

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA EN MATERIA DE AGUAS

XXI Jornadas de Derecho y Gestión de Aguas.

Cristián Delpiano Lira





Jurisprudencia Ambiental destacada en materia de aguas.

-
- Humedales: “Desde la Justicia Ordinaria a los Tribunales Especializados”.
 - Agua y Cambio Climático en la jurisprudencia de los TTAA.



Humedales: desde la Justicia Ordinaria a la Especializada

- Innumerables beneficios.
- Caso emblemático Humedal Carlos Anwandter
- Interpretación amplia Corte Suprema en Humedal Llantén:

Considerando noveno: Si bien el “Humedal de Llantén” no tiene la categoría Ramsar, se puede **reconocer como un ecosistema constituido por la acumulación de aguas, en el que existe y se desarrolla biota acuática, fauna y flora.**

Décimo: Aun cuando la recurrida **sea dueña del terreno donde se emplaza el humedal**, no se encuentra facultada para drenar sus aguas atendido el bien superior que ha de resguardarse, esto es, proteger el referido ecosistema [...]”



Humedales: desde la Justicia Ordinaria a la Especializada

- ❑ Segundo Tribunal Ambiental: D-27-2016 (Proyecto Minero Refugio)
- ❑ Características especiales de los humedales

“**Sexagésimo.** Que, respecto de la significancia de la afectación, se debe considerar, por una parte, la magnitud y severidad de la afectación [...] y, por otra, el valor ambiental del humedal afectado”.

“**Sexagésimo primero.** Que, en lo que se refiere al valor ambiental del humedal afectado, corresponde a un Sistema Vegetacional Azonal Hídrico Terrestre (SVAHT) del altiplano chileno, es decir, biológicamente es considerado una 'anomalía', pues debido a su génesis y dinámica, tiene una distribución muy puntual en un territorio eminentemente árido.”

“**Sexagésimo segundo.** Que, otra característica de este tipo de ecosistemas es su alta productividad biológica respecto del entorno y, por tanto, su capacidad de sostener una cantidad significativa de fauna acuática y terrestre[...].”



Humedales: desde la Justicia Ordinaria a la Especializada



“**Sexagésimo quinto.** Que, por otra parte, la vega Valle Ancho forma parte del denominado Corredor Biológico Pantanillo Ciénaga Redonda, el cual a su vez está incluido en el Sitio Ramsar Complejo Lacustre Laguna del Negro Francisco y Laguna Santa Rosa desde el año 2009 [...]”



“**Septuagésimo primero.** Que, conforme a lo expuesto previamente, el humedal afectado corresponde a un ecosistema **escaso**, de importancia internacional, funcionalmente relevante, escasamente representado y oficialmente protegido, todo lo cual le confiere un alto valor ambiental y por lo tanto la significancia de su afectación debe considerar dichas características.”

Hito: Primer Plan de Reparación, art. 43 LOSMA

Humedales: desde la Justicia Ordinaria a la Especializada

- ❑ Tercer Tribunal Ambiental: R-42-2017 (Central Hidroeléctrica Cuervo)
- ❑ Humedales como medida de compensación

“**Septuagésimo octavo.** Que es posible reconocer dos tipos de compensación: i) **restauración ambiental**, la cual considera el mejoramiento, aumento, restauración o establecimiento de biodiversidad, y ii) **la protección ambiental**, la cual considera mecanismos de compensación por medio de evitar la pérdida de biodiversidad, esto es la protección de la biodiversidad de amenazas futuras, tales como pastoreo, sobreexplotación, deforestación, etc.[...]” “[...] A mayor abundamiento, la Guía para Compensación de Biodiversidad en el SEIA considera como mecanismos de compensación aquellos que tienen por **objeto conservar la biodiversidad** preexistente en la **medida en que esta esté amenazada**, condición de amenaza que debe ser demostrada en el procedimiento de evaluación ambiental.”

“**Octogésimo séptimo.** Que, en relación a la compensación de humedales, la compensación no cumple con el principio de aditividad y por lo tanto de aceptarse este compromiso de conservación de un humedal existente el cual **no se ha probado que esté en peligro**, lo que ocurrirá es que se producirá una **pérdida neta de humedales** con lo cual se viola también el principio de equivalencia, por lo que se acogerá la reclamación en lo referido a la insuficiencia en las compensaciones de bosques y humedales.”

Humedales: desde la Justicia Ordinaria a la Especializada

❑ Nueva Ley de Humedales Urbanos (Ley N°21.202 de 2020)



- Creación de oficio o a petición de parte.
- El Municipio puede suspender permisos mientras se resuelve la solicitud.
- La resolución que reconozca a un cuerpo de agua como humedal podrá reclamarse ante los Tribunales Ambientales.

❑ Incertidumbres:

- ¿Cómputo plazo reclamar (30 días desde la notificación)?
- Vía de ingreso (¿N°9?)
- ¿Recurso de casación?
- **Reglamento aun debe ser tomado de razón por CGR.**

- ✓ La nueva LHU un gran avance en materia de acceso a la justicia ambiental.

Agua y Cambio Climático en la Jurisprudencia de los TTA

- ❑ Consideraciones de cambio climático en Evaluación Ambiental
- ❑ Tercer Tribunal Ambiental: Sentencia Rol N° R-42-2017

“**Quincuagésimo sexto.** Que, efectivamente como señala la Reclamada, el SEIA está diseñado para identificar, evaluar y -si corresponde- **mitigar, compensar o reparar** impactos ambientales significativos que se producen dentro del área de influencia del proyecto. En ese sentido, la evaluación ambiental de la Ley N°19.300 está concebida únicamente en el **ámbito local**. Desde luego es deseable que la Administración tenga en cuenta los efectos positivos y negativos que puede provocar un proyecto en el **manejo del cambio climático**, pero la Ley actual **no obliga a tenerlo en cuenta**. Lo anterior no es obstáculo para que un proponente exponga a la Administración los impactos positivos y negativos, siempre como forma de influir en la aprobación: un plus del proyecto es que efectivamente mejora la condición base de emisiones de CO2. Y aun cuando dicha mejora puede ser marginal, desafortunadamente la legislación vigente no lo contempla. Ni el Tribunal ni el SEA ni el Comité de Ministros pueden invadir las funciones propias de nuestro poder legislativo ni del ejercicio de la potestad reglamentaria de ejecución, siendo impropio sustituir dicha actividad por vía interpretativa. Por tanto, se rechazará la reclamación en este aspecto.”

Agua y Cambio Climático en la Jurisprudencia de los TTA



❑ Primer Tribunal Ambiental: Sentencia Rol N°R-23-2019 (Proyecto Desarrollo Mantoverde).

❑ En línea con el caso anterior, este Tribunal resolvió que: **“Centésimo decimocuarto.** *Que, para este Tribunal, de acuerdo a lo establecido en el artículo 70 literal h) de la Ley N°19.300, es el Ministerio del Medio Ambiente a través de la División de Cambio Climático, el responsable de “proponer políticas y formular los planes, programas y planes de acción en materia de cambio climático”; norma que nada indica respecto de la obligatoriedad de la incorporación y análisis del cambio climático en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.”*

“Centésimo decimosexto. *Que, para ese Tribunal, lo señalado en los considerandos anteriores se encuentra en armonía con lo analizado por el SEA y el Comité de Ministros...en el sentido que actualmente no existe obligación legal ni reglamentaria de evaluar los impactos del cambio climático en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, como se menciona en los considerandos anteriores sobre definiciones y compromisos del Convenio de Cambio Climático.”(sic)*

Agua y Cambio Climático en la Jurisprudencia de los TTA

❑ Consideraciones de cambio climático en Evaluación Ambiental

❑ Tercer Tribunal Ambiental: Sentencia Rol N°R-42-2017

“**Quincuagésimo sexto.** Que, efectivamente como señala la Reclamada, el SEIA está diseñado para identificar, evaluar y -si corresponde- **mitigar, compensar o reparar** impactos ambientales significativos que se producen dentro del área de influencia del proyecto. En ese sentido, la evaluación ambiental de la Ley N°19.300 está concebida únicamente en el **ámbito local**. Desde luego es deseable que la Administración tenga en cuenta los efectos positivos y negativos que puede provocar un proyecto en el **manejo del cambio climático**, pero la Ley actual **no obliga a tenerlo en cuenta**. Lo anterior no es obstáculo para que un proponente exponga a la Administración los impactos positivos y negativos, siempre como forma de influir en la aprobación: un plus del proyecto es que efectivamente mejora la condición base de emisiones de CO2. Y aun cuando dicha mejora puede ser marginal, desafortunadamente la legislación vigente no lo contempla. Ni el Tribunal ni el SEA ni el Comité de Ministros pueden invadir las funciones propias de nuestro poder legislativo ni del ejercicio de la potestad reglamentaria de ejecución, siendo impropio sustituir dicha actividad por vía interpretativa. Por tanto, se rechazará la reclamación en este aspecto.”

Agua y Cambio Climático en la Jurisprudencia de los TTA

- ❑ Vinculación ciencia y cambio climático
- ❑ Segundo Tribunal Ambiental: Sentencia Rol N° R-141-2017(R-142-2017)

“**Octogésimo primero.** Que, [...] las simulaciones llevadas a cabo para evaluar los efectos tanto del bombeo de agua subterránea, como de las medidas y/o condiciones establecidas para su control, no consideraron la influencia del cambio climático sobre la recarga del acuífero y por ende sobre los tiempos de recuperación esperados”

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

Agua y Cambio Climático en la Jurisprudencia de los TTA



- ❑ Importancia de los Glaciares como Recurso Hídrico y la complejidad de su análisis técnico y ambiental.
- ❑ Segundo Tribunal Ambiental: Sentencia Rol N°D-2-2014

“Quincuagésimo sexto. Ducentésimo decimoctavo. Que, por su parte, y a mayor abundamiento, cabe señalar que el fenómeno del cambio climático y el consecuente calentamiento global, está afectando seria y velozmente a los glaciares y a los cuerpos de hielo alrededor del mundo. Se acompañó en autos (a fojas 393) el *Cuarto Informe de Evaluación del Panel Intergubernamental sobre Cambio Climático de 2007* (IPCC, por sus siglas en inglés) que confirma esta aseveración [...]”

Agua y Cambio Climático en la Jurisprudencia de los TTA

Ducentésimo vigésimo primero.

Reconocimiento de la complejidad de evaluar ambientalmente un proyecto que implique la posible afectación de glaciares, así como de conocer de una acción de reparación de daño ambiental sobre la supuesta afectación de los glaciares.

Factores:

- a) la **importancia ecológica, ambiental y social que han adquirido los glaciares** en los últimos años en nuestro país, derivado, en parte importante, del mayor conocimiento de su rol ecológico en el ciclo de los recursos hídricos en un **país históricamente afectado por la sequía**, y de la creciente percepción social sobre la necesidad de promover su protección, cuando no su intangibilidad;
- b) la **dificultad de evaluar ambientalmente, y anticipar sus efectos e impactos**, de proyectos que presentan serios desafíos tecnológicos para diagnosticar, evaluar y monitorear tanto las condiciones originales de los glaciares como su evolución durante el desarrollo de actividades, principalmente mineras, a realizarse durante décadas que deben, por lo tanto, considerar adicionalmente los posibles efectos acumulativos, tanto naturales como antropogénicos; y,
- c) la **mayor precisión y definición que ha tenido últimamente el fenómeno del cambio climático que afecta al planeta tierra y cuyos efectos**, específicamente sobre los glaciares, se monitorean cada vez con mayor exactitud, disminuyendo incertidumbres y confirmando los pronósticos negativos sobre el futuro de muchos de estos cuerpos de hielo. “

Jurisprudencia destacada sobre Aguas



Muchas Gracias