "Canal evacuador 2", que se ubican al norte del referido "Dren E".

SEPTUAGÉSIMO PRIMERO. También se observa una reconfiguración en el tramado del "Dren 2", el cual deja de conducir sus aguas a la Laguna y, en cambio, pasa a descargarlas directamente al Lago General Carrera (fs. 231, reiterado a fs. 1736). A su turno, se observa que el "Dren Colector" ya no entrega sus aguas a la laguna evacuadora, sino que, ahora, la descarga se realiza directamente sobre el Lago General Carrera (fs. 231, reiterado a fs. 1736. En el mismo sentido, fs. 479).

SEPTUAGÉSIMO SEGUNDO. Que, estas modificaciones al Proyecto original, además de ampliar el área drenada, reconfiguran el régimen de evacuación de las aguas, ya que estas dejan de descargar hacia la Laguna, y descargan directamente en el lago General Carrera (Ver figura N°3 comparación en proyecto de drenaje original en azul, y proyecto de drenaje modificado en naranja). Esta circunstancia permite establecer que esta nueva configuración produce, a lo menos, un cambio relativo sobre el balance hídrico de las 10,6 ha de extensión que comprende la Laguna, pues esta deja de recibir la recarga de aguas superficiales o subsuperficiales proveniente de los terrenos más elevados que llegaban a la laguna por escurrimiento superficial, ya que, a través del nuevo proyecto de drenaje, toda el área ahora descarga directamente al Lago General

Carrera, afectando su régimen hidrológico.

SEPTUAGÉSIMO TERCERO. Que, este efecto sobre la Laguna, también es confirmado por el propio Reclamante, quien, mediante su presentación de 21 de julio de 2020, ante la SMA, da cuenta que la nueva reconfiguración del Proyecto tuvo por finalidad deprimir las aguas de la laguna evacuadora y así mejorar la condición de los suelos de los lotes 7 a 15 (fs. 520). Sin embargo, revisada la subdivisión del Proyecto "Costanera del Lago" (fs. 534; 1205), se advierte que los Lotes 1 a 15 y parte de los lotes 16 al 24, se emplazan sobre la Laguna Evacuadora (Figura N° 4), lo que permite aseverar que la influencia del proyecto de drenaje ejecutado, también tuvo por objeto mejorar la condición de los suelos ocupados por los lotes, evitando su recarga.



Figura 4. Proyecto "Drenaje Humedal Jeininemi, sector La Puntilla" y modificaciones, Loteo "Costanera del Lago" y Humedal Jeininemi. Elaboración en base a: Proyecto original, fs. 598; Proyecto modificado, fs. 1736; Loteo "Costanera del Lago", fs. 534; 541, 1205; y Figura 2 de la sentencia.

SEPTUAGÉSIMO CUARTO. Que, todo lo anterior se ve ratificado por la fotointerpretación y análisis de imágenes satelitales que realiza la Resolución Reclamada (Figuras 6 y 7 de la Resolución Reclamada, fs. 1923), así como también el Informe Técnico de Fiscalización Ambiental (Imágenes 21, 22, 23, fs. 495, 496, 497) y que posteriormente es confirmado en el informe del Centro de Ecología Aplicada (Figura 19, fs. 2459). Así, posterior al año 2018, se muestra en las imágenes (figura 5, a continuación) un sector cada vez más impactado, con nuevas zanjas o canales de drenaje distribuidos en el predio del Reclamante que ejercen presión sobre la extensión original del ecosistema del humedal. A septiembre de 2020, se observa al interior del área drenada un predio totalmente trabajado y afectado por la actividad agrícola, no habiendo rastros de los cuerpos de agua o vegetación existentes con anterioridad al inicio de las obras. Además, se puede apreciar una clara alteración sobre la cobertura vegetal de la Laguna, y la presencia de nuevos caminos que interrumpen la comunicación que aumentan la fragmentación del ambiente.

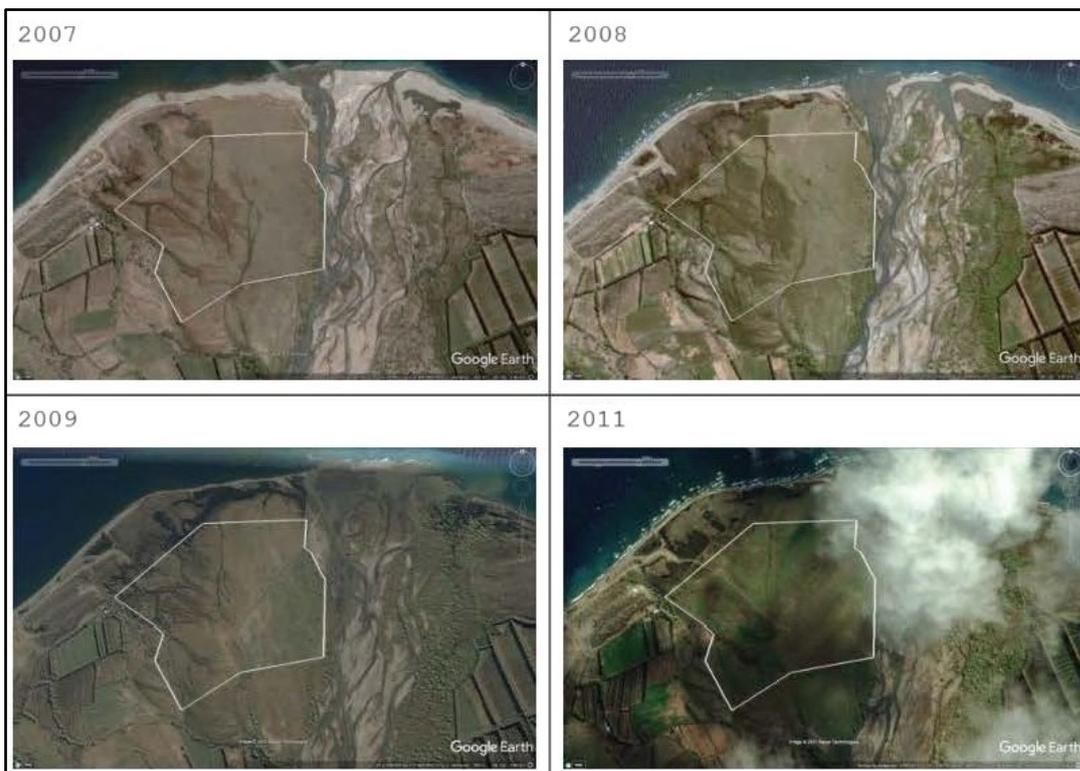




Figura 5. Imágenes satelitales de Google Earth de 2007 a 2020 sobre la zona drenada. Fuente: Figura 9, del "Informe de caracterización de componentes ambientales. Predio La Puntilla, Comuna de Chile Chico", fs. 2459. En similar sentido, Imágenes 21, 22, 23, del Informe Técnico de Fiscalización Ambiental, fs. 495, 496, 497; y Figuras 6 y 7 de la Resolución Reclamada, fs. 1923.

SEPTUAGÉSIMO QUINTO. Que, en definitiva, aun cuando no existen datos concluyentes que permitan establecer con precisión el área de influencia del sistema de drenaje y la magnitud de los efectos ocasionados por el Proyecto; hay antecedentes suficientes para concluir que las modificaciones al Proyecto, han tenido un efecto sobre la totalidad del Humedal Jeinimeni, así como también sobre el sector correspondiente a la Laguna, pues aquella dejó de recibir los aportes de las aguas drenadas, alternándose consecuentemente su régimen hídrico.

SEPTUAGÉSIMO SEXTO. De consiguiente, y conforme a lo razonado, la reclamación deducida será rechazada, pues este Tribunal concluye que el Proyecto drenaje y sus modificaciones han afectado una superficie 31 ha del humedal Jeinimeni, y, por lo tanto, aquel debe someterse a evaluación ambiental, conforme a lo dispuesto en el art. 3° letra a.2.4.

del RSEIA, según fue resuelto por la SMA mediante la resolución reclamada.

Y TENIENDO PRESENTE, además, lo dispuesto en los arts. 17 N°3, 18 N° 3 y 27 y ss. de la Ley N° 20.600; en los arts. 35, 36, 40, 55 y 56 de la LOSMA; en los arts. 2°, 10°, 70 de Ley N° 19.300; en el art. 1° de la Ley N° 21.202; en los arts. 23 y 170 del CPC; en el art. 3° del RSEIA; en el D.S. N° 37/2014, del Ministerio de Agricultura; en el D.S. N° 95/2014, del Ministerio de Agricultura; en el Decreto N° 771/1981, del Ministerio de Relaciones Exteriores; en el D.S. N° 82/2010, del Ministerio de Agricultura; en el D.S. N° 15/2020, del Ministerio del Medio Ambiente; en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de Justicia sobre la forma de las sentencias, de 30 de septiembre de 1920; y en las demás disposiciones pertinentes;

SE RESUELVE:

- I. Rechazar** la reclamación de fs. 1 y ss., en virtud de las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.
- II.** No condenar en costas al Reclamante, por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Notifíquese y regístrese.

Rol N° R-28-2021

Pronunciada por los Ministros Sr. Javier Millar Silva, Sr. Iván Hunter Ampuero, y Sra. Sibel Villalobos Volpi. No firma el Ministro Sr. Hunter, por encontrarse de permiso administrativo, no obstante haber concurrido a la vista de

la causa y al acuerdo.

Redactó la sentencia el Ministro Sr. Javier Millar Silva.

Autoriza el Secretario Abogado (S) Sr. José Hernández Riera.

En Valdivia, treinta de octubre de dos mil veintitrés, se notificó por el estado diario la resolución precedente.