



**Tribunal
Ambiental**

**Cuenta Pública 2016 e hitos a 4 años de funcionamiento jurisdiccional del
Tribunal Ambiental de Santiago
Discurso del ministro presidente Rafael Asenjo Zegers
Jueves 16 de marzo de 2017**

INTRODUCCION INICIAL: OBJETIVO DE LA CUENTA

Debo hacer un muy especial reconocimiento a la asistencia entre nosotros del Presidente de la Excelentísima Corte Suprema, don Hugo Dolmestch. Agradecemos muy profundamente su presencia hoy y aquí, en este Tribunal. Representa para todos nosotros, funcionarios y Ministros de este Tribunal Ambiental de Santiago, un apoyo invaluable a nuestra labor que cada día debe enfrentar más causas, cada vez más complejas.

¿Por qué estamos aquí? ¿Qué nos reúne? Algo tan significativo y tan simple como rendir cuenta. Un mandatario, en este caso, el Tribunal Ambiental de Santiago, frente a sus mandantes, el Estado de Chile, la sociedad y algunos de sus principales actores ciudadanos, cara a cara, para dar razón de sus acciones y resultados sobre la articulación del bien común que se nos ha encargado: el Bien Jurídico Protegido que consiste en la defensa de la legalidad de las decisiones ambientales de la Administración y la reparación del medio ambiente dañado.

Es Informativo porque se trata de dar cuenta de lo que hemos hecho. Formativo porque queremos difundir los alcances de nuestro rol como Tribunal especial y especializado en medio de una nueva estructura institucional ambiental que pugna por completarse y desarrollar toda su potencialidad. Y Prospectivo porque intentaremos concluir con algunas orientaciones o desafíos de hacia dónde queremos seguir avanzando y creciendo.



**Tribunal
Ambiental**

SENTIDO DE LA EXISTENCIA DE TRIBUNALES AMBIENTALES

NUEVA INSTITUCIONALIDAD Y NUEVOS DESAFIOS

La maduración del rol institucional del Tribunal Ambiental, tal vez expresada simbólicamente en los 250 ingresos totales en 4 años o en el ingreso el día de ayer de la Reclamación número 150, adquiere características trascendentales en cuanto al funcionamiento y consolidación, aunque incompleta, de la nueva institucionalidad ambiental nacional. Los cambios institucionales derivados de las substanciales modificaciones que la Ley número 20.417 de 2010 hizo a la ya histórica primera ley ambiental del país, la número 19.300, que en un no tan lejano mismo mes de marzo pero de 1994, solo 23 años atrás, promulgara el Presidente Aylwin, han generado un nuevo entorno o un nuevo contexto a la actividad de la sociedad chilena en su conjunto.

Tal vez podemos resumir que el gran logro que se está construyendo a partir de la vigencia del nuevo texto de la Ley número 19.300 tiene dos componentes que, lenta pero sistemáticamente se están instalando, no solo en las conciencias sino también en las obras, de todos los actores relevantes de nuestra sociedad: Primero, que la legislación ambiental, esta dictada para cumplirse por todos: por la Administración así como por los administrados. Y Segundo, que si organismos públicos o privados son sorprendidos en incumplimientos, particularmente si estos son graves o gravísimos, las sanciones aplicables, no en la teoría, en la práctica, y todos las hemos visto, son de altísimo nivel, nunca antes vistas en la historia ambiental de nuestro país.

Y ambos componentes del nuevo cuadro nacional de gestión ambiental que han estado varios años en aplicación ya empiezan a mostrar resultados. Creo que no nos equivocamos si decimos que, en el campo de la gestión ambiental del país, la creación de la Superintendencia del Medio Ambiente debe destacarse, en su rol de seguimiento, fiscalización y sanción del incumplimiento, no solo pero particularmente fuerte en el caso



**Tribunal
Ambiental**

de las Resoluciones de Calificación Ambiental o RCAs que sobrevivieron, durante demasiado tiempo, sin que se les prestara mayor atención en su rol de ordenadores u orientadores de la gestión o de marco de referencia de los compromisos adquiridos por el titular de un proyecto o actividad para proteger el ambiente afectado y la salud de las comunidades aledañas.

Y en forma paralela a la labor de la Superintendencia, que da garantías al Estado de que la legislación llamada a velar por el patrimonio natural y la salud de los habitantes es respetada, los Tribunales Ambientales damos garantías a los particulares y al Estado de que, como entes autónomos y especializados, solucionamos los conflictos ambientales, con pleno respeto a las garantías procesales de todos, sin importar si los responsables son entes estatales o privados, basándonos exclusivamente en el marco del derecho y en el aporte que la ciencia o la técnica puede proveer al razonamiento jurídico especializado. Sin duda, podemos afirmar que la creación de los Tribunales Ambientales y la instalación de los de Santiago y Valdivia, ha implicado un incremento muy sostenido de la calidad de la fundamentación, y en sentido general, de la legalidad de los actos de carácter ambiental de los órganos de la Administración, permitiendo que los administrados cuenten con una herramienta de reclamo de derecho que les garantiza ecuanimidad y autonomía e incrementa la predictibilidad de las decisiones que resuelven los conflictos.

Todo lo anterior es plenamente válido para el conjunto de la gestión ambiental del país pero está sujeto a un fuerte desafío que, de mantenerse como ha estado por muchos años, puede llegar a afectar logros muy difícilmente alcanzados. Se trata de la urgente necesidad de completar el marco jurídico de la gestión ambiental.

Hacia donde miremos en nuestra realidad nacional tenemos vacíos muy significativos de legislación ambiental que ya casi no admiten explicación o excusas. Diagnósticos abundan. Propuestas concretas ha habido menos. Pero hay amplios acuerdos que el



país no puede seguir gestionando un gran territorio, de extremada fragilidad, con marcados grados de deterioro, con riquezas significativas, sin contar con un instrumento considerado ya clásico incluso en países menos adelantados que el nuestro, de Ordenamiento Territorial o de Ordenación Ambiental del Territorio.

Fenómenos naturales como terremotos, tsunamis, incendios e inundaciones, o hechos por el hombre como las grandes extensiones de monocultivos, fenómenos erosivos de alta intensidad o la expansión urbana, nos recuerdan con frecuencia que muchos países han sido capaces de construir consensos entre los actores sociales, productivos, regionales para generar marcos de referencia y normativos para ordenar los usos del territorio dependiendo de variables ambientales, económicas, productivas, sociales, etc. No puede Chile seguir pretendiendo que puede gestionar su territorio, terrestre y costero, por medio de una sumatoria interminable de pequeños, medianos o grandes proyectos que, sujetos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, van generando normativa de puzle, que sin importar el tamaño del área de influencia de ninguna manera podrían llegar a abarcar la dimensión local, regional o nacional. No basta con someter a Evaluación Ambiental Estratégica los Planes Reguladores o Comunales. Es otra la dimensión. Es otro el alcance. Es otro el instrumento.

Y lo mismo podemos decir de la urgente necesidad de una Ley Marco de Biodiversidad y Áreas Protegidas, normas de calidad de suelos, una Ley marco de Cambio Climático que impregne las múltiples otras normas de alcances sectoriales que ya empiezan a estar afectadas por este serio fenómeno que ya está entre nosotros.

Adicionalmente, si no avanzamos rápidamente en la armonización y sistematización de la legislación ambiental sectorial existente, seguirá siendo muy difícil hacer gestión ambiental, tanto para los particulares en sus propios espacios como para el Estado. La dispersión, la superposición cuando no la contradicción normativa ambiental sigue existiendo entre nosotros, a más de 25 años de haber sido descrita e identificada en el



**Tribunal
Ambiental**

Catastro de la Legislación de Relevancia Ambiental vigente en Chile hecho por la CONAMA en 1992. Esta situación, de relativamente fácil solución, si se mantiene, hace difícil la gestión ambiental pública, entorpece el cumplimiento de buena fe del administrado y complejiza el planteamiento de y la solución de los conflictos ambientales en sede jurisdiccional.

ALGUNOS APORTES JURISPRUDENCIALES

Desde su instalación, el Tribunal Ambiental de Santiago se ha esforzado por generar aportes jurisprudenciales que permitan enfrentar eficazmente los principales problemas jurídico-ambientales traídos ante su conocimiento, facilitando la solución jurisdiccional. Podemos mencionar, a vía ejemplar los siguientes:

Invalidación

El Tribunal ha ampliado la posibilidad de impugnar Resoluciones de Calificación Ambiental, permitiendo a terceros que no formaron parte del proceso de evaluación, solicitar el ejercicio de la potestad invalidatoria de la Administración. Lo anterior, con ciertos límites. Primero, que lo reclamado no haya sido resuelto a través de las vías especiales que tienen aquellos que sí han sido parte del procedimiento de evaluación. Segundo, que la solicitud haya sido realizada antes de los dos años desde publicada la RCA y dentro de un plazo razonable que permita a la Administración analizar dicha solicitud. De no ser así, caduca la potestad invalidatoria de la Administración. (R 53- R 63- R 87).

Participación Ciudadana

El Tribunal, con la finalidad de ampliar el control de legalidad del proceso de evaluación ambiental, ha interpretado ampliamente la posibilidad de impugnar la RCA por quienes



hayan formado parte de dicho procedimiento presentando observaciones ciudadanas oportunamente. Por una parte, ha interpretado que, para determinar que una observación ha sido debidamente considerada, el análisis no sólo debe ceñirse al contenido de la RCA, sino que a todo el procedimiento de evaluación ambiental. Por otra parte, la debida consideración no se circunscribe únicamente al contenido de la observación, sino que a la materia observada, lo que permite hacer una revisión integral de la materia discutida. (R 35 (37-60) R 86)

Programa de Cumplimiento

Uno de los casos en que la Ley permite terminar anticipadamente un procedimiento sancionatorio, es aquel en que se aprueba un programa de cumplimiento presentado por el infractor, que lo obliga a hacerse cargo de los incumplimientos imputados, así como también de los efectos asociados a dicho incumplimiento. En este contexto, el Tribunal ha determinado que el programa de cumplimiento tiene como objetivo principal e ineludible la protección del medio ambiente. Por lo tanto, las otras finalidades, como son, no verse expuesto a una sanción -en el caso de un infractor- o el ahorrarse recursos por terminar anticipadamente un procedimiento sancionatorio -en el caso de la Administración- están supeditados a que el programa aprobado cumpla efectivamente su función de proteger el medio ambiente. (Ver R 75 – en preparación R 104 // en contra R 68)

Presunción de Causalidad en materia de daño ambiental

Dentro del ámbito de los criterios de imputación de la responsabilidad por daño ambiental, y específicamente respecto a la carga de la prueba, el Tribunal ha confirmado el criterio de la Corte Suprema, señalado que el incumplimiento de una norma de carácter ambiental destinada a impedir que se produzca el daño que se alega, es una presunción no sólo de culpabilidad sino que también de causalidad. Lo novedoso de esta



interpretación, es extender dicha presunción a la causalidad, que es el elemento más difícil de probar en el ámbito de la responsabilidad ambiental, poniendo el peso de la prueba sobre el demandado. (D 14 – D 6)

Plan de Reparación Ambiental

Una vez determinada la responsabilidad del demandado como consecuencia de una demanda por daño ambiental, el Tribunal debe ordenar la reparación del medio ambiente dañado. Con este objetivo, ha elaborado el denominado Plan de Reparación Ambiental, que se caracteriza porque las acciones de reparación contenidas en él, no sólo se restringen al componente del medio ambiente afectado, respecto del cual se constató la existencia de daño ambiental, sino que, basado en la interrelación que existe entre los distintos elementos del medio ambiente, dicho plan establece medidas vinculadas a otros componentes, sin que ello implique que el Tribunal incurra en *ultra petita*. (D 14)

Potestades Implícitas de la SMA

En el ámbito sancionatorio y con el objetivo de permitir que, al momento de sancionar un incumplimiento, el infractor se haga cargo de los efectos ambientales de los mismos, el Tribunal ha reconocido a la Superintendencia del Medio Ambiente la facultad de imponer, junto a la sanción correspondiente, medidas de carácter correctivas que se derivan implícitamente de la potestad sancionadora de la Administración, postura que se encuentra en recurso de casación pendiente ante la E. Corte Suprema. (R 76)

DESAFIOS PENDIENTES Y URGENTES

Cuatro años de funcionamiento ininterrumpido del Tribunal Ambiental de Santiago nos han permitido reconocer como serios y urgentes desafíos pendientes por lo menos los siguientes tres:



**Tribunal
Ambiental**

Integración del Tribunal

No deja de ser representativo de las dificultades de funcionamiento que ha debido enfrentar este Tribunal si consideramos que solamente durante uno de los cuatro años que lleva funcionando jurisdiccionalmente hemos podido contar con su integración legal completa de tres Ministros Titulares y dos suplentes. Con motivo de la renuncia de la Ministra Abogado suplente al finalizar su primer año, estuvimos un año completo sin que se proveyera su cargo. De hecho, para solucionar el problema, tuvimos que tramitar urgentemente en el Congreso Nacional, contando con un amplio apoyo parlamentario y del Ejecutivo, una ley modificatoria del procedimiento de subrogación incorporando a un Ministro de la Corte de Apelaciones respectiva en caso de ausencia del Abogado subrogante, particularmente para decisiones de trámite de urgencia, en lo que hemos debido agradecer reiteradamente la invaluable ayuda del Ministro Juan Manuel Muñoz Pardo de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.

En el caso del Ministro titular Abogado que cumplió su mandato al finalizar el año 2014, el engorroso sistema de selección y designación implicó que transcurrieran 19 meses, más de un año y medio, sin que se proveyera el cargo lo que se vino a realizar en agosto de 2016.

Y ahora, habiéndose cumplido conjuntamente en diciembre pasado el mandato del Ministro Titular de ciencias y de la Ministra Abogado suplente, estamos integrando el Tribunal dos Ministros titulares Abogados y un Ministro suplente de ciencias sin contar con ningún suplente, con los obvios riesgos y dificultades que eso implica.

Debemos reconocer que la Ley 20.600 estableció un complejo procedimiento de selección y nombramiento de los Ministros de estos Tribunales Ambientales. Una selección por el Sistema de la Alta Dirección Pública, el Pleno de la Excelentísima Corte Suprema, una propuesta de S.E. la Presidenta de la Republica y una votación favorable



**Tribunal
Ambiental**

de 3/5 de los Senadores en ejercicio para aprobar el nombre propuesto por S.E. es tal vez el procedimiento más largo y complejo existente en el sector público. Nos gustaría que se pudiera simplificar. O que se establecieran plazos por etapas. O que se delimitaran más claramente las responsabilidades en cada etapa.

Solo podemos por ahora constatar que esta situación implica una enorme dificultad para el correcto, adecuado y oportuno trabajo de un Tribunal que está iniciando su funcionamiento jurisdiccional, en un tema también nuevo, formado por Ministros especializados que no provienen de la carrera judicial, y que no pueden integrar un Tribunal con una mínima estabilidad, que le permita desarrollar una mirada jurisprudencial conjunta que facilite la deliberación y resolución de las cada vez más complejas materias que se traen a su conocimiento.

Estamos muy agradecidos de aquellos funcionarios del Estado, que con eficiencia y mucha buena voluntad y discreción, han hecho todo lo que ha estado a su alcance para ayudar en la más pronta designación de los cargos vacantes en nuestro Tribunal.

Modificaciones a la Ley 20.600

Creo que podemos afirmar que no hay dudas, entre los abogados especialistas y los profesionales de este Tribunal, lo que fue claramente expresado durante la realización del II Foro Internacional de Justicia Ambiental que nuestro Tribunal organizó el pasado mes de Noviembre aquí en Santiago, que la Ley 20.600, a 4 años de su entrada en vigencia, debiera ser objeto de una seria revisión. No solo por lo anteriormente mencionado sobre la integración del Tribunal mismo. Es prácticamente el conjunto de sus disposiciones el que requiere modificaciones de distinto calibre. Desde las materias orgánicas, a algunas de las cuales no se les ha dado cumplimiento, sin explicación ni derogación. También las materias de competencia donde probablemente podrían irse integrando gradualmente a la jurisdicción de este Tribunal materias, obviamente



**Tribunal
Ambiental**

ambientales, que se encuentran dispersas en múltiples procedimientos jurisdiccionales distintos, en variadas sedes, que impiden una mirada integral e integradora, propia de las materias ambientales, y complejizan su resolución relativamente armónica y predecible.

Y por último, sus componentes procedimentales que requieren especialmente de un ajuste mayor, particularmente en lo que dice relación con el carácter supletorio del Código de Procedimiento Civil que debería ser sustituido por una versión moderna que dialogue más efectivamente con las instituciones de la nueva legislación en temas como la prueba en las demandas para la reparación del daño ambiental y las tercerías en general.

Ejecutabilidad y cumplimiento de las sentencias

En relación a la ejecutabilidad y cumplimiento de las sentencias, requerimos sin duda de mejores normas procesales al respecto, tanto en relación al cumplimiento incidental de las sentencias como en lo relativo a la institución de la suspensión del cumplimiento y la fianza de resultas, que nos ha traído más de algún inconveniente. Quisiera destacar hoy, nada más, que en materia de daños al medio ambiente, luego de un lato procedimiento en donde se logra acreditar por las partes la existencia de un daño determinado, y la audacia del Tribunal en relación a las medidas de reparación, que hemos acuñado como Plan de Reparación Ambiental, comprobamos a veces que el medio ambiente continúa igualmente trasgredido y avasallado, lo que personalmente frustra y duele profundamente.

Lo cierto es que necesitamos una regulación más apropiada para realizar la labor jurisdiccional de forma más efectiva, en muchos sentidos. Si la justicia que tarda no es justicia, la que no se ejecuta tampoco lo es, por duro que sea decirlo.



PALABRAS FINALES

Amigas y amigos:

El trabajo al que nos hemos referido no es de propiedad de nadie que lo pueda reclamar para sí. Es de todos y cada uno de los que trabajamos aquí y de varios que ya no trabajan con nosotros pero que hoy nos acompañan. El esfuerzo, entrega, dedicación, y porque no reconocerlo, el cariño, desplegado por cada una de las 25 personas que forman este equipo, nos hace a todos propietarios de los logros y responsables de los problemas, trabajadores de una empresa común, que es mucho más grande e importante para el país que cada uno de los que estamos esforzándonos y dedicando nuestros mejores esfuerzos a cumplir el compromiso jurado con Chile y con su gente.

Palabras especiales debo dedicar al Secretario Abogado del Tribunal, Ruben Saavedra quien nos acompaña desde mayo del año pasado. Su integridad, su infatigable capacidad de trabajo, su profundo conocimiento y experiencia jurisdiccional y, por encima de todo, sus excelentes relaciones humanas y de dirección de equipos profesionales y técnicos, han significado un enorme aporte en esta nueva etapa del Tribunal que agradecemos muy especialmente.

Como parte de los compromisos contraídos y de las necesidades de enfrentar un régimen de permanente contingencia, como ya lo he mencionado, hemos dado los pasos necesarios para instalar, a la brevedad posible, una Unidad de Estudios que respalde activamente la labor de relatores y Ministros en la consulta de la Doctrina y Jurisprudencia ya dictada por el Tribunal y nos mantenga al día en el seguimiento de las decisiones especial aunque no exclusivamente del Tribunal Ambiental de Valdivia y de la E. Corte Suprema.



**Tribunal
Ambiental**

Junto con agradecer muy sincera y profundamente por su trabajo a cada uno de nuestros colaboradores, auxiliares, administrativos, profesionales, Ministros y Ministras, asumo plenamente con cada uno de ustedes los éxitos alcanzados y pido disculpas por los errores de diseño o gestión que nos han podido provocar roces, malos entendidos, cuando no casos de franca agresión, con algunos actores externos relevantes de nuestra vida institucional. Con altos y bajos, con logros y caídas, el que me haya correspondido ser el segundo Presidente del primer y más grande Tribunal Ambiental del país ha sido un privilegio y el honor profesional más importante que he tenido en mi vida. Muchas gracias a todos ustedes.

Seguimos teniendo una enorme y hermosa tarea delante de nosotros. El patrimonio natural del país, tal vez la riqueza más grande de todos los chilenos, sigue estando ante riesgos de todo tipo y extensión. Como si nuestras acciones individuales no fueran suficientes, hoy un fenómeno simultáneamente de alcance mundial, planetario, se ha hecho presente entre nosotros y el cambio climático, con sus múltiples expresiones, ha llegado para instalarse a demostrarnos cada día que solo lo derrotaremos si somos capaces, como especie humana, de unirnos en aras de un futuro mejor para nuestros nietos y los nietos de nuestros nietos, superando nuestras propias pequeñeces, pensando o soñando en los que aún están por venir.

La herramienta con la que nos hemos comprometido y por la que hemos jurado quienes aquí trabajamos es la de la Justicia Ambiental. Dedicar lo mejor de cada uno de nosotros para que la Justicia sea plena, equilibrada, basada solo en el Derecho, y lo que nos enseñe la ciencia y la técnica disponible, sin mención alguna al poder, riqueza o posición, social o económica, de quienes aquí concurren a buscar solución a sus conflictos ambientales.

Renovamos ante ustedes ese juramento. Seguiremos trabajando a fondo, sin prisas pero sin pausas, cuidando, con pasión, nuestra institución de servicio al país porque la



**Tribunal
Ambiental**

creemos útil para enfrentar el futuro de nuestra tierra, de la casa de nuestra gente, de la semilla de nuestro alimento.

En lo personal, no quiero que el abuso de algunos pocos con nuestro patrimonio común afecte el bienestar de todos, o dañe el funcionamiento de nuestra economía, o destruya la confianza de nuestras comunidades o termine con las colaboraciones entre instituciones públicas y privadas. En este planeta azul, nuestra tierra, estamos todos juntos, sin importar ni riquezas ni culturas, porque todos respiramos del mismo aire y nos alimentamos, mejor o peor, de los mismos frutos de esta misma tierra.

Simplemente, hagámonos dignos de la belleza del entorno que nos fue dada en administración para entregarla a los que vienen después de nosotros. Es un hermoso trabajo y vale la pena hacerlo. Los que están por venir nos lo agradecerán.

Muchas gracias

Rafael Asenjo Zegers
Presidente del Tribunal Ambiental de Santiago