



MAT: DECLARA INADMISIBLE CONSULTA DE PERTINENCIA DE EMPRESAS AQUACHILE S.A.

RESOLUCIÓN EXENTA N° 065

COYHAIQUE, 06 ABR 2015

VISTOS:

1. La carta del Sr. Francisco Serra Freire, en representación de Empresas AquaChile S.A., de fecha 18 de febrero de 2016, recepcionada en oficina de partes del Servicio de Evaluación Ambiental de la región de Aysén (en adelante SEA Aysén) con fecha 26 de febrero de 2016.
2. La Resolución Exenta N° 156/2001 que califica ambientalmente la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto "Centro de cultivo de Salmónidos Punta Guala, Coca 2 y Coca 3" cuyo titular es Empresas AquaChile S.A., de acuerdo a lo dispuesto en Res. Ex. N° 135 del 28 de marzo de 2014.
3. Lo dispuesto en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el D.S. N° 40 de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente (en adelante "MMA"), que Aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante "RSEIA"), modificado por los D.S. N° 8 y N° 63, ambos de 2014, del MMA; en la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; la Ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; Res. Ex. DD.PP. N° 259 de 17 de marzo de 2016, que modifica y dispone funciones de carácter directivo para el cargo de subrogante del Director Regional en el Servicio de Evaluación Ambiental Región de Aysén; y en la Resolución N° 1.600, de 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, el Sr. Francisco Serra Freire, en representación de Empresas AquaChile S.A., solicita un pronunciamiento sobre la pertinencia de ingreso al SEIA de la modificación al proyecto "Centro de cultivo de Salmónidos Punta Guala, Coca 2 y Coca 3", aprobado por RCA N° 156/2001.
2. En su presentación el titular plantea la posibilidad de eliminar la obligación de dar cumplimiento al compromiso voluntarios señalado en el considerando 5 letra f) de la RCA N° 156/2001, que señala:

“Monitoreo Ambiental

Para certificar el óptimo funcionamiento de este centro de cultivo, el titular cumplirá un programa de monitoreo ambiental.

f.1) Este monitoreo será realizado por profesionales y las muestras serán derivadas a laboratorios pertinentes.

f.2) Los parámetros y la frecuencia del monitoreo se presentan a continuación:

- **Bentos:** Se monitoreará el bentos, considerando una estación por cada 100 toneladas de producción máxima en aquellos sitios con profundidades menores de 40 m, calculándose el número de familias por metro cuadrado de sustrato. A los datos de las estaciones de monitoreo se le realizará un tratamiento estadístico para obtener parámetros de tendencia central y su variabilidad. Cada una de las estaciones se ubicarán equi-espaciadas en el eje longitudinal del módulo de cultivo.

- **Sedimento:**

- Granulometría.
- Porcentaje de materia orgánica en el sedimento.

- **Columna de Agua:**

- Temperatura
- Salinidad
- Disco Secchi
- Fitoplancton y Algas Nocivas”.

En virtud de la presente solicitud el proponente plantea la eliminación de este considerando, dado que el seguimiento ambiental en la actualidad se ejecuta mediante el monitoreo contenido en la INFA, la cual se ejecuta en la forma y plazos regulados por la Resolución Exenta N° 3612/2009 (MINECOM) y gestionados por el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura.

3. Que previo a la resolución de la solicitud presentada por el titular del proyecto es necesario hacer presente las siguientes consideraciones:

3.1.- Que, en lo relativo a las consultas de pertinencias el artículo 26 del D.S. N° 40/2013, Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y sus modificaciones, todos del Ministerio del Medio Ambiente, señala:

“Artículo 26.- Consulta de pertinencia de ingreso.

Sin perjuicio de las facultades de la Superintendencia para requerir el ingreso de un proyecto o actividad, los proponentes podrán dirigirse al Director Regional o al Director Ejecutivo del Servicio, según corresponda, a fin de solicitar un pronunciamiento sobre si, en base a los antecedentes proporcionados al efecto, un proyecto o actividad, o su modificación, debe someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. La respuesta que emita el Servicio deberá ser comunicada a la Superintendencia”. (El subrayado es nuestro).

En virtud de lo anterior podemos establecer que el objeto último de la consulta de pertinencia es determinar si el nuevo proyecto o la modificación de un proyecto en ejecución,

debe ingresar o no al SEIA, cuestión que se presentará ante la duda del titular del proyecto.

En su desarrollo el artículo 26 en parte alguna indica que la RCA se verá modificada por la respuesta de la consulta de pertinencia dada por el Director Regional o el DE en su caso.

3.2.- Que diversos dictámenes de la Contraloría General de la República, v.g. N° 20.477 de 2003 y 76.260 de 2012 en los casos de proyectos que cuenten con RCA la respuesta a la consulta de pertinencia no es susceptible de **modificar, aclarar, restringir o ampliar las RCAs, relacionada con el proyecto o actividad original**, ni tampoco tiene el mérito de resolver la evaluación ambiental de una modificación al mismo, sino tan sólo determina que los cambios a que se refiere la **consulta no deben ser sometidos necesariamente a evaluación de impacto ambiental por no ser de consideración**.

3.3.- Que en cuanto a la modificación de proyectos y de la RCA, que en definitiva es lo requerido por el solicitante, debemos tener presente lo dispuesto en el inciso primero del artículo 8 de la ley 19.300 que indica expresamente que los proyectos o actividades señalados en el artículo 10, sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley.

3.4.- Por su parte el inciso quinto del artículo 41 de la ley 19.880 que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado expresa que en ningún caso podrá la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso, **aunque podrá resolver la inadmisibilidad de las solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el ordenamiento jurídico o manifiestamente carentes de fundamento.** (El subrayado es nuestro).


4. De la presentación realizada se puede desprender que lo solicitado en definitiva es la eliminación del compromiso ambiental voluntario establecido por el titular durante la evaluación ambiental, lo que conlleva necesariamente la modificación por restricción de la Resolución de Calificación Ambiental. Como se expresó anteriormente la Contraloría General de la República ha establecido en diversos dictámenes que “la respuesta a la consulta de pertinencia no es susceptible de **modificar, aclarar, restringir o ampliar las RCAs, relacionada con el proyecto o actividad original**, sino tan sólo determina que los cambios a que se refiere la **consulta no deben ser sometidos necesariamente a evaluación de impacto ambiental por no ser de consideración**”. Por tanto, al ser solicitado por el titular algo que la ley (artículo 26 del D.S. 40/2013) y la jurisprudencia administrativa prohíben, origina que la solicitud del titular adolezca de manifiesta falta de fundamento al alero de lo dispuesto en el artículo 41 de la ley 19.880, debiendo en consecuencia ser declarada inadmisibile.
5. Que en este sentido es preciso igualmente establecer que el cumplimiento de la normativa ambiental aplicable en materia de seguimiento ambiental, no es óbice del cumplimiento de los compromisos ambientales voluntarios adquiridos por el titular durante la evaluación ambiental, en circunstancias que varios de los parámetros de monitoreo son diferentes entre sí y cumplen objetivos diferentes.
6. En virtud de lo anterior;

RESUELVO:

1. **DECLARAR INADMISIBLE LA CONSULTA DE PERTINENCIA**, presentada por el Sr. Francisco Serra Freire en representación de Empresas AquaChile S.A., de fecha 18 de febrero de 2016, recepcionada en oficina de partes del SEA Aysén con fecha 26 de febrero de 2016, fundado en lo dispuesto en el artículo 41 de la ley 19.880 que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, toda vez que, a juicio de este Director Regional y de acuerdo a lo señalado precedentemente, la consulta de pertinencia realizada presenta una manifiesta falta de fundamento, al solicitarse la modificación de una Resolución de Calificación Ambiental a través de una consulta de pertinencia lo cual, como se dijo, no está permitido por la normativa vigente, lo que impide acceder a la solicitud.
2. En contra de la presente resolución, podrán deducirse los recursos de reposición y jerárquico, dentro del plazo de cinco días contados desde la notificación del presente acto administrativo, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley N° 19.880. Lo anterior, sin perjuicio de los recursos, acciones o derechos que se pueden hacer valer ante las autoridades correspondientes, y de las demás formas de revisión de los actos administrativos que procedan.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE POR CARTA CERTIFICADA Y ARCHÍVESE.


SERGIO SANHUEZA TRIVIÑO
Director Regional (S)
Servicio de Evaluación Ambiental
Región de Aysén.


Distribución:

- Francisco Serra Freire (Empresas AquaChile S.A., Cardonal S/N Lote B, Puerto Montt, X Región de Los Lagos).

C.C.:

- Superintendencia del Medio Ambiente.
- Archivo.

