

**Estándares de cautela, consulta indígena y fundamentación
en los procesos de evaluación de impacto ambiental. Comentarios a El Morro**

Tribunal	Corte Suprema
Rol	Rol N° 11.299-2014
Fecha	7 de octubre de 2014
Materia	Derecho Ambiental
Submateria	Consulta Indígena
Procedimiento	Recurso de Protección
Hechos	<p>Los recurrentes - constituidos por diferentes asociados, comunidad diaguitas, y varias personas naturales - fundaron su acción en la ilegalidad de la Resolución Exenta N° 232, la que hacen residir en que se otorgó la aprobación ambiental mencionada pese a que no se les incluyó en la Consulta Indígena que resultaba obligatoria en la especie, habiéndose considerado para este fin únicamente a "Comunidad Agrícola Diaguita Huascoaltinos", que definen como un grupo humano no indígena, formado por personas pertenecientes a la etnia diaguita y por otras que no la integran.</p> <p>La recurrente C.A.D.H basó la ilegalidad alegada en que se dictó la resolución impugnada sin que se consultara a su parte en forma previa, libre e informada, conforme lo había ordenado esta misma Corte en los autos rol N°2211-2012, vulnerándose con ello además los artículos 6 y 15 del Convenio N° 169 de la OIT. Por último, los actores V.M.R. y S.V. asentaron su solicitud en la ilegalidad y arbitrariedad del proceder de la Comisión recurrida, constituidas por la falta de lógica y prudencia con que se verificó la evaluación ambiental del proyecto y porque dicha calificación no se realizó dentro del marco normativo vigente. Finalmente, la Corte de Apelaciones, mediante sentencia de 28 de abril 2014, rechazó todas las acciones de protección intentadas.</p>
Tema central discutido	<p>¿Es posible interponer un recurso de protección de garantías constitucionales para invalidar una Resolución de Calificación Ambiental aprobada por la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Atacama, si no se realizó una consulta indígena previa a comunidades indígenas diaguitas y sus asociaciones mencionadas y demás personas naturales, que también revisten la calidad de comunidades indígenas diaguitas? ¿Corresponde que se ordene la emisión de una nueva Resolución de Calificación Ambiental del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "El Morro" que califique el mismo ambientalmente acorde al mérito de los antecedentes y según el procedimiento contemplado en la Ley N°19.300, una vez que se evacuen nuevos informes de CONADI y se realice una consulta indígena previa acorde a lo que establece el artículo 6° del Convenio N° 169 de la OIT?</p>
Considerandos relevantes	<p>DÉCIMO NOVENO: Que surge en forma clara del tenor de los Oficios antes mencionados que se omite pronunciamiento en relación con la existencia de</p>

	<p>otras Comunidades Indígenas susceptibles de ser afectadas por el proyecto, y respecto de los recurrentes individualizados en el considerando tercero no se contienen fundamentos acerca de los motivos por los cuales no se les incluye en la consulta indígena.</p> <p>VIGÉSIMO SEXTO: Que respecto del primer informe N°00/2013, a juicio de estos sentenciadores, los párrafos transcritos no constituyen una fundamentación que, en cuanto a los hechos y al derecho, alcance un estándar mínimo que permita conocer a los interesados las razones por las cuales no se justificaba la continuidad del proceso de consulta, habida consideración de lo dispuesto por este Tribunal y de lo establecido en el artículo 6 del Convenio N°169 de la OIT en cuanto a que las consultas deben efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas y que éste enfatiza la necesidad de consultar antes de la prospección o explotación de minerales.</p> <p>El Oficio no emite pronunciamiento acerca de las razones por las cuales se califica la actividad de la CADHA y del SEA, así como de la forma en que se llevó a cabo el proceso de consulta, si éste resultaba o no apropiado y en suma la circunstancia que origina la decisión de no llevar a cabo el referido proceso de consulta indígena.</p> <p>TRIGÉSIMO: Que en este orden de consideraciones, conforme lo ha establecido reiteradamente este Tribunal, la falta de fundamentación de los Informes N°00 y 564 de 9 y 21 de octubre de 2013, incorporados al Informe Consolidado de Evaluación de 14 de octubre de 2013, dado que incumplen los preceptos legales contenidos tanto en la Ley N°19.880 como en la Ley N°19.300, que hacen imperativa su motivación, deviene en que la opinión favorable otorgada al proyecto adolezca de un vicio que la transforma en ilegal y arbitraria.</p> <p>Como consecuencia de lo expuesto, la Resolución de Calificación Ambiental N°232 de 22 de octubre de 2013, que es el acto administrativo terminal recurrido en estos autos, carece también de la debida motivación e igualmente deviene en ilegal y arbitraria por carecer del sustento que la ley le impone, vulnerando la garantía establecida en el N°2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, toda vez que se traduce en una discriminación arbitraria respecto de los recurrentes, al desconocer que a ellos debe dárseles el mismo trato que a otras Comunidades y/o Asociaciones Indígenas y/o personas en relación a las cuales la Conadi ha informado en forma negativa la pertinencia de efectuar una Consulta Indígena o ha informado positivamente el cese de una consulta indígena en proceso de realización.</p> <p>TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que conforme a lo expuesto en el considerando undécimo, las ilegalidades de los Informes N°00 y 564 de 2013 de C., que a su vez vician a este respecto la RCA recurrida en autos, hacen necesario que esta Corte otorgue cautela a los recurrentes, con el fin de dar protección a éstos para que sean tratados de igual forma que otras comunidades, asociaciones o personas indígenas que han podido conocer el fundamento del organismo informante en cuanto a no ser considerados en la Consulta Indígena Previa y de aquellas a quienes se les ha puesto término al mismo proceso.</p>
Decisión	Se revoca la sentencia apelada.
Voto en contra de los Ministros Sr. Ballesteros y Sra. Egnem, quienes fueron de parecer de	<p>A.- Las consideraciones expuestas en los fundamentos primero a décimo tercero que anteceden.</p> <p>B.- Que acorde a lo expuesto por los propios recurrentes en sus acciones de fs. 67 y de fs. 133 y en las apelaciones de que se trata, cuyos fundamentos han sido</p>

<p>confirmar la sentencia en alzada</p>	<p>reproducidos en los razonamientos décimo segundo y vigésimo cuarto que anteceden, y conforme a lo que se ha dejado establecido en las consideraciones octava a décima primera que anteceden, a juicio de estos sentenciadores las ilegalidades y arbitrariedades que se denuncian por los apelantes, en el evento de considerarse que ellas se configuran en el caso de autos, no requieren de una cautela inmediata y urgente que este Tribunal tenga que otorgar, razón por la cual en su concepto deben ser desechadas las impugnaciones de fs. 1207 y de fs. 1281.</p>			
<table border="1"> <tr> <td data-bbox="201 527 479 621"> <p>Resumen del comentario</p> </td> </tr> <tr> <td data-bbox="201 621 479 716"> <p>Manuel Antonio Núñez Poblete</p> </td> </tr> <tr> <td data-bbox="201 716 479 810"> <p>Sentencias Destacadas 2014</p> </td> </tr> </table>	<p>Resumen del comentario</p>	<p>Manuel Antonio Núñez Poblete</p>	<p>Sentencias Destacadas 2014</p>	<p>El presente ensayo pretende analizar cinco áreas críticas de un reciente fallo de la Excma. Corte Suprema que resolvió invalidar la segunda resolución de calificación ambiental emanada dentro de un mismo proceso de calificación de impacto ambiental. En particular interesa determinar las posibilidades de recurrir a la acción de protección como instrumento de supervisión de una medida judicial adoptada en un recurso anterior, como asimismo los criterios de escrutinio judicial a los que deben ser sometidos los informes sectoriales y las decisiones administrativas terminales en los procesos regidos por la Ley 19.300. El estudio refiere también al principio de buena fe en materia de consulta indígena.</p>
<p>Resumen del comentario</p>				
<p>Manuel Antonio Núñez Poblete</p>				
<p>Sentencias Destacadas 2014</p>				