

LEY CORTA AGILIZACIÓN DE INVERSIONES

CONTEXTO

Son enormes las oportunidades que brinda la demanda global de minerales críticos (cobre, litio y tierras raras); energías renovables; hidrógeno verde, agua desalada; *data centers*; alimentos del mar y la tierra; productos para *packaging* y construcción de baja emisión. Y Chile tiene los recursos naturales necesarios para ofrecerlos en forma competitiva, suficiente y sustentable.

Son estos sectores los que tienen el potencial de provocar un punto de inflexión en la emergencia económica que se viene incubando en Chile hace más de una década. No debe extrañar entonces que en su último informe El FMI nos alertara que Chile debía elevar con urgencia su crecimiento potencial.

Y estas oportunidades no son ajenas a la percepción de chilenas y chilenos como lo muestra los resultados de una encuesta recién publicada por la UAI, Critería y Gestión Social:



En general, los proyectos de inversión necesarios para desarrollar estos potenciales son de gran escala y complejidad, precisamente aquellos que enfrentan tramitaciones de permisos medio ambientales y sectoriales especialmente inciertas y extensas, prevaleciendo una lógica adversarial tanto en la instancia administrativa de la evaluación como en la judicial.

Si bien son muchas las razones que se han esgrimido sobre los déficits institucionales que propenden a esta lógica adversarial, hay uno que subyace al resto: la falta de definiciones tempranas y vinculantes

sobre materias fundamentales que determinan la viabilidad de grandes proyectos: ¿es compatible con el ordenamiento o vocación territorial? ¿Cuál es su área de influencia y el alcance de la línea base a estudiar?, son algunas de las preguntas que permanecen sin respuesta hasta el final del proceso.

Son estas indefiniciones las que abren el espacio para que sesgos, posturas ideológicas o intereses particulares se escondan tras una gran cantidad de observaciones aparentemente científicas, técnicas y legales. Ello redundará en extensos plazos para responder, sobre congestión del sistema, conflictividad creciente, solicitud de términos anticipados o desestimientos voluntarios del inversionista. “Podemos agregar unos 2 mil días a cualquier proceso de evaluación ambiental” indicaba en el congreso un destacado líder de una ONG internacional.

Por ello se debe destacar que los sistemas de permisos sectoriales y medio ambientales se hayan entrado a la agenda legislativa con sendas reformas. Sin embargo, cabe preguntarse si los proyectos de ley que se discuten en el parlamento representan un punto de inflexión a la altura del desafío.

El proyecto de ley que reforma el sistema de evaluación de impacto ambiental (el principal filtro por donde pasa la inversión en Chile), hace muy poco para corregir la principal falencia indicada. Incorpora y reglamenta al detalle procesos tempranos de participación ciudadana, sin embargo, nada de lo que allí se acuerde es vinculante para las etapas posteriores de evaluación. Establece reducciones nominales de plazos para proyectos relevantes como los que aquí se indican, pero no se hace cargo de las solicitudes de información de los organismos del Estado, que fuerzan a los titulares a suspender por plazos extensos el proceso de evaluación. Finalmente, elimina las comisiones evaluadoras y el Comité de Ministros para reemplazarlas por instancias técnicas, pero esto no equivale a eliminar la influencia de la política en etapas tardías de la evaluación. Estamos entonces ante un proyecto de ley que, si bien puede traer consigo algunas mejoras específicas, no nos permitirá hacernos cargo de la emergencia.

Es justo reconocer que los esfuerzos realizados por los gobiernos de Bachelet y Piñera para reformar el sistema de evaluación también adolecieron de las mismas falencias y omisiones. En efecto, todas las iniciativas de reformas presentadas en la última década se han construido intentando equilibrar demasiados objetivos, y han fracasado en hacerse realidad. Quizás las reformas en discusión sí pueden agilizar la tramitación de permisos para ampliaciones, proyectos medianos u homogéneos, pero no para proyectos de gran escala y complejidad.

En este contexto, más allá de que se siga perfeccionando el proyecto de ley en discusión en la comisión de medio ambiente del Senado, **es imperativo acordar una ley corta sustantiva, simple y de objetivo único: fomentar y anticipar el desarrollo de proyectos de inversión de gran escala que contribuyan a enfrentar desafíos globales como la carbono neutralidad, la transformación energética y la alimentación sostenible, y que, al mismo tiempo, representen oportunidades de desarrollo económico y social para los chilenos.**

PROPUESTA

Ley corta con los siguientes contenidos:

1. Una nueva tipología de ingreso al sistema de evaluación ambiental que cuente con una etapa anticipada que anticipe discusiones relevantes; y
2. Un nuevo régimen de estabilidad regulatoria, dimensión tributaria inclusive.

1.- NUEVA VÍA DE INGRESO

Proponemos crear una nueva vía de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), de carácter voluntaria y que no reemplaza las existentes (Declaraciones de Impacto Ambiental (DIA) y Estudios de Impacto Ambiental (EIA)). Esta vía será elegible por aquellos proyectos de gran escala y complejidad, fundamentales para el desarrollo del país, que contribuyan a enfrentar desafíos globales como la carbono neutralidad, la transformación energética, la circularidad y la alimentación sostenible, y al mismo tiempo representen oportunidades de desarrollo económico y social para los chilenos. La nueva vía de ingreso llevará a una nueva etapa de screening que luego permitirá pasar a una segunda etapa de evaluación técnico-ambiental.

PRIMERA ETAPA: TÉRMINOS DE REFERENCIA.

En la primera etapa se realizará una pre-evaluación temprana (SET) o “*screening*” en la que, en base a una descripción general del proyecto de inversión a evaluar conforme a su ingeniería de perfil, se resuelvan ciertas materias fundamentales que en el procedimiento actual se mantienen abiertas hasta el final, siendo la principal de ellas la compatibilidad del proyecto con la vocación del territorio donde pretende emplazarse.

Esta etapa debe contemplar un proceso de participación ciudadana temprana; un análisis preliminar del Estado; para culminar con una resolución dictada por la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental (“SEA”) denominada Términos de Referencia Ambientales (“TRA”).

a) PARTICIPACIÓN CIUDADANA TEMPRANA

Para que los TRA redunden en menores plazos y conflictividad en la etapa posterior de evaluación técnico ambiental, esta etapa debe contemplar una instancia de participación ciudadana temprana (“PCT”) con principios y estándares mínimos de implementación, con un Estado ejerciendo el rol de garante del cumplimiento de las condiciones que se definan.

El marco regulatorio de la PCT debe establecer criterios para definir qué comunidades y organizaciones sociales dentro del área de influencia tendrán elegibilidad para participar, así como qué organizaciones medio ambientales. También debe definir las condiciones que deberán cumplir, como son estándares predefinidos de transparencia, de financiamiento y de trayectoria; y estar inscritas en un registro público. Sólo las organizaciones que, habiendo cumplido los criterios y condiciones

indicados, hayan participado en la evaluación temprana, podrán participar en la etapa posterior de evaluación ambiental técnica.

Por último, será en esta etapa donde se realizarán los procesos de consulta indígena que resulten aplicables.

b) ANÁLISIS PRELIMINAR DEL ESTADO

Así como la PCT busca permitir una mejor participación de las comunidades y organizaciones no gubernamentales en la etapa temprana, un proceso de pre-evaluación que busque generar certezas requiere también de un análisis preliminar del Estado a través del Gobierno Regional (GORE), el Ministerio del Medio Ambiente y la cartera ministerial del sector correspondiente al giro del proyecto.

La **consulta a los Gobiernos Regionales** es necesaria para incluir la perspectiva regional en la determinación que deberá realizar el SEIA sobre la compatibilidad del proyecto con los distintos instrumentos de planificación territorial, estrategias de desarrollo y planes estratégicos regionales.

La **consulta temprana al Ministerio del Medio Ambiente y a la cartera ministerial correspondiente al giro del proyecto** (Economía, Obras Públicas, Energía, Minería, Subpesca, Subtel, etc.) es necesaria para incluir la perspectiva nacional en la determinación que deberá realizar el SEIA sobre la compatibilidad del proyecto con los distintos instrumentos de planificación territorial, estrategias de desarrollo y planes estratégicos regionales. Adicionalmente le entrega al SEA tempranamente los antecedentes medio ambientales, económicos y sociales necesarios para determinar el alcance y los participantes (organizaciones sociales, medio ambientales y organismos públicos) de la etapa posterior de evaluación ambiental técnica. La participación de ambos ministerios permitirá procesar conjuntamente tanto la dimensión medio ambiental como la económica y social de los proyectos de inversión en una lógica de sinergia y colaboración más que de inquisición y oposición.

c) RESOLUCIÓN DE TÉRMINOS DE REFERENCIA AMBIENTAL

Esta primera etapa de pre – evaluación o “screening” finaliza con la **dictación de una resolución denominada “Términos de Referencia Ambientales”** por parte de la Dirección Ejecutiva del SEA. Para ello deberá ponderar los resultados de la PCT y de la revisión preliminar del gobierno regional y de los ministerios indicados. Este acto administrativo se pronunciará sobre las siguientes materias, siendo todas ellas vinculantes para la etapa posterior de evaluación ambiental:

- i. Una descripción general del proyecto, conforme a su ingeniería de perfil;
- ii. la resolución de la compatibilidad territorial del proyecto con el plan de desarrollo regional y/o con los instrumentos de ordenamiento territorial regionales o comunales vigentes;
- iii. la delimitación del área de influencia y la identificación en ella de las comunidades y ecosistemas afectados a ser considerados en el EIA;

- iv. la definición de las comunidades, organizaciones sociales y medio ambientales que estarán habilitadas para participar en la segunda etapa de evaluación ambiental; y las condiciones que deberán cumplir;
- v. la definición de las dimensiones espaciales y temporales en base a las cuales se deberá levantar la línea de base medio ambiental;
- vi. los principales impactos medio ambientales para considerar en la evaluación;
- vii. Definición de OAECAs que participarán en la etapa posterior de evaluación ambiental del proyecto bajo la rectoría técnica del SEA;

Los TRA serán **vinculantes**, de manera que tengan la capacidad de comprometer obligatoriamente a la etapa siguiente. **Dicho acto administrativo será, por lo tanto, recurrible ante el Consejo de Ministros (o el órgano técnico que lo reemplace) en el plazo de 30 días**, adelantando la conflictividad judicial que el proyecto podría desencadenar lo que reducirá significativamente la intensidad litigiosa de la etapa posterior de evaluación ambiental. La reclamación sólo se podrá referir a los contenidos de los TRA los que no podrán ser objeto de reclamación en etapas posteriores.

SEGUNDA ETAPA: EVALUACIÓN TÉCNICO-AMBIENTAL

La etapa posterior de evaluación ambiental tendrá una orientación técnica, para, dentro del marco definido por los TRA y en base a una descripción más detallada del proyecto de inversión, determinar la completitud y suficiencia de las medidas de compensación, mitigación y reparación propuestas por el titular en base a las modelaciones de los impactos ambientales previamente identificado en los TRA. **En esta etapa el SEA deberá actuar como ventanilla única** de todos los permisos o pronunciamientos de carácter ambiental y sectorial que deban emitir los OAECA identificados en los TRA.

El proceso de calificación ambiental terminará con la aprobación o rechazo de las medidas propuestas por el titular en una Resolución de Calificación Ambiental (“RCA”) del SEA que deberá contener, entre otras materias:

- Descripción específica del proyecto;
- Las modelaciones de los impactos y riesgos ambientales previamente identificados;
- Las medidas de mitigación, compensación y reparación;

La RCA podrá ser objeto de reclamación por parte del titular ante los Tribunales Ambientales, así como por aquellas comunidades, organizaciones no gubernamentales autorizadas para participar en la etapa posterior de evaluación de conformidad con los TRA. Dichas reclamaciones, sin embargo, no podrán referirse a aquellos asuntos ya zanjados en el TRA.

2.- RÉGIMEN DE ESTABILIDAD REGULATORIA Y TRIBUTARIA

A los proyectos de inversión que hayan obtenido unos TRA favorables a través de la nueva vía de ingreso, y que luego hayan sido confirmados por una RCA, accederán a un nuevo régimen de estabilidad regulatoria que incluye invariabilidad tributaria y que será recurrible ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) con sede en Washington.

El régimen establecerá que los deberes, derechos, limitaciones y gravámenes contemplados en los marcos regulatorios incluidos en el alcance del régimen de estabilidad regulatoria, no podrán ser más gravosos que los vigentes a la fecha de confirmación de los TRAs. Además de los contenidos de la correspondiente RCA, el régimen de estabilidad regulatoria deberá incluir las leyes, reglamentos e instrucciones correspondientes a la regulación tributaria y a todas aquellas que regulen el uso de bienes nacionales de uso público como las concesiones, derechos de agua y contratos especiales de operación.

BENEFICIOS

Encuadrar la participación de las comunidades y organizaciones no gubernamentales con trayectoria medio ambiental en la etapa temprana permite que puedan opinar e incidir en la evaluación ambiental respecto de aquellas materias donde realmente tienen un verdadero interés de contribuir y ser escuchados. En contrapartida, bajo el sistema actual, los espacios de participación ciudadana son tardíos y tratan sobre los ámbitos técnicos del proyecto.

El titular del proyecto contará con una definición temprana y definitiva de aspectos fundamentales que determinan la viabilidad social y medio ambiental de su proyecto, materias que junto al régimen tributario y de uso de recursos naturales (concesiones, derechos de uso, contratos especiales de operación) serán, bajo esta propuesta, parte del régimen de estabilidad regulatoria. De esta forma, con una mayor base de certidumbre, el inversionista podrá decidir si avanzar o no a las etapas posteriores de ingeniería y estudios de terreno que requieren más tiempo y recursos. En definitiva, se acotará la incertidumbre regulatoria, lo que representará un importante activo para atraer inversiones sin reducir los estándares ambientales.

En lugar de excluir a las instancias políticas regionales (Gore) y nacionales (Ministerios) en aras de una eventual imparcialidad técnica (difícil de garantizar y de dudosa conveniencia), se adelanta su involucramiento a una etapa temprana, resolutive y normada, donde las referidas instancias deberán expresar sus posiciones respecto del proyecto en forma transparente y fundamentada. Se reduce así el espacio para que consideraciones políticas, ideológicas o incluso intereses particulares, se expresen tardía y solapadamente bajo argumentos técnicos, científicos o legales, como ocurre bajo el procedimiento vigente.

Los plazos de tramitación se podrán reducir sustancialmente de distintas formas: (i) la nueva vía de ingreso al SEIA resolverá cuestiones fundamentales que reducirán el alcance de las aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones que se realizan en la etapa técnico-ambiental; (ii) la identificación

anticipada de los posibles focos de controversia permite disminuir la conflictividad de las etapas posteriores; (iii) la definición de criterios y condiciones para seleccionar a las organizaciones sociales, medio ambientales y organismos públicos que participarán en la evaluación ambiental del proyecto permite acotar el número de participantes a solo aquellos que pueden demostrar elegibilidad y pertinencia. Todo lo anterior permitirá reducir de forma importante las que son las principales fuentes de atraso: los tiempos de suspensión que deben solicitar los titulares de proyectos para la elaboración y presentación de las distintas “adendas”, y los términos anticipados decretados por el SEA o desistimientos decididos por los titulares, por considerarse que el EIA carece de información suficiente.

Finalmente, se podrá anticipar el ingreso al SEIA de proyectos de inversión vinculados con las principales oportunidades que ofrece Chile para enfrentar desafíos globales como la carbono neutralidad, la transformación energética, la circularidad y la alimentación sustentable; cuyo desarrollo tiene el potencial de ser el punto de inflexión para activar un nuevo ciclo de progreso económico y social para las personas.