

Antofagasta, a veintiséis de mayo de dos mil veintiuno.

**VISTO:**

La comparecencia de doña Amanda Barrera Conzué, en representación de COMUNIDAD ATACAMEÑA DE PEINE, ambos con domicilio en Latorre s/n, localidad de Peine, comuna de San Pedro de Atacama, Provincia de El Loa, Región de Antofagasta, interpuso Recurso de Protección de Garantías Constitucionales en contra del Servicio de Evaluación Ambiental de Antofagasta (SEA), representado por su Director Regional don Ramón Guajardo Perines, ambos domiciliados en Avda. República de Croacia N° 0336, Antofagasta y FQM Exploration (Chile) S.A., representada por Steve Anderson, domiciliada en Av. Apoquindo 4445, oficina 601, Las Condes, por las actuaciones y omisiones ilegales y arbitrarias cometidas con ocasión de la dictación de la Resolución Exenta D.R. Antofagasta N°2021021018 que "resuelve consulta de pertinencia de ingreso al SEIA del proyecto actividades de exploración minera Coronación", de fecha 13 de enero de 2021, por cuanto la resolución aludida vulnera gravemente los derechos y garantías constitucionales de la Comunidad recurrente, especialmente aquellos señalados en el artículo 19 N° 1, 2, 8 y 24 de la Constitución Política de la República. Solicita que el Servicio de Evaluación Ambiental disponga que el Proyecto "Actividades De Exploración Minera Coronación", debe ser evaluado mediante un Estudio de Impacto Ambiental que permita descartar cualquier impacto sobre el territorio respectivo y recursos, o en su defecto, retrotraiga el procedimiento de Consulta de Pertinencia "Actividades De Exploración Minera Coronación", a su estado de presentación por parte del Titular, a fin de iniciar un



proceso de Consulta Indígena con la Comunidad Indígena Atacameña de Peine, y cualquiera otra a quien pueda afectar la realización del proyecto solicitado, debiendo dicho proceso regirse por los estándares del Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales, y por los artículos 12 y siguientes del Decreto N° 66 de 15 de noviembre de 2014 del Ministerio de Desarrollo Social.

Informaron las recurridas, solicitando el rechazo del recurso.

Puesta la causa en estado, se trajeron los autos para dictar sentencia.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que funda su acción en que la "Comunidad Atacameña de Peine", es una Comunidad Indígena constituida desde el 8 de junio de 1995 conforme a la Ley 19.253. La Comunidad ha usado desde tiempo inmemorial las aguas correspondientes a la Vertiente Salín, ubicada en la Pampa del mismo nombre, y en las cercanías del sector denominado "Coronación". Mediante el respectivo procedimiento de Regularización de Derechos de Aprovechamiento de Aguas regulado en el artículo 2° Transitorio del Código de Aguas, se reconoció dicho uso por resolución judicial firme y ejecutoriada, previo informe de la Dirección General de Aguas. Dicho Derecho de Aprovechamiento de Aguas, fue reconocido por un caudal total de 15,4 l/s, y es de naturaleza consuntiva, permanente y continua, conforme lo dispuso la sentencia dictada en causa Rol C-701-2013 del Segundo Juzgado de Letras de Antofagasta. Sobre estas aguas, denominadas por la Comunidad como Vertiente de Salín, la comunidad viene trabajando desde el año 2011 a fin de satisfacer su necesidad de agua potable, para lo cual ha desarrollado diversas actividades, como la regularización



señalada, estudios técnicos y planes de obras en orden a concretar este largamente anhelado proyecto.

Con fecha 28 de octubre de 2020, FQM Exploration (Chile) S.A., subsidiaria local de First Quantum Minerals presentó ante el SEA (Servicio de Evaluación Ambiental de Antofagasta), una Consulta de Pertinencia de Ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental denominada "ACTIVIDADES DE EXPLORACIÓN MINERA CORONACIÓN", consistente, conforme a su misma presentación, en "la ejecución de actividades de exploración minera, que tendrá lugar en un sector al límite Este de la comuna de Antofagasta, Provincia y Región de Antofagasta. En el sector se espera ejecutar un máximo de 4 plataformas de sondajes que se perforarán mediante el método diamantina (DDH), con una profundidad de cada una de ellas de 750 metros aproximada".

Del análisis de la información sobre las plataformas de exploración de minerales propuesta por la requerida FQM Exploration Chile, de una profundidad de 750 metros cada una, surge que la ubicación de la más próxima al afloramiento de las aguas de cuyo derecho de aprovechamiento la Comunidad es titular, no sobrepasa los 2800 metros de distancia, ubicándose, además, aguas arriba en la cuenca a la que pertenece la Vertiente Salín. Ello permite concluir con certeza que a lo menos existe una situación de peligro, toda vez que cualquier perforación del acuífero aguas arriba, y hasta un nivel o profundidad mucho menor al único afloramiento de aguas de ese sector de la cuenca, lo pondrá en serio peligro y, con ello, la disponibilidad hídrica para el consumo humano de la Comunidad. Máxime si el Servicio de Evaluación Ambiental de Antofagasta ni siquiera ofició a la Dirección General de Aguas, organismo técnico competente en materia de aguas continentales en nuestra institucionalidad, a fin de que informara acerca de la existencia de un



eventual peligro para dichas aguas derivado de las perforaciones que la recurrida FQM pretende realizar.

En razón de la enorme preocupación existente entre los habitantes de Peine, se presentaron, por parte de la Comunidad, una serie de observaciones y solicitudes al SEA a fin de que se diera inicio a la Consulta Indígena en el expediente, y se oficiara a los organismos competentes a fin de descartar plenamente cualquier impacto en las aguas de Salín producto principalmente de las perforaciones que se pretende realizar, sin embargo, el Servicio, desconociendo totalmente la normativa hoy vigente y los hechos presentados, negó a la Comunidad la calidad de interesado en el procedimiento de consulta del Proyecto y, por tanto, todas y cada una de las solicitudes planteadas.

En cuanto a los hechos y vulneraciones denunciadas, se indica que:

De la Vertiente Salín de la Comunidad Atacameña de Peine. Actualmente, existe una sola fuente de abastecimiento de agua potable para la localidad de Peine, la que proviene de fuera de la Comunidad y no permite asegurar el suministro en todo el pueblo. Por ello, el año 2011 la Comunidad comenzó los trámites administrativos y judiciales para obtener la regularización, conforme al artículo 2° Transitorio del Código de Aguas, de las aguas existentes y utilizadas desde tiempo inmemorial en la Vertiente Salín, procedimiento que tuvo su concreción en la inscripción del derecho de aprovechamiento de aguas a nombre de la Comunidad y hoy vigente a Fojas 3 Número 3 del año 2015, en el Registro de Propiedad de Aguas, del Conservador de Bienes Raíces de Antofagasta. La Comunidad ha continuado encargando los estudios tendientes a concretar el abastecimiento de agua potable del pueblo con dichas aguas, proyecto que requiere de gran inversión dada la ubicación de la vertiente y las características geográficas de la zona en que afloran.



Que el Proyecto "Actividades de Exploración Minera Coronación", conforme se señala en el documento presentado por el Titular 28 de octubre de 2020, consta de varias etapas, dentro de las cuales se encuentran la construcción de caminos nuevos, el acondicionamiento de caminos existentes, la instalación de campamentos de faenas y los pozos de extracción de material propiamente tales.

Las plataformas de extracción de muestras, según lo declarado por el Titular en su Pertinencia Ambiental, cubrirán un área de 30 x 30 metros, y su operación producirá lodos de perforación residuales provenientes de la perforación mediante el método diamantina con aditivos supuestamente biodegradables, pero cuya composición, características o nombre, sin embargo, no se especifican en el documento.

La distancia entre los pozos o sondajes que ejecutará la requerida FQM y el lugar donde afloran las aguas de la Vertiente Salín, no supera los 2.800 metros, y la profundidad que llegarán a tener será de 750 metros bajo el nivel del suelo, lo que es de enorme importancia, no sólo por encontrarse el Proyecto aguas arriba en la cuenca, sino que además, y tal como es sabido en el ámbito de las ciencias hidrológicas, las extracciones o surgencias por alumbramiento de aguas profundas en los acuíferos generan un cono de depresión -con centro en el punto de extracción- que lleva necesariamente a la disminución del nivel freático en las zonas cercanas, más aun si las extracciones o afloramientos nuevos son varios.

Además, en caso de concretarse el Proyecto minero en los términos pretendidos, las extracciones o la perforación del acuífero generará la conversión de las corrientes subterráneas existentes en la zona de influyentes, en confluente hacia los puntos de extracción más profundos, lo que hará disminuir el flujo base y lo



desviará desde el punto en que hoy dejan de ser subterráneas (Vertiente Salín), hacia los puntos de extracción o alumbramiento con fines mineros. Así entonces, cualquier eventual extracción o perforación del acuífero comprometerá seriamente la disponibilidad de las aguas, sobre todo las más próximas y vinculadas directamente como son en este caso, las de la Vertiente de Salín, con total independencia del número de sondajes que se realicen, pues bastaría solo un alumbramiento de las aguas a esa profundidad y distancia para que la disponibilidad de las aguas del acuífero se vea alterada, evitando su natural afloramiento en la vertiente.

Su representada, durante el proceso de consulta indígena, observó que en este caso es necesario efectuar la evaluación ambiental para determinar los efectos del proyecto sobre las aguas y las medidas de mitigación necesarias; no obstante, el Servicio resolvió que su presentación no fuera admitida porque la Comunidad no tiene la calidad de interesada, pese a que las aguas de la Vertiente Salín se encuentran regularizadas en base a su uso ancestral, tal como reconoce el Convenio 169 de la OIT y la jurisprudencia de la Corte Suprema y la opinión de cierta parte de la doctrina.

Considera que la procedencia de la Consulta no puede estar sometida al juicio de la autoridad, especialmente si la negativa de realizarla se funda en que no existe una evaluación ambiental ante el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, ya que, tal como establece el Convenio, ante la posible afectación de un grupo humano protegido obligatoriamente se deben activar los mecanismos que permitan dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 8 y 27 del Reglamento del Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental.

La necesidad de evaluar el proyecto por medio de un estudio de impacto ambiental fluye de la naturaleza misma de



éste, pues se trata de uno de exploración y eventual explotación minera, que tiene la aptitud de afectar los recursos hídricos empleados por la recurrente para consumo humano, lo que, en cualquier caso, contraviene el artículo 2 del Convenio. En el mismo sentido, corresponde enmendar la omisión del Servicio de solicitar un pronunciamiento a los organismos públicos competentes, en este caso a la Dirección General de Aguas, a la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena y la Dirección de Fronteras y Límites, por lo que no existe antecedente alguno que permita descartar la ocurrencia del daño en perjuicio de la Comunidad.

En atención a las consideraciones expuestas, no es atendible el razonamiento del Servicio de Evaluación Ambiental de que la consulta es improcedente por cuanto el proyecto no se emplaza en alguna zona protegida por algún acto oficial de la autoridad, lo que contraviene las disposiciones especiales del Convenio 169 de la OIT en desmedro de las normas generales de la Ley N°19.300, tal como ha resuelto la jurisprudencia al establecer la obligatoriedad de la consulta en aquellos casos que se prevean medidas administrativas susceptibles de afectar a los pueblos.

En cuanto a los derechos fundamentales lesionados, invoca el derecho de propiedad ancestral sobre las aguas de la Vertiente Salín, en los términos dispuestos por el artículo 63 de la Ley N°19.253 y el derecho diferenciado de propiedad de las comunidades indígenas.

Por tanto, solicita se disponga que el proyecto Actividades de Exploración Minera Coronación debe ser evaluado mediante un Estudio de Impacto Ambiental que permita descartar cualquier daño sobre el territorio y los recursos; o, en su defecto, se retrotraiga el procedimiento al estado de iniciar un proceso de Consulta Indígena con la



Comunidad Indígena Atacameña de Peine y a cualquier otra que pudiera verse afectada.

**SEGUNDO:** Que Francisca Morales y Carlos Espinoza informaron por el Servicio de Evaluación Ambiental y solicitaron el rechazo del recurso, con costas, porque no existe actuación ilegal ni arbitraria, como tampoco la necesidad de cautela constitucional por no verse vulnerados los derechos fundamentales de la recurrente y porque tampoco el recurso de protección es la vía idónea, atendida la carencia de derechos indubitados.

En primer lugar, explica que el recurso deducido se contextualiza en la Consulta de Pertinencia de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental del proyecto Actividades de Exploración Minera Coronación, el cual caracteriza pormenorizadamente en cuanto a sus objetivos, etapas, métodos, duración y emplazamiento. Según esto, se estableció que el proyecto presentó cantidades inferiores a los umbrales de ingreso previstos por el Reglamento del Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental ni se emplaza en una zona protegida oficialmente, por lo que no se verifica lo dispuesto en el literal p) del artículo 3 del reglamento citado.

Acto seguido, considera que el recurso de protección debe ser rechazado por las siguientes razones: no es la vía idónea para impugnar los actos administrativos en su contenido técnico discrecional, según la ingente jurisprudencia que refiere; y, porque los derechos invocados no tienen carácter de indubitados, lo que impide que el recurso prospere, en conformidad a los fallos de nuestros tribunales superiores que cita.

En cuanto al fondo del asunto, el recurso debe ser desechado porque no existe ninguna acción u omisión ilegal o arbitraria de su representada, porque la consulta de





pertinencia fue realizada en conformidad a la ley y no contiene una decisión de la autoridad administrativa, sino que es una declaración de juicio en que consta una opinión con los antecedentes entregados por el proponente, en conformidad a la reputada doctrina administrativa y cierta jurisprudencia que invoca. Por otra parte, no existe necesidad de cautela atendida la naturaleza jurídica de la consulta de pertinencia, pues no implica la autorización de funcionamiento del proyecto, como sería en el caso de una Resolución de Calificación Ambiental. Tampoco existe una acción ilegal o arbitraria, tal como fluye del relato de la recurrente que no establece ninguna ilicitud en la resolución impugnada y cuyo reproche se funda en una incomprensión del Sistema de Evaluación Ambiental, pues su ingreso a este sólo es exigido cuando los sondeos son más de cuarenta y en la especie son solo cuatro.

En relación al supuesto riesgo de impacto en el recurso hídrico, no corresponde evaluar lo anterior en una solicitud de pertinencia de evaluación, la cual debe ser resuelta con los antecedentes proporcionados por el proponente; y, en caso de discrepar con lo resuelto, debe solicitarse a la Superintendencia de Medio Ambiente que instruya el ingreso del proyecto al Sistema de Evaluación. Por otro lado, contrario a lo afirmado por la recurrente, no todos los proyectos emplazados en áreas protegidas deben ser sometidos al Sistema de Evaluación, sino que sólo aquellos que sean relevantes desde el punto de vista del impacto ambiental que pueden provocar, cuestión que afirma en base a una serie de instrumentos regulatorios y el Dictamen N°17.865 de 2017 de la Contraloría General de la República.

El rechazo de la observación de la Comunidad, desestimada por no considerarla parte interesada, se encuentra debidamente fundado, atendido que el acuífero que alimenta la Vertiente Salín no posee protección oficial y la



prohibición que le afecta es para explotaciones de agua, mas no para proyectos de exploración minera, como en la especie.

Por otro lado, no es un trámite obligatorio para la consulta de pertinencia el solicitar pronunciamiento a otras instituciones, atendido que no es un procedimiento de evaluación de impacto ambiental, por lo que, en conformidad a las reglas generales de la Ley N°19.880, es facultativo para su representada y el contenido de los informes emanados por otras autoridades no es vinculante, según ha resuelto el Segundo Tribunal Ambiental. Además, resulta improcedente efectuar un proceso de Consulta Indígena en el marco de una consulta de pertinencia, según lo dispuesto por la Ley N°19.300 en relación al Convenio 169 de la OIT.

Tampoco existe ninguna lesión a los derechos fundamentales invocados, porque el pronunciamiento sobre una consulta de pertinencia no tiene la aptitud para conculcar los derechos constitucionales de la recurrente.

**TERCERO:** Que informó doña Mariela Paz Garrido González, abogada en representación de FQM Exploration (Chile) S.A., solicitando el rechazo del recurso en todas sus partes.

En lo relativo a la consulta de pertinencia, Con fecha 28 de octubre de 2020, su representada ingresó la consulta de pertinencia denominada "Actividad de Exploración Minera Coronación" ante el Servicio de Evaluación de Antofagasta (en adelante, "SEA"), para determinar si el Proyecto debía ingresar o no al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "SEIA"). En dicha consulta se cumplió con los requisitos establecidos en los ordinarios respectivos del Servicio de Evaluación Ambiental, indicándose las características del Proyecto, de acuerdo con las posibles tipologías establecidas en el artículo 10 de la Ley N° 19.300 y detalladas en el artículo 3° del Reglamento



del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, siendo en el caso, aplicable las disposiciones del artículo 3, letras I) y P) del Reglamento RSEIA.

La naturaleza de la respuesta a una consulta de pertinencia de ingreso al SEIA es la de una declaración de juicio de la autoridad administrativa y no a una decisión por parte de la autoridad ambiental, según artículo 3 de la Ley n°19.880, respaldado en dictámenes de Contraloría y fallos del Tribunal Ambiental.

Luego, en relación a la insuficiencia de información técnica alegada por la recurrente, se recalca que la consulta de pertinencia no es una evaluación ambiental, por lo mismo, la densidad de información acompañada no es asimilable a aquella presentada habitualmente en las Declaraciones de Impacto Ambiental o Estudios de Impacto Ambiental.

Consecuentemente con todo lo expuesto, el Servicio de Evaluación Ambiental de Antofagasta, mediante Resolución Exenta D.R. N° 2021021018 de fecha 13 de Enero de 2021, resuelve que el Proyecto no debe ingresar obligatoriamente al SEIA, dado que no se encuentra tipificado dentro de los proyectos o actividades listados en el artículo 3° del RSEIA.

Sobre la supuesta amenaza que representa la futura ejecución del Proyecto Coronación a la Vertiente Salín. Respecto de esta alegación, se indica que el Proyecto Coronación no contempla la extracción de aguas subterráneas en el sector o cuenca donde se emplaza, pues el agua necesaria para la realización de los sondeos será adquirida de proveedores probablemente de la localidad de Baquedano, tal como se informó al Servicio de Evaluación Ambiental en la Consulta de Pertinencia que se analizó en el capítulo anterior, o bien, de otra localidad cercana, siempre y



cuando los proveedores cuenten con derechos de aguas debidamente inscritos. La actividad de exploración minera Coronación busca obtener información sobre la mineralización del sector, no sobre los recursos hídricos subterráneos existentes, ni menos extraerlos. Solo contempla perforar 4 sondajes con el método de diamantina, que permite recuperar una muestra de la roca en forma de un cilindro, conocido como "testigo", que se puede utilizar para analizar los diferentes componentes geológicos de la roca. En cuanto a una posible afectación del recurso hídrico, hay Informe Técnico que comulga con la conclusión informada por la DGA en Ordinario n°58 de fecha 08 de Marzo de 2021 pronunciado por el Abogado Jefe de la División Legal de la Dirección General de Aguas, y presentado en este expediente con fecha 09 de Marzo de 2021, en el cual se descarta una posible afectación tanto de la Vertiente Salín, como del acuífero que la alimenta.

Por otra parte, se sostiene que: Las plataformas de la Actividad (Proyecto) están ubicadas en una cuenca local distinta a la cuenca local en que se ubica el derecho de agua de la Comunidad, y no están ubicadas aguas arriba en la cuenca del derecho de agua. Asimismo, existen barreras hidráulicas entre los sondajes y la Aguada de Salín, reduciendo la posibilidad de la interacción hidráulica entre ambos sectores. Por otra parte, las plataformas están ubicadas entre 2.760 m y 3.620 m hacia sur del Afloramiento de Aguas Salín, y 3.160 m a 3.850 m hacia el sur del derecho de aprovechamiento de agua Vertiente Salín. Además, como el diseño de los sondajes contempla perforarlos con una inclinación de 60° a 70° desde el vertical hacia sureste y sursureste. Esto significa que el fondo de la perforación estará aún más lejos de los puntos de interés de la Comunidad. Agrega que, el programa de perforación no contempla la extracción de agua alumbrada, pero sí se genera un espacio que podría llenarse con agua desde la formación



geológica alrededor de la perforación. El volumen del espacio para un pozo perforado en diámetro HQ y de 750m de largo es aproximadamente 5,4 m<sup>3</sup>". Aún, suponiendo que existe la condición de surgencia en el área de la Actividad (proyecto), el radio de influencia fue calculado entre 418 metros y 935 metros, bastante menor que los más de 2.000 metros que lo separan de la Aguada de Salín y el derecho de aprovechamiento Vertiente Salín. En este punto, se agrega que las perforaciones contempladas en la Actividad (Proyecto) no alteran las corrientes subterráneas existentes, ni la calidad de agua, en la zona de influyentes que aportan agua a la Vertiente Salín, donde se ubica el derecho de aprovechamiento de agua superficial de la Comunidad, y por ende no disminuirá el flujo base.

En cuanto al alcance de la declaración de "Zona de prohibición para nuevas explotaciones de aguas subterráneas" de competencia de la Dirección General de Aguas del Ministerio de Obras Públicas. El objeto de la declaración de una zona de prohibición es "impedir un mayor deterioro del acuífero a través de la prohibición del otorgamiento de nuevos derechos de aprovechamiento en esa área". Que teniendo en consideración que el Proyecto se abastecerá de agua de proveedores que ya cuentan con derechos de agua debidamente inscritos, es que esta alegación carece de todo fundamento, pues su representada no busca constituir nuevos derechos de agua en el emplazamiento del Proyecto. Como acertadamente lo señalara el SEA, no es pertinente asimilar un proyecto de exploración minera con un proyecto de explotación de aguas; y, si FQM Exploration (Chile) S.A. tiene derecho a ejecutar el "Proyecto Coronación" sin ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. La recurrente ha aludido en su carta dirigida al SEA que la recurrida, ha intentado eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, y que, aunque el Proyecto no cumpla con el mínimo de plataformas que contempla el



artículo 3° letra i.2) para hacer obligatorio el ingreso al SEIA, igualmente debería ingresar por aplicación del Principio Preventivo. En respuesta a lo antedicho, se debe considerar que el ingreso de una consulta de pertinencia es justamente uno de los mayores reconocimientos del Principio Preventivo en nuestro derecho interno, principio que la recurrida ha reconocido y ha aplicado en la presentación realizada el pasado 28 de Octubre de 2020 al solicitar la opinión técnica del ente administrador del SEIA. Es más, al no ser un requisito sino una facultad para ejecutar un Proyecto, no cabe sino concluir que lo buscado por First Quantum fue prevenir cualquier tipo de consecuencia medioambiental que pudiere resultar perjudicial para la comunidad. Que la empresa FQM Exploration S.A. realizó esta consulta con el ánimo de cumplir con la legislación ambiental, cualquiera hubiese sido la resolución final de la autoridad medioambiental respecto de la obligatoriedad de ingreso. Así entonces, se reitera que el Proyecto Coronación no se subsume en ninguna de las categorías del artículo 3° del RSEIA, tal como ha sido reconocido por la recurrente en la Carta CAP.

Con relación a la improcedencia de la Consulta Indígena en el caso de autos. En este punto, se indica que la Consulta Indígena está regulada en el marco del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, es decir, procede solo cuando un proyecto o actividad ha ingresado a éste, y en segundo lugar, que procede solamente cuando la vía de ingreso es el Estudio de Impacto Ambiental (EIA), a contrario sensu, no procede en las Declaraciones de Impacto Ambiental (DIA). Siendo así, difícilmente el Proyecto Coronación podría estar obligado a someterse a este procedimiento, pues ni siquiera ha ingresado al SEIA a través de una DIA porque no es una actividad catalogada en las tipologías de proyectos del Artículo 3° del RSEIA. En resumidas cuentas, al ser la resolución que da respuesta a



una consulta de pertinencia un "acto administrativo de juicio", se entiende que no afecta directamente a los pueblos indígenas, y por lo tanto, no resulta exigible un proceso de consulta indígena a su respecto.

En cuanto a la alegación de si el Servicio de Evaluación Ambiental ha actuado conforme a la ley en la dictación de la resolución que resuelve la Consulta de Pertinencia de fecha 28 de Octubre de 2020. Acá se indica que el SEA, ha actuado dentro de la esfera de sus potestades otorgadas por la Ley 19.880, conforme todos los argumentos indicados.

Para culminar, respecto de la zona fronteriza donde se emplaza el Proyecto. Que en los antecedentes, ha quedado establecido que el impacto que generará el Proyecto en el sector donde se emplaza es mínimo, por lo que es improcedente su ingreso obligatorio al SEIA, más aún, una evaluación de impacto a nivel internacional.

En conclusión, no ha existido una acción u omisión ilegal o arbitraria, puesto que el recurrido ha actuado conforme a la ley e incluso más allá de lo que se exige, ya que la consulta de pertinencia es una vía de comunicación que se consagró expresamente en el RSEIA como una emanación del Principio Preventivo para que el administrado o proponente pudiese ejecutar proyectos o actividades contando con un juicio técnico de una entidad especializada y encargada de administrar dicho Sistema, consulta que FQM Exploration (Chile) S.A., realizó y obtuvo un pronunciamiento favorablemente; no existe una amenaza a las garantías constitucionales mencionadas, puesto que se ha probado que las aguas de la Vertiente Salín no se verán afectadas por la ejecución del Proyecto, ya que la cuenca a que pertenece dicha vertiente no tiene interacción con la cuenca Coronación, ubicada en el emplazamiento del Proyecto; La falta de un vínculo causal entre los 4 sondeos de



exploración que se ejecutarán en el marco de las Actividades de Exploración del Proyecto Coronación y la potencial escasez hídrica es inexistente por todos los motivos esgrimidos en el informe que se remite.

**CUARTO:** Que informó La Dirección General de Aguas, mediante ORD N° 58 de fecha 08 de marzo de 2021. En cuanto al análisis de la materia consultada por la Corte de Apelaciones de Antofagasta, se señala:

Sobre la consulta de pertinencia de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental del proyecto "Actividades de Exploración Minera Coronación", éste consiste en la ejecución de 4 sondajes de diamantina, cada uno con una profundidad aproximada de 750 metros para la exploración minera en el sector geológico denominado Coronación, en la comuna y Región de Antofagasta. La actividad contempla adquirir el agua de perforación a proveedores que cuenten con derechos de agua debidamente inscritos, probablemente desde la localidad de Baquedano Asimismo, la vida útil del proyecto se estima en 12 semanas.

Respecto a los sondajes, se sostiene que se proyectan en cotas diversas a la de la Vertiente de Salín, donde se observa que no hay interferencia entre los cauces que aportan a la vertiente y la red de drenaje del área de los sondajes.

Así, tratándose de 4 sondajes de exploración ubicados en su mayoría a una cota menor a la de la vertiente, que no contemplan la extracción de agua subterránea, y sumado a la recarga nivel permanente hacia la vertiente, información consignada en el expediente DGA NR-0203-5004, este Servicio descarta una posible afectación tanto de la Vertiente Salín, como del acuífero que la alimenta.





**QUINTO:** Que informó doña Montserrat Calcina Gallardo en representación de CONADI San Pedro de Atacama.

Se indica que en relación a la propiedad de la Comunidad Indígena de Peine sobre las aguas de la Vertiente Salín y los territorios del sector "Coronación", se puede informar que se revisó por parte de la Unidad de Tierras y Aguas, regularizaciones de aguas llevado por CONADI y la denominada Vertiente Salín, a lo cual se puede expresar que dichos aprovechamientos si los hubiere, no fueron regularizados a través de la Corporación.

Adicionalmente se expresa que para poder informar si dicha vertiente o el proyecto Exploración Minera Coronación se encuentra dentro de la demanda territorial indígena de la Comunidad de Peine se necesitan las coordenadas UTM en WGS-84.

**SEXTO:** Que informó doña Ximena Fuentes Torrijo, en representación de la Dirección Nacional de Fronteras y Límites del Estado. Revisados los antecedentes del proyecto "Actividades de exploración Minera Coronación", se puede informar que las 4 plataformas de sondajes que considera para pozos de extracción, todas ellas se ubican en lo que se denomina "Zona Fronteriza". Se indica que "la Zona fronteriza", conforme diversos textos legales, establece que todo acto o contrato que se celebre por parte de la Administración del Estado en dicha zona, debe contar con la aprobación de la Dirección de Fronteras y Límites, dadas las consideraciones de política internacional que puedan implicar.

Considerando que las 4 plataformas de sondaje del proyecto "Actividades de Exploración Minera Coronación", presentado vía pertinencia al Servicio de Evaluación Ambiental y resuelto por este en el sentido que el referido proyecto no está obligado a someterse al sistema de



evaluación de impacto ambiental, se encuentran emplazadas en zona fronteriza, resulta aplicable lo dispuesto en los DFL 4 de 1967, DFL N° 7 de 1968 y DFL N° 83 de 1979, todos del Ministerio de Relaciones Exteriores, los que, exigen que todo acto administrativo que diga relación o se encuentre referido a los límites internacionales de Chile o sus zonas fronterizas, deben disponer, previo a su adopción, la aprobación de la DIFROL. Dada las características de la actividad en cuestión, resultan aplicables las normas de los DFL indicados que regulan los actos administrativos referidos o bienes nacionales de uso público emplazados en zona fronteriza.

Revisados los antecedentes, se identifica además, que a 19 KM de la zona de exploración de Minera Coronación, y a 18,47 KM de la vertiente Salín, se encuentra el "Salar de Pular" correspondiente a un recurso hídrico compartido con Argentina. Dada la cercanía entre dichos componentes, la Dirección observa que actualmente no se cuenta con los antecedentes técnicos, tanto hidrológicos, geológicos e hidrogeológicos, que permitan descartar la existencia de un sistema interconectado de aguas subterráneas entre la zona de exploración, la vertiente Salín y el Salar de Pular. Por lo tanto, no se puede establecer si la zona en cuestión es parte de un acuífero transfronterizo o un acuífero emplazado solo en territorio nacional, ni tampoco se puede establecer si su potencial intervención puede afectar al Salar de Pular, el que, tal como se indicó, es de carácter transfronterizo.

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, el Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental, no solicitó el pronunciamiento a esta Dirección, debiendo hacerlo de acuerdo a lo dispuesto en DFL N° 4, DFL N° 7 y DFL N° 83, todos del Ministerio de Relaciones Exteriores, y por otro lado, revisados los antecedentes disponibles en la causa, la



Dirección Nacional requeriría de más información técnica para pronunciarse al respecto.

**SÉPTIMO:** Que de conformidad a lo establecido en el inciso primero del artículo 20 de la Constitución Política de la República el recurso de protección de garantías constitucionales constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

**OCTAVO:** Que el recurso de protección, como acción cautelar de urgencia, carece de las garantías procesales de un juicio declarativo de lato conocimiento, razón por la que sólo ampara derechos no controvertidos o indubitados.

En este sentido, un acto u omisión es arbitrario cuando carece de razonabilidad, de fundamentación suficiente, de sustentación lógica, es decir, cuando no existe razón que lo fundamente y quien actúa lo hace por mero capricho.

El acto u omisión será ilegal cuando no reúne los requisitos legales, es contrario a derecho o a la ley o no se atiende estrictamente a la normativa legal vigente.

**NOVENO:** Que de la cuestión planteada por la actora, se desprende que el asunto que corresponde dilucidar a esta Corte, es si la actuación consistente en resolución que se pronuncia respecto de consulta de pertinencia de ingreso al servicio de evaluación de impacto medio ambiental emanado por el Servicio de Evaluación Ambiental, constituye o no un medio idóneo para generar vulneración grave de derechos y garantías fundamentales esgrimidas por la Comunidad



Atacameña de Peine, esclareciendo previamente cual es la naturaleza de dicho acto, en su caso. Y por otra parte si, FQM Exploration Chile S.A., cumplió o no con toda la normativa legal para el desarrollo de las operaciones que ejecutó y en su caso, si ha incurrido en omisiones ilegales que generen vulneración de derechos a la recurrente.

**DÉCIMO:** Que sin perjuicio de lo anterior, previo a pronunciarse respecto de lo discutido en el fondo, hay que tener presente que no obstante que la interposición del recurso de protección lo es sin perjuicio de los demás derechos que puedan hacerse valer ante la autoridad o los tribunales competentes, hay que tener presente además que a contar de la dictación de la Ley N° 20.600, de 28 de junio de 2012, que crea los tribunales ambientales, son éstos los obligados a conocer respecto de las controversias medioambientales que se encuentren sometidas a su competencia.

**UNDÉCIMO:** Que en lo que respecta a la primera cuestión a resolver- conforme el considerando noveno- la resolución Exenta D.R. Antofagasta N°2021021018 que "RESUELVE CONSULTA DE PERTINENCIA DE INGRESO AL SEIA DEL PROYECTO ACTIVIDADES DE EXPLORACIÓN MINERA CORONACIÓN", de fecha 13 de enero de 2021, concluye en su parte resolutive, que:

*"1. El proyecto "Actividades De Exploración Minera Coronación" no requiere ingresar obligatoriamente al SEIA, ya que no reúne los requisitos expuestos en el Considerando 3 anterior.*

*2. Que, este pronunciamiento ha sido elaborado sobre la base de los antecedentes proporcionados por el señor Steve Andersson, en representación de FQM EXPLORATION (CHILE) S.A., cuya veracidad es de su exclusiva responsabilidad y en ningún caso lo exime del cumplimiento*



*de la normativa ambiental aplicable al Proyecto, ni de la solicitud y obtención de las autorizaciones sectoriales necesarias para su ejecución. Cabe señalar, además, que el presente pronunciamiento no obsta al ejercicio por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente, de su facultad de requerir el ingreso del Proyecto al SEIA en su caso, conforme a lo establecido en su Ley Orgánica si así correspondiera.*

*3. 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”.*

**DUODÉCIMO:** Que del mérito de la documentación acompañada por el recurrente, y del propio contenido de la resolución que se impugna como una ilegal y arbitraria, aparece que ella, tal como lo sostiene la recurrida Servicio de Evaluación Ambiental en su informe, al pronunciarse respecto de una Consulta de Pertinencia, no tiene la naturaleza jurídica de ser un acto administrativo de “autorización de funcionamiento”, sino solo refleja la opinión de dicha institución respecto de si un proyecto debe o no ingresar obligatoriamente al sistema de evaluación de impacto ambiental, encargándose incluso la misma actuación, de señalar que no se exime del cumplimiento de la normativa ambiental aplicable al proyecto en cuestión, ni de la obtención de autorizaciones para concretar la ejecución del proyecto. Así entonces, dicho pronunciamiento se enmarca dentro de una declaración de juicio que, realizada por el órgano administrativo en el ejercicio de sus competencias, obedeció como respuesta a una petición y trámite de carácter voluntario realizado por la empresa FQM Exploration Chile S.A, que se encuadra dentro de la hipótesis del artículo 26 del Decreto 40 del año 2012 que aprueba Reglamento de



sistema de evaluación de impacto medio ambiental, que reza: *"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"*.

Por su parte y en el mismo sentido, el acto administrativo recurrido no puede tener la aptitud de vulnerar un derecho fundamental, si el presupuesto material o de hecho respecto del cual se emite la respuesta, no es una actividad de aquellas que la ley y el reglamento respectivo listen como una que deba evaluarse ambientalmente previo a su ejecución, lo que se refrenda no solo con el mérito de la solicitud y sus antecedentes hecha por FQM EXPLORATION (CHILE) S.A., sino además con la información agregada por los organismos con competencia ambiental antes referidos.

Luego y en todo caso, la incorporación del artículo 26 del Decreto 40 del año 2012 que aprueba Reglamento de sistema de evaluación de impacto medio ambiental, que trata sobre la *"Consulta de pertinencia de ingreso"*, vino a agregarse como una herramienta conteste, si bien no vinculante, con el principio preventivo, pues le permite a la autoridad y a prima facie tener acceso a información sobre las actividades que, incluso sin ser de aquellas que deban ingresar al sistema de evaluación de impacto ambiental, se someten a su opinión.

**DÉCIMO TERCERO:** Que esclarecida la circunstancia anterior, y estimando estos sentenciadores que el acto



emanado por parte del Servicio de Evaluación Ambiental, no es susceptible de privar amenazar o perturbar los derechos y garantías que a criterio del recurrente se infringen, al no ser una "autorización de funcionamiento y ejecución de obras", sino una declaración de juicio que difiere claramente, de lo que en su caso son las resoluciones de calificación ambiental, y que además tanto la ley como el reglamento no han caracterizado la actividad de FQM EXPLORATION (CHILE) S.A. como una de aquellas que deba evaluar sus impactos ambientales a través del sistema de evaluación de impacto ambiental, son motivo suficiente para rechazar el recurso de protección, por cuanto además, la solicitud planteada por la recurrente, excede el ámbito propio y el objetivo de la acción constitucional de carácter cautelar, siendo innecesario pronunciarse respecto del segundo punto del considerando noveno.

**DÉCIMO CUARTO:** Que en conclusión, habiéndose estimado que no se configura vulneración de garantía fundamental alguna en la Resolución Exenta D.R. Antofagasta N° 2021021018 que resuelve "Consulta de pertinencia de ingresado al SEIA del proyecto Actividades de Exploración Minera Coronación", que no se ha podido verificar la vulneración de los derechos fundamentales del artículo 19 N° 1, 2, 8 y 24 de la Constitución Política de la República, en el grado de amenaza, y no siendo la presente acción la vía idónea para conocer acerca de los hechos materia del recurso, la recurrente deberá ejercer las acciones que en derecho corresponda ante las autoridades ambientales respectivas.

**DÉCIMO QUINTO:** Que no se condena en costas a la recurrente, por estimarse inconveniente dada las distintas doctrinas sobre este asunto.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política



de la República y Auto Acordado de la Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE RECHAZA**, sin costas, el recurso de protección interpuesto con fecha doce de febrero de dos mil veintiuno, por doña Amanda Barrera Conzué, en representación de Comunidad Atacameña de Peine, en contra del Servicio de Evaluación Ambiental de Antofagasta y empresa FQM Exploration (Chile) S.A.

Se deja constancia que se hizo uso de la facultad contenida en el artículo 82 del Código Orgánico de Tribunales.

Regístrese y Comuníquese.

**Ro1 612-2021 (PROT)**

Redactada por el Abogado Integrante Sr. Jorge León Rojas.





Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por Ministro Presidente Oscar Claveria G., Ministra Jasna Katy Pavlich N. y Abogado Integrante Jorge Ignacio León R. Antofagasta, veintiséis de mayo de dos mil veintiuno.

En Antofagasta, a veintiséis de mayo de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>