



## Base de Dictámenes

MINMA, atribuciones, otorgamiento de nuevas concesiones en áreas protegidas, Sistema Nacional de Áreas Protegidas del Estado, SBAP, funcionamiento, atribuciones, actuaciones órganos del Estado, relocalización concesiones existentes, medio ambiente

### NÚMERO DICTAMEN

E533651N24

### NUEVO:

SI

### RECONSIDERADO:

NO

### ACLARADO:

NO

### APLICADO:

NO

### COMPLEMENTADO:

NO

### ORIGEN:

DIVISIÓN JURÍDICA

### CRITERIO:

GENERA JURISPRUDENCIA

### FECHA DOCUMENTO

29-08-2024

### REACTIVADO:

NO

### RECONSIDERADO PARCIAL:

NO

### ALTERADO:

NO

### CONFIRMADO:

NO

### CARÁCTER:

NNN

### DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes E139159/2021, 4000/2016, 16160/2019, 77778/2013, 23700/2017, 41121/2014

Acción	Dictamen	Año
Aplica	E139159	2021
Aplica	004000N	2016
Aplica	016160N	2019
Aplica	077778N	2013
Aplica	023700N	2017
Aplica	041121N	2014

## FUENTES LEGALES

[POL art/19 num/8 ley 21600 art/1 ley 21600 art/2 ley 21600 art/56 ley 21600 art/cuarto tran ley 21600 art/63 ley 21600 art/71 ley 21600 art/92 ley 21600 art/93 ley 21600 art/sexta tran ley 21600 art/4 inc/2 ley 21600 art/5 lt/b ley 21600 art/67 ley 21600 art/noveno tran ley 21600 art/primer tran](#) DFL 1/2024 minma art/3 [ley 19300 art/69 ley 19300 art/70 lt/b ley 19300 art/70 lt/i ley 18575 art/24](#) POL art/6 POL art/7 [ley 18575 art/2 ley 18575 art/3 ley 18575 art/8](#) CCI art/7 [ley 17288 art/31 ley 21600 art/92](#)

## MATERIA

Otorgamiento de concesiones en áreas protegidas debe regirse por la normativa actualmente vigente, así como las relocalizaciones y modificaciones de los proyectos que indica. Ministerio del Medio Ambiente tiene el rol de supervigilancia del Sistema Nacional de Áreas Protegidas, en virtud del cual debe efectuar labores de coordinación entre organismos con competencia en la materia. Atiende oficio N° 51.770, de 2023, de la Cámara de Diputadas y Diputados.

## DOCUMENTO COMPLETO

N° E533651 Fecha: 29-VIII-2024

### I. Antecedentes

Se han dirigido a esta Entidad de Control, por separado, el Prosecretario de la Cámara de Diputadas y Diputados, a requerimiento de la H. Diputada señora Marcia Raphael Mora y del H. Diputado señor Mauro González Villarroel; doña Loreto Seguel King, en representación del Consejo del Salmón de Chile A.G.; y don Arturo Clément Díaz, en representación de la Asociación de la Industria del Salmón de Chile A.G., solicitando un pronunciamiento acerca de la legalidad del oficio N° 234053, de 2023, de la Subsecretaría del Medio Ambiente, por el cual se comunican a los ministerios y entes públicos que indica ciertos efectos jurídicos de la ley N° 21.600, respecto de los procedimientos para el otorgamiento de concesiones en áreas protegidas en curso.

Cuestionan, en específico, las atribuciones de dicha subsecretaría para emitir el mencionado oficio, así como la circunstancia que éste exija la aprobación de planes de manejo y la emisión de informes previos favorables en los referidos procedimientos. Requieren, además, un pronunciamiento acerca de la aplicación de aquella ley a las relocalizaciones y modificaciones de proyectos técnicos de las concesiones existentes en tales áreas.

En primer término, cabe indicar que en el aludido oficio la subsecretaría señala que, de conformidad con el artículo 92 de la ley N° 21.600, el otorgamiento de concesiones sectoriales en áreas protegidas supone que estas últimas cuenten con los respectivos planes de manejo y la emisión de los informes favorables a los que alude. Asimismo, precisa que durante el período al que se refiere la función que se entrega al Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas (SBAP) de elaborar esos planes e informes, debe ser cumplida por la Corporación Nacional Forestal (CONAF) y la Subsecretaría del Medio Ambiente.

Requeridas sobre el particular, emitieron sus correspondientes informes las Subsecretarías para las Fuerzas Armadas, de Pesca y Acuicultura y del Medio Ambiente y la CONAF, entidades que, en términos generales, han manifestado su conformidad con el criterio contenido en el cuestionado oficio.

### II. Fundamento jurídico

### a) Ley N° 21.600, regulación del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SNAP)

En cumplimiento del deber del Estado de tutelar la preservación de la naturaleza previsto en el artículo 19, N° 8, de la Constitución Política, con fecha 6 de septiembre de 2023 se publicó en el Diario Oficial la ley N° 21.600, cuyo objeto, según su artículo 1°, es “la conservación de la diversidad biológica y la protección del patrimonio natural del país, a través de la preservación, restauración y uso sustentable de genes, especies y ecosistemas”.

Su artículo 2° prescribe, en lo pertinente, que las acciones y actos administrativos que se dicten o ejecuten en el marco de esa ley, para la protección y conservación de la biodiversidad, deben regirse por los principios de coordinación, jerarquía, no regresión y prevención, entre otros.

A su vez, el Título IV de la ley N° 21.600 regula el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, el que comprende, al tenor de su artículo 56, las siguientes categorías de protección: Reserva de Región Virgen, Parque Nacional, Monumento Natural, Reserva Nacional, Área de Conservación de Múltiples Usos y Área de Conservación de Pueblos Indígenas. El artículo cuarto transitorio establece ciertas reglas aplicables a las áreas de protección que señala creadas hasta la fecha de publicación de esa ley.

Luego, el artículo 63 de tal ley precisa que “Todo proyecto o actividad que, conforme a la legislación respectiva, se pretenda desarrollar dentro de los límites de un área protegida, deberá respetar la categoría y el objeto de protección del área y ser compatible con su plan de manejo”. Su artículo 71, en tanto, sostiene que toda área protegida “deberá contar con un plan de manejo, de carácter obligatorio”.

Las referidas exigencias generales previstas en el citado artículo 63 son reiteradas en el artículo 92 de la misma ley, respecto de las concesiones sectoriales que indica que recaigan en áreas protegidas, disponiendo que, si bien esas concesiones se regirán por sus leyes respectivas, para su otorgamiento “se requerirá que el área cuente con un plan de manejo y que la respectiva actividad sea compatible con los objetivos de la categoría, el objeto de protección y el referido plan de manejo del área”.

El artículo 93 siguiente precisa que, no obstante, quedarán prohibidas las concesiones sectoriales necesarias para el desarrollo de las actividades de explotación de recursos naturales con fines comerciales definidas en el inciso segundo del artículo 63, en las Reservas de Región Virgen, Parques Nacionales y Monumentos Naturales. Con todo, el artículo sexto transitorio señala que “Las concesiones o contratos que se hubieren otorgado o adjudicado antes de la creación de un área protegida en espacios comprendidos en ellas de acuerdo con esta ley continuarán vigentes al interior de éstas, hasta el momento que se efectúe su relocalización”.

### b) Sobre funcionamiento y atribuciones del SBAP en relación con la materia

A través del artículo 4° de la ley N° 21.600, se creó el SBAP, cuyo objeto es la conservación de la biodiversidad del país, mediante la gestión para la preservación, restauración y uso sustentable de genes, especies y ecosistemas.

Entre sus funciones cabe destacar aquellas contenidas en la letra b) del artículo 5° de la citada ley, que lo facultan para gestionar el SNAP, administrar las áreas protegidas del Estado y supervisar la administración de las áreas protegidas privadas, en conformidad al Título IV y fiscalizar las actividades que se realicen en ellas, en conformidad al Título V. La administración de las áreas protegidas del Estado comprende, entre

otras acciones, la elaboración, aprobación e implementación del respectivo plan de manejo, al tenor del artículo 67 de la ley citada.

Ahora bien, el artículo noveno transitorio de la ley N° 21.600 dispone que las funciones y atribuciones del SBAP previstas en la precitada letra b) tendrán vigencia al tercer año, contado desde la entrada en funcionamiento de ese servicio, cuando recaigan en áreas protegidas del Estado de las categorías Parque Nacional, Reserva Nacional y Monumento Natural.

Por su parte, en cumplimiento del artículo primero transitorio de la ley N° 21.600, el artículo 3° del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2024, del Ministerio del Medio Ambiente, determina que la entrada en funcionamiento del SBAP contemplará un período para su implementación y otro de entrada en operaciones. Añade, que el primer período se extenderá a contar de la fecha de publicación de ese decreto con fuerza de ley en el Diario Oficial y hasta el día anterior a la fecha de su entrada en operaciones.

#### c) Sobre atribuciones del Ministerio del Medio Ambiente en la materia

En conformidad con el artículo 69 de la ley N° 19.300, el Ministerio del Medio Ambiente es la secretaría de Estado encargada de colaborar con el Presidente de la República en el diseño y aplicación de políticas, planes y programas en materia ambiental, así como en la protección y conservación de la diversidad biológica y de los recursos naturales renovables e hídricos, promoviendo el desarrollo sustentable, la integridad de la política ambiental y su regulación normativa.

En específico y según lo establece expresamente el inciso segundo del artículo 4° de la ley N° 21.600, el SBAP estará sujeto a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio del Medio Ambiente.

Del mismo modo, como lo disponen las letras b) e i) del artículo 70 de la citada ley N° 19.300, le corresponde a esa secretaría de Estado “Proponer políticas, planes, programas, normas y supervigilar el Sistema Nacional de Áreas Protegidas” y “Proponer políticas y formular planes, programas y acciones que establezcan los criterios básicos y las medidas preventivas para favorecer la recuperación y conservación de los recursos hídricos, genéticos, las plantas, algas, hongos y animales silvestres, los hábitats, los paisajes, ecosistemas y espacios naturales, en especial los frágiles y degradados, contribuyendo al cumplimiento de los convenios internacionales de conservación de la biodiversidad”.

Además, cabe anotar que el artículo 24 de la ley N° 18.575 establece que a los subsecretarios les corresponde coordinar la acción de los órganos y servicios públicos del sector y que, en el mismo sentido, el reglamento orgánico del Ministerio del Medio Ambiente -aprobado por el decreto N° 13, de 2020, de ese origen-, prescribe que la Subsecretaría del Medio Ambiente tiene funciones de coordinación, en lo que interesa, de su gestión con la de los subsecretarios de los demás ministerios para la formulación de acciones comunes en aspectos sectoriales de su ámbito de competencia, de acuerdo con lo dispuesto en su artículo 4°, letra b).

#### d) Sobre actuaciones de los órganos de la Administración del Estado

Los órganos de la Administración del Estado deben ajustarse al principio de juridicidad -consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y en el artículo 2° de la ley N° 18.575-, según el cual aquellos deben actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Del mismo modo, sus autoridades se encuentran vinculadas por el

principio de coordinación -contenido en los artículos 3º, inciso segundo, y 5º, inciso segundo, ambos de esa misma ley-, propendiendo a la unidad de acción, y evitando la duplicación o interferencia de funciones.

También cabe recordar que en virtud de lo preceptuado en los artículos 3º y 8º de la citada ley N° 18.575, los órganos de la Administración deben atender las necesidades públicas en forma continua y permanente y actuar de propia iniciativa en el cumplimiento de sus funciones.

### III. Análisis y conclusión

#### a) Sobre atribuciones de la Subsecretaría del Medio Ambiente para emitir el oficio impugnado

En atención a la normativa citada, considerando las facultades de supervigilancia del SNAP que se le han atribuido al Ministerio del Medio Ambiente y el deber que le corresponde a la Subsecretaría del Medio Ambiente de coordinar la acción de los órganos y servicios públicos del sector, no se observa irregularidad en la emisión del cuestionado oficio N° 234053, de 2023, en tanto que, por medio de dicho documento, se comunican los lineamientos pertinentes para dar cumplimiento a la normativa que regula el otorgamiento de concesiones en áreas protegidas.

En efecto, la función de supervigilancia que le corresponde ejercer al Ministerio del Medio Ambiente en virtud del anotado artículo 70, letra b), de la ley N° 19.300, debe entenderse referida no a una tutela sobre otro organismo de la Administración del Estado, sino a la obligación de velar, desde un plano superior, para que se observen las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas y técnicas sobre una determinada materia (aplica criterio del dictamen N° E139159, de 2021).

En la especie, se trata de una supervigilancia sobre el SNAP, constituyendo el aludido oficio pautas para que los organismos involucrados en la materia actúen de manera coordinada en cumplimiento de la normativa que resulta aplicable, y para que el propio Ministerio del Medio Ambiente pueda cumplir con su deber de garantizar la tutela de las áreas protegidas y la preservación de la biodiversidad de forma más eficiente y eficaz.

#### b) Sobre el contenido del oficio cuestionado en relación con el otorgamiento de nuevas concesiones en áreas protegidas

En primer lugar, de la normativa citada se advierte que la ley N° 21.600 no contiene ningún precepto que difiera su entrada en vigor en términos generales, previendo únicamente disposiciones transitorias que posponen la vigencia de preceptos específicos o regulan situaciones puntuales, de manera que aquella ha entrado a regir in actum, de acuerdo con la regla general aplicable a las normas de derecho público (aplica criterio contenido en el dictamen N° 4.000, de 2016, entre otros).

Así, en concordancia con el artículo 7º del Código Civil, la ley N° 21.600 se encuentra vigente desde su publicación y, por ende, las actuaciones de la Administración en relación con las áreas naturales que ese texto legal protege deben dar cumplimiento a sus principios y normas, con las excepciones contempladas expresamente en sus disposiciones transitorias.

Siendo ello así, el otorgamiento de futuras concesiones en tales áreas, incluyendo tanto las solicitudes que se presenten como aquellas que se encuentren pendientes, debe sujetarse a la referida nueva normativa, la que exige contar, en lo que interesa, con un plan de manejo y con el informe previo del SBAP.

En este sentido, cabe recordar que una solicitud de concesión de derechos formulada a la Administración solo constituye una expectativa de obtener una decisión favorable de ésta, siempre y cuando se cumpla con todas las condiciones y requisitos previstos por el ordenamiento jurídico que le resulta aplicable, por lo que de existir un cambio de la normativa adjetiva o de procedimiento, o incluso sustantiva, en el período que medie entre la presentación de la misma y el otorgamiento de la concesión, tales modificaciones normativas resultan plenamente aplicables desde su vigencia (aplica dictamen N° 16.160, de 2019).

En cuanto a la intervención del SBAP, debe recordarse que éste se encuentra en etapa de implementación y que el legislador ha diferido el desempeño de determinadas funciones hasta después del tercer año de su funcionamiento -artículo noveno transitorio de la ley N° 21.600-. Sin embargo, tal circunstancia no puede significar que el Estado deje de dar cumplimiento a las actuales exigencias legales, en conformidad con el principio de continuidad de la función pública, en virtud del cual los órganos de la Administración tienen por finalidad promover el bien común, atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente.

En razón de lo anterior, es necesario dilucidar si el oficio de que se trata incurrió en contravenciones normativas al determinar que los organismos encargados de cumplir las funciones de elaboración de los correspondientes planes de manejo e informes previos son la CONAF y la Subsecretaría del Medio Ambiente, en los términos que detalla.

En relación con la CONAF, es del caso anotar que, en relación con el citado artículo noveno transitorio, de la historia fidedigna del establecimiento de la ley N° 21.600 -boletín N° 9.404-12, de 23 de diciembre de 2014, Informe de Comisión de Medio Ambiente-, se advierte que se consideró que esa corporación mantendría bajo su administración las áreas protegidas que actualmente gestiona, hasta la fecha a la que se refiere esa disposición.

Asimismo, en el Informe de la Comisión de Hacienda se expresó que el proyecto contemplaba que, a contar del tercer año de su implementación, el programa denominado “Áreas Silvestres Protegidas”, de la CONAF (Partida 13, Capítulo 05, Programa 04), pasará a formar parte del nuevo SBAP.

En concordancia con lo anterior, el artículo primero transitorio de la ley N° 21.600 faculta al Presidente de la República para dictar decretos con fuerza de ley vinculados con el traspaso al SBAP de todo el personal de la CONAF que “preste servicios exclusivamente para la administración y gestión de las áreas silvestres protegidas” y, por su parte, el artículo sexto transitorio prescribe que para los efectos de los “contratos que hubiere celebrado la Corporación Nacional Forestal sobre terrenos comprendidos en áreas silvestres protegidas bajo su administración” el SBAP será el sucesor legal de la CONAF.

En cuanto a las facultades que el oficio de que se trata confiere a la Subsecretaría del Medio Ambiente en relación con las Áreas de Conservación de Múltiples Usos y Áreas de Conservación de Pueblos Indígenas, cabe señalar que se advierte que se trata de nuevas áreas de protección, que no se encuentran bajo la administración de un determinado organismo (aplica criterio del dictamen N° 77.778, de 2013).

Dado lo anterior, y en concordancia con lo indicado por la Subsecretaría del Medio Ambiente en su oficio N° 234053, de 2023, aparece que, considerando las antes aludidas atribuciones con que aquella cuenta en la materia y especialmente el principio de continuidad de la función pública, no se advierte irregularidad en que pueda intervenir en la elaboración de los planes de manejo e informes previos en el marco del procedimiento de concesiones en las indicadas áreas, en tanto no entre en funcionamiento el SBAP.

En este sentido, cabe anotar que, a través de decretos supremos que han declarado áreas bajo protección oficial, en virtud de las atribuciones conferidas por la citada ley N° 19.300 y por otras leyes -como acontece con la ley N° 17.288, cuyo artículo 31 deja bajo la custodia del Ministerio del Medio Ambiente los sitios declarados santuarios de la naturaleza-, se han entregado a esa secretaría de Estado facultades vinculadas con la administración de aquellas áreas.

De este modo, el oficio en cuestión no se alejó del ordenamiento al mencionar las atribuciones de la CONAF y de la Subsecretaría del Medio Ambiente en la materia, sin perjuicio de que es necesario hacer presente, en consideración a los principios de eficiencia, eficacia, responsabilidad, probidad, conclusivo y de inexcusabilidad que rigen el actuar de la Administración del Estado, y su obligación de dar debido cumplimiento a la función pública, que las entidades encargadas de la elaboración de los planes de manejo y emisión de los informes previos de que se trata deben hacerlo de manera oportuna, a fin de no entorpecer la sustanciación de los respectivos procedimientos.

Finalmente, en cuanto a lo sostenido en el oficio impugnado sobre la suspensión de la tramitación de los procedimientos tendientes a la obtención de las concesiones sectoriales a las que se refiere el artículo 92 de la ley N° 21.600, es del caso consignar que tal aseveración no resulta pertinente, ya que en los aspectos no regulados en ese precepto aquellas se rigen por sus leyes respectivas, de manera que no corresponde afectar los trámites y competencias previstas en estas últimas.

#### c) Situación de las concesiones actualmente vigentes

Según lo dispuesto en el artículo sexto transitorio de la ley N° 21.600, las concesiones o contratos que se hubieren otorgado o adjudicado antes de la creación de un área protegida en espacios comprendidos en ellas de acuerdo con esa ley, continuarán vigentes al interior de éstas, hasta el momento en que se efectúe su relocalización, a menos que caigan en incumplimiento de las normas especiales que las rigen y se produzca con ello la caducidad de la concesión o término del contrato.

Luego, el artículo décimo transitorio del mismo texto legal establece que en los casos en que el área protegida comprenda sectores en que se encuentren ubicadas concesiones de acuicultura, el titular de la misma podrá relocalizar su concesión -conforme a las leyes que indica-, gozando de preferencia frente a otras solicitudes de concesión o relocalización, con la salvedad que señala.

Al respecto, cabe indicar que el presupuesto fáctico de una relocalización supone la existencia de una concesión ya otorgada, a cuyo titular la normativa le ha conferido la facultad de reubicarla en un sector que cumpla tanto la preceptiva sanitaria y medioambiental como los demás requisitos establecidos al efecto (aplica dictamen N° 23.700, de 2017).

De ello se desprende que, pese a no tratarse de una nueva concesión, al reubicarse en un lugar distinto deberá necesariamente, en su oportunidad, darse cumplimiento a la normativa que corresponda, según la nueva ubicación.

Una conclusión distinta importaría que, por la vía de una relocalización, una concesión podría ubicarse en un área protegida sin sujeción a la normativa que el legislador ha previsto para su especial protección, lo que no resulta procedente.

Finalmente, en cuanto a las modificaciones de proyectos técnicos de concesiones situadas en áreas protegidas, procede señalar que las peticiones de modificación de concesiones de acuicultura -y por ende,

de sus respectivos proyectos técnicos-, al no constituir derechos adquiridos sino meras expectativas, se rigen por la legislación vigente al momento de resolverse el pertinente requerimiento (aplica dictamen N° 41.121, de 2014).

Saluda atentamente a Ud.,

Dorothy Pérez Gutiérrez

Contralora General de la República (S)

---

POR EL CUIDADO Y BUEN USO  
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS