



POr EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS



Se deberá
decretar

EL ROL DE LA CGR EN MATERIA AMBIENTAL

I. Elementos de contexto

- Aumento de conciencia de la relevancia del entorno (reacción al deterioro, escasas e inequitativa distribución externalidades).
- Complejización “vida en sociedad” → *complejización función pública*
- Cambios en los instrumentos de regulación ambiental (común en el Derecho administrativo): principios, conceptos indeterminados, normas abiertas y estándares.
- Pérdida del rol central de la ley → *surgimiento instrumentos de gestión como planes y mecanismos colaborativos y de autoregulación.*



- Leyes con baja densidad normativa (EAE).
- Incremento relevancia función del reglamento.
- Cambios en las técnicas de interpretación: abandono ideario positivista, integración ordenamiento jurídico (LBPA), aplicación principios y ponderación → *nuevas formas de interpretación y control*
- Aumento conflictividad.



- Insuficiencia del ordenamiento para responder a la demanda “ciudadana” → *medios de impugnación orientados al titular del proyecto*
- Creación de Tribunales Ambientales no se orientó a la solución del conflicto ambiental, aunque en la práctica si lo han hecho.
- Incremento judicialización a través del RdP (distintas teorías sobre la RCA y su control).

Incremento rol del aplicador-interprete y de los mecanismos de control (administrativos y judiciales).



Art. 19 N°8, inc. 1°, CPR:

*La Constitución asegura a todas las personas:
El derecho a vivir en un medio ambiente libre de
contaminación. Es deber del Estado velar para
que este derecho no sea afectado y tutelar la
preservación de la naturaleza.*



II. Funciones de CGR en materia ambiental

El control jurídico de los actos de la Administración, por parte de la CGR, se realiza a través de los siguientes mecanismos:

- Toma de Razón
- Emisión de dictámenes



1. Toma de razón

- Requisito eficacia del acto administrativo o normativo
- Carácter impeditivo
- Revisión preventiva → *limitación*

a) Actos de la Administración en materia ambiental sujetos al trámite de toma de razón:

- Normas de Emisión
- Normas de Calidad Ambiental
- Declaración de Zona Saturada o Latente



- Planes de Prevención de Descontaminación Atmosférica
- Planes de Descontaminación Atmosférica
- Reglamentos y otros actos administrativos de contenido ambiental



b) Toma de razón de planes de prevención y de descontaminación atmosférica

- Los planes de prevención y de descontaminación son instrumentos de gestión ambiental a través de los cuales se establece la definición e implementación de medidas y acciones específicas para evitar la superación o recuperar los niveles, respectivamente, de una o más normas de calidad ambiental.
- Para su elaboración se requiere de manera previa una declaración de zona latente o saturada.



Es un proceso de elaboración complejo en el que intervienen diversos órganos:

Ministerio del Medio Ambiente; Comités y Subcomités Operativos, integrados por representantes de los ministerios, servicios y demás organismos competentes; Consejos Consultivos Regionales del Medio Ambiente; Consejo Consultivo Nacional del Medio Ambiente; Consejo de Ministros para la Sustentabilidad.



El procedimiento de elaboración es extenso y reglado, y comprende diversas etapas, tales como:

- 1.- Elaboración del Anteproyecto del plan (implica desarrollo de estudios, conformación de comités y subcomités operativos).
- 2.- Análisis General del Impacto Económico y Social.
- 3.- Consulta pública y análisis de las observaciones formuladas.
- 4.- Elaboración del proyecto definitivo del plan.
- 5.- Pronunciamiento del Consejo de Ministros para la Sustentabilidad.
- 6.- Elaboración del D.S.



La Toma de Razón de estos instrumentos implica el examen, entre otros, de los siguientes cuerpos normativos:

- Constitución Política de la República.
- Ley N° 19.300, Sobre Bases Generales del Medio Ambiente.
- D.S. N° 39, de 2012, del MMA, Reglamento para la dictación de Planes de Prevención y Descontaminación.
- Decretos supremos que establecen normas de calidad, normas de emisión y reglamentos específicos.
- Normativa general que rige a la Administración y leyes orgánicas de los órganos administrativos involucrados.
- Normativa que rige las actividades afectadas por el plan respectivo (ej. Transportes).



Se trata de un examen de juridicidad complejo que comprende, a lo menos:

- La sujeción al procedimiento de elaboración del plan y el examen de todos los antecedentes del expediente.
- La verificación de su contenido, en conformidad a la Ley N° 19.300 y el D.S. 39, de 2012, del MMA.
- La verificación del cumplimiento de funciones por parte de los órganos administrativos que intervienen.



- Análisis del objeto, finalidad y motivo del acto, sin que, en todo caso, se puedan evaluar aspectos de mérito u oportunidad de las decisiones o medidas.
- El análisis de la legalidad de las medidas específicas propuestas en el plan -objeto, responsable, vigencia, verificación y fiscalización-, y de sus fundamentos, considerando el proceso de consulta pública, los informes técnicos y científicos, y los demás antecedentes del expediente.



2. EMISIÓN DE DICTÁMENES

Nuevos Criterios Jurisprudenciales en materia Medioambiental



90
AÑOS

Nº 7 JULIO 2017

BOLETÍN JURÍDICO

I. DICTÁMENES RELEVANTES JUNIO DE 2017

II. PRINCIPALES REGLAMENTOS, DFLs Y OTROS ACTOS ADMINISTRATIVOS INGRESADOS O REINGRESADOS EN JUNIO DE 2017

III. PRINCIPALES DICTÁMENES QUE RECONSIDERAN JURISPRUDENCIA

IV. NOTICIAS DE INTERÉS

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DE CHILE
POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS

a) Áreas colocadas bajo protección oficial

- Art. 10 letra p), ley N° 19.300: *“cualesquiera otras áreas colocadas bajo protección oficial”*.
- Criterio tradicional entendía que las áreas de protección de valor cultural no se encontraban comprendidas en el precepto.
- Cambio de criterio Dictamen N° 4.000, de 2016: concepto amplio de medio ambiente.
- Consecuencia: las áreas de protección de recursos de valor patrimonial cultural definidas o reconocidas en los instrumentos de planificación territorial deben entenderse comprendidas en la disposición.



- Las normas de carácter ambiental rigen in actum, por lo que la aplicación del ordenamiento jurídico vigente al momento de la solicitud de un permiso de edificación a un proyecto durante su ejecución sólo tiene efecto respecto de las normas urbanísticas.
- Toma de razón DS N° 135, de 2017, que declara monumento nacional en la categoría de monumento histórico a la “Villa Ministro Carlos Cortés (Villa San Luis de Las Condes)”.
- Se reconsideró la jurisprudencia anterior, por lo que el nuevo criterio jurisprudencial sólo produce efectos hacia el futuro, sin afectar las situaciones acaecidas durante la vigencia de la doctrina sustituida, siendo aplicable a los proyectos o actividades no ejecutados.



Criterio de significancia:

- El hecho de que las áreas de protección de recursos de valor patrimonial cultural definidas o reconocidas en los instrumentos de planificación territorial deban entenderse comprendidas en el art. 10, letra p), de la ley N° 19.300, no significa que todos los proyectos o actividades a ejecutarse en ellas deban ingresar al SEIA.
- Debe tratarse de proyectos o actividades “susceptibles de causar impacto ambiental”.
- La significancia de un proyecto desde el punto de vista de los impactos ambientales que es susceptible de originar, se vincula con el grado de intervención del área colocada bajo protección oficial y su finalidad.



Aplicación del criterio de significancia:

Dictamen N° 17.865, de 2017. Caso del proyecto “Construcción 2° Puente de Acceso Sector Isla Teja”.

- Proyecto debía ingresar al SEIA, atendido que se trataba de una obra que se suponía la construcción de un puente atirantado en una zona típica, y la realización de obras y acciones complementarias tales como prospecciones y sondeos arqueológicos, demolición de edificaciones, corte de vegetación existente, acondicionamiento de calles, incorporación de especies vegetales e instalación de mobiliario urbano.



Dictamen N° 28.519, de 2017. Caso del proyecto de habilitación de puerta en un Inmueble de Conservación Histórica.

- SEREMI de Vivienda y Urbanismo RM y DOM de Santiago se ajustaron a derecho al autorizar la habilitación o apertura de una puerta en un costado de un Inmueble de Conservación Histórica, sin necesidad de ingresar al SEIA, por cuanto dicha intervención no alteraba el carácter y valor patrimonial del inmueble en análisis.



b) Rol de las municipalidades en la determinación del ingreso de un proyecto o actividad al SEIA.

Dictamen N° 23.683, de 2017.

- Las municipalidades deben hacer presente, en el acto de otorgamiento de un permiso de edificación, que su obtención no basta para que su titular inicie la ejecución de un proyecto o actividad en inmuebles colocados bajo protección oficial, pues para ello necesita la respectiva RCA.
- En el trámite de recepción definitiva, ante dudas sobre la necesidad de que el proyecto o actividad ingrese al SEIA, la municipalidad debe coordinarse con el SEA y remitir antecedentes, a fin de que éste decida el asunto, sin perjuicio de que el interesado se dirija directamente a ese servicio.
- Instructivo del SEA.



c) Protección humedales.

Dictamen N° 48.164, de 2016.

- No cualquier sitio prioritario de conservación es un área bajo protección oficial para efectos del SEIA.
- Humedales declarados como tales se encuentran amparados en la ley N° 20.283 y su reglamento, estando comprendidos en la letra p) del art. 10 LBGMA.
- Aplicación criterio significancia.



d) Evaluación proyectos ejecutados.

Dictamen N° 18.602, de 2016.

- Ejecución del proyecto no releva de su obligación de sometimiento al SEIA, aunque el sistema se desnaturaliza.
- Evaluación es sin perjuicio de la sanción si fuera procedente.
- Deber del SEA y la SMA de remitir antecedentes al CDE.





POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS



www.contraloria.cl

