

**UNIVERSIDAD DE CHILE**  
Facultad de Derecho  
Cátedra de Derecho Medioambiental

# **PASIVOS AMBIENTALES EN LA LEGISLACIÓN CHILENA, LA INEFICACIA DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales  
Pablo Araya Zacarías

**Arturo Villagrán Walter**  
Profesor Guía Sergio Montenegro  
**Santiago- Chile 2005**



Índice . . .	5
Introducción . . .	7
<b>I. PRIMERA PARTE Estructuración del trabajo . . .</b>	<b>8</b>
<b>Marco Conceptual . . .</b>	<b>8</b>
Daño Ambiental . . .	8
2.2 Contaminación <sup>3</sup> . . .	9
Medio Ambiente Físico . . .	9
Desarrollo Sustentable <sup>5</sup> . . .	9
Reparación <sup>6</sup> . . .	9
Recursos Naturales . . .	9
Riesgo . . .	9
Pasivo Ambiental . . .	10
Responsabilidad subjetiva por daño medio ambiental. . .	12
3.2 Responsabilidad Objetiva. . .	12
4. El Medio Ambiente . . .	14
El Bien Jurídico “Medio Ambiente” . . .	14
El medio ambiente en la ley 19.300 . . .	15
Daño Ambiental . . .	16
Responsabilidad por daño ambiental en la ley 19.300 . . .	17
Daño . . .	17
Culpabilidad . . .	18
8.3. Nexo Causal . . .	18
9. Acciones que emanan de la Ley 19.300 de Bases del Medio Ambiente . . .	19
Acción ambiental . . .	19
9.2. Acción indemnizatoria ordinaria . . .	21
9.3. Análisis comparativo entre ambas acciones . . .	21
10. Consideraciones respecto al sistema de protección que otorga la ley 19.300. . .	23
11. CONCLUSIÓN . . .	24
<b>II. SEGUNDA PARTE El tratamiento de los pasivos ambientales en la legislación comparada . . .</b>	<b>25</b>
EE.UU. La responsabilidad civil. En el tratamiento de los pasivos ambientales. . .	25
Sistema de Responsabilidad Penal Medioambiental en el Derecho Comparado; España, Alemania, Brasil y Argentina . . .	27
2.1 El modelo de regulación general: los casos español y alemán . . .	28
2.2. El delito ambiental en el MERCOSUR <sup>70</sup> . . .	34
<b>III. TERCERA PARTE. Propuesta legislativa para enfrentar el problema de los Pasivos Ambientales en Chile . . .</b>	<b>37</b>
1. Consideraciones previas . . .	38
1.1 Definición de términos . . .	39
1.2. Ámbito de aplicación . . .	39

1.3 Del Registro de actividades consideradas como riesgosas para el medio ambiente. . .	39
1.4. La responsabilidad derivada por daños al medio ambiente. . .	39
1.5 De la Responsabilidad Penal por el daño causado. . .	39
2. Propuesta Legislativa . .	39
<b>ANEXO 1 . .</b>	<b>44</b>
ANEXO 2 . .	59

# Índice

**PASIVOS AMBIENTALES EN LA LEGISLACIÓN CHILENA, LA INEFICACIA DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE**

Introducción	
I.PRIMERA PARTE	
Estructuración del trabajo	
Marco Conceptual	
Daño Ambiental	
Contaminación	
Medio Ambiente Físico	
Desarrollo Sustentable	
Reparación	
Recursos Naturales	
Riesgo	
Pasivo Ambiental	
Sistema de responsabilidad por daño ambiental	
Responsabilidad subjetiva por daño medio ambiental.	
Responsabilidad Objetiva.	
El Medio Ambiente	
El “Bien Jurídico” Medio Ambiente	
El medio ambiente en la ley 19.300	
Daño Ambiental	26
Responsabilidad por daño ambiental en la ley 19.300	
Daño	
Culpabilidad	
Nexo Causal	
Acciones que emanan de la Ley 19.300	
Acción ambiental	
Acción indemnizatoria ordinaria	
Análisis comparativo entre ambas acciones	
El sujeto activo de la acción	
La Prescripción de la Acción	
El resarcimiento del daño	
Consideraciones respecto al sistema de protección que otorga la ley 19.300.	
CONCLUSIÓN	
II. SEGUNDA PARTE “El tratamiento de los pasivos ambientales en la legislación comparada”	
EE.UU. La Responsabilidad Civil. En el tratamiento de los pasivos ambientales.	
Sistema de Responsabilidad Penal Medioambiental en el Derecho Comparado; España, Alemania, Brasil y Argentina	60
2.1 El modelo de regulación general: los casos español y alemán	62
2.1.1. Sistema Español	
2.1.2. Sistema Alemán	
2.1.3. Responsabilidad de las personas jurídicas en los modelos de regulación general.	
2.1.4. Autoría mediata en los modelos de regulación general.	
2.1.5. Participación de funcionarios públicos en los daños ambientales en los modelos de regulación general	
2.2. El delito ambiental en el MERCOSUR	
Brasil: El Modelo de Regulación Especial	
2.2. Argentina: El Modelo de la Presidencia.	Villagrán Walter, Arturo; Araya Zacarías, Pablo
III. TERCERA PARTE	
“Propuesta legislativa para enfrentar el problema de los Pasivos Ambientales en Chile”	
1. Consideraciones previas	
1.1. Definición de términos	
1.2. Ámbito de aplicación	

---

# Introducción

Chile es un país de una geografía diversa con variedad de paisajes y climas, es un país colmado de recursos naturales, y es precisamente de estos que el país obtiene en mayor medida sus ingresos. Nuestro país se está desarrollando en forma vertiginosa en los últimos años, con una economía pujante que parece no tener intenciones de detenerse. Esta economía, como es natural, necesita de recursos y su desarrollo genera un impacto cada vez mayor en el medio ambiente.

El desarrollo de las economías a nivel mundial ha tenido un impacto considerable en el medio ambiente tanto a nivel local como mundial; siguiendo el ejemplo de los países altamente industrializados del hemisferio norte, se ha sostenido que el desarrollo no se alcanza sin un costo medioambiental, mas esta forma de pensar ha perdido pie en las últimas décadas.

Nuevos conceptos, como el de Desarrollo Sustentable y el de Patrimonio Medioambiental parecen ser los primeros que saltan a la vista al momento de hablar de desarrollo de la economía, precisamente para evitar tropezarse con esa misma piedra que es el desarrollo económico a costa del medio ambiente, y todos sus nefastos efectos secundarios. La tendencia de considerar un medio ambiente sano, como fuente de riqueza está tomando cada vez más fuerza y el cuidado de nuestro patrimonio ambiental, parece no presentarse más como un obstáculo al progreso, sino más bien como una necesidad para lograr el progreso y desarrollo.

La forma de pensar ha cambiado tanto en los últimos tiempos que es impensable hablar de desarrollo económico sin contemplar la conservación del medio ambiente, la mentalidad de empresarios y productores se ha modificado, ya no se habla de un desarrollo por sobre el ambiente, sino de un desarrollo con el ambiente, en el cual no se sacrifica ninguno de ambos elementos, haciéndoselos coexistir en una forma económicamente viable, resultando la actividad provechosa, tanto para la economía como para el ambiente, mejorándose así, por ende, la calidad de vida de las personas.

El cuidado del medio ambiente resulta ser una actividad económicamente viable, que trae, al final de cuentas, muchos más beneficios a largo plazo que un desarrollo que no lo contemple, por la obvia razón, que al hacer un calculo final, quien se desarrolle velando por mantener la salud el medio ambiente, lo conservará en su mas óptimo estado productivo y absorberá en el proceso el riesgo y costo de tener que soportar las consecuencias resultantes del deterioro obtenido por no cuidarlo.

Nuestro país no ha sido ajeno a este proceso, tampoco lo ha sido el legislador. Numerosas son las leyes y normativas que velan por la conservación de este bien tanpreciado como es el patrimonio ambiental, pero esta solamente es la punta del iceberg y es necesario reconocer que la protección del medio ambiente en Chile es un área dentro de las ciencias jurídicas, que recién esta dando sus primero pasos y que tiene mucho camino por recorrer aun.

# I. PRIMERA PARTE Estructuración del trabajo

Para la elaboración de nuestro trabajo, hemos dividido éste en tres áreas de estudio distintas; una primera que es el análisis de la legislación nacional que podría tratar el problema de los pasivos ambientales, una segunda que pretende entregar una visión de la experiencia legislativa comparada en otras partes del mundo y finalmente una tercera en la que planteamos una propuesta legislativa que busque una solución al problema que presentan los pasivos ambientales en nuestro territorio.

Para el desarrollo de la primera parte de nuestro trabajo hemos planteado la siguiente hipótesis sobre la cual basamos nuestro trabajo que es la siguiente:

*“La legislación vigente en Chile, en materia de responsabilidad por daños al medio ambiente, resulta ineficiente e ineficaz para perseguir la responsabilidad generada por aquellos proyectos que ocasionan daños ambientales con posterioridad a su cierre, puesto que no trata de manera integra y con un grado de detalle satisfactorio el manejo de lo que se ha denominado por la doctrina como Pasivo Ambiental.”*

## Marco Conceptual

En las siguientes líneas pasaremos a definir una serie de conceptos que a nuestro parecer resultan imprescindibles para el correcto entendimiento de la presente tesis.

### Daño Ambiental

---

La Ley N° 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente<sup>1</sup> define al daño ambiental como: *“Toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes.”* El Título III de la misma ley titulado “De la responsabilidad por Daño Ambiental”, nos señala en su Artículo 51: *“Todo el que culposa o dolosamente cause daño ambiental, responderá del mismo en conformidad a la presente ley”*<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994. Art.2°, letra e)

<sup>2</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994. Artículo 51: *“:”* Todo el que culposa o dolosamente cause daño ambiental, responderá del mismo en conformidad a la presente ley. No obstante, las normas sobre responsabilidad por daño al medio ambiente contenidas en leyes especiales prevalecerán sobre las de la presente ley. Sin perjuicio de lo anterior, en lo no previsto por esta ley o por leyes especiales, se aplicarán las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.”



## 2.2 Contaminación<sup>3</sup>

---

Efecto del deterioro del medio ambiente como consecuencia de la actividad que desarrolla un agente. La presencia en el ambiente de sustancias, elementos o combinaciones de ellos, en concentración o concentraciones y permanencias superiores o inferiores, según corresponda a las establecidas en la legislación vigente.

## Medio Ambiente Físico

---

Es un sistema que incluye a todos los seres vivos de la tierra: plantas, animales y microorganismos, así como el aire, el agua y el suelo que constituyen su hábitat o lugar donde se desarrolla normalmente su ciclo vital. Cada uno de estos seres vivos interactúa con los otros, directa o indirectamente, ya que en conjunto son parte del equilibrio de la naturaleza.<sup>4</sup>

## Desarrollo Sustentable<sup>5</sup>

---

El proceso de mejoramiento sostenido y equitativo de la calidad de vida de las personas, fundado en medidas apropiadas de conservación y protección del medio ambiente, de manera de no comprometer las expectativas de las generaciones futura.”

## Reparación<sup>6</sup>

---

La acción de reponer el medio ambiente o uno o más de sus componentes a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al daño causado o, en caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas.

## Recursos Naturales

---

Los que se encuentran en la naturaleza y en cuya creación el hombre no ha tenido participación.<sup>7</sup>

## Riesgo

---

<sup>3</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994. Artículo 2: “. Para todos los efectos legales, se entenderá por: c) Contaminación: la presencia en el ambiente de sustancias, elementos, energía o combinación de ellos, en concentraciones o concentraciones y permanencia superiores o inferiores, según corresponda, a las establecidas en la legislación vigente.

<sup>4</sup> Diccionario Jurídico Chileno y de Ciencias Afines. [www.lexisnexus.cl](http://www.lexisnexus.cl).

<sup>5</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994. Artículo 2 letra g).

<sup>6</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994. Artículo 2 letra s)

<sup>7</sup> Diccionario Jurídico Chileno y de Ciencias Afines. [www.lexisnexus.cl](http://www.lexisnexus.cl)

Contingencia o proximidad de un daño. Los requisitos esenciales del riesgo son: Incierto o aleatorio, posible, concreto, lícito, fortuito

## **Pasivo Ambiental**

---

El concepto de Pasivo Ambiental es un concepto difícil de delimitar por la variedad de enfoques se le pueden dar al concepto, la doctrina no esta de acuerdo que extensión debe dársele al este, intentaremos por ello darle un enfoque adecuado al objeto de nuestro estudio en particular.

La legislación alemana define en su Ley de Protección de Suelos<sup>8</sup> en su Artículo 4.<sup>9</sup> *“Se entenderá como Pasivo Ambiental, bajo el sentido de esta ley : 1. Las plantas de desechos que no se encuentran en actividades, como también, los terrenos donde se, manipula, almacena o descarga desechos. 2. Terrenos de plantas fuera de actividad y demás terrenos en los cuales se trabajó con productos dañinos para el medio ambiente con excepción de plantas, cuyas desactivación se debió a una concesión por necesidad de la ley atómica, debido al cambio dañino que experimentó el suelo o demás peligros individuales o generales.”*

Esta es una definición de pasivo ambiental ambivalente, puesto que contempla dos elementos distintos, el primero es el elemento contaminante y el segundo elemento es el medio o lugar donde la contaminación produce su impacto ambiental. Entendemos que esta paridad dentro de la definición le otorga al concepto de pasivo ambiental una amplitud suficiente, que lo comprende en forma bastante completa. Sin embargo, a nuestro parecer esta definición se encuentra demasiado restringida al ámbito de aplicación de la ley de la cual es objeto. Consideramos que el concepto de Pasivo Ambiental fuera del ámbito de aplicación de esta ley en particular resulta ser más amplio.

Con el fin antes mencionado hemos tomado la definición planteada en el Resumen del libro Deuda Ecológica editado por el ODG<sup>10</sup> de la Cátedra UNESCO<sup>11</sup> en la UPC<sup>12</sup>, que es la siguiente<sup>13</sup>:

*“Pasivo ambiental es, el conjunto de los daños ambientales, en términos de contaminación del agua, del suelo, del aire, del deterioro de los recursos y de los ecosistemas, producidos por una empresa, durante su funcionamiento ordinario o por accidentes imprevistos, a lo largo de su historia.”*

Este concepto incorpora un elemento a los antes mencionados, que es, a nuestro juicio, resulta esencial al momento de definir el pasivo ambiental. El elemento al que nos referimos

<sup>8</sup> BBodSchG, Gesetz zum Schutz vor schädlichen Bodenveränderungen und zur Sanierung von Altlasten Bundes-Bodenschutzgesetz, vom 17 März 1998, Deutschland.

<sup>9</sup> Altlasten im Sinne dieses Gesetzes sind: 1. Stillgelegte Abfallbeseitigungsanlagen sowie sonstige Grundstücke, auf denen Abfälle behandelt, gelagert oder abgelagert worden sind (Altablagerungen), und 2. Grundstücke stillgelegter Anlagen und sonstige Grundstücke, auf denen mit umweltgefährdenden Stoffen umgegangen worden ist, ausgenommen Anlagen, deren Stilllegung einer Genehmigung nach dem Atomgesetz bedarf (Altstandorte), durch die schädliche Bodenveränderungen oder sonstige Gefahren für den einzelnen oder die Allgemeinheit hervorgerufen werden.

<sup>10</sup> Observatorio de la Deuda en la Globalización.

<sup>11</sup> Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.

<sup>12</sup> Universidad Politécnica de Cataluña.

<sup>13</sup> [http:// www.debtwach.org/cast/docs/observatoris/deco/3\\_pasivos\\_cast.pdf](http://www.debtwach.org/cast/docs/observatoris/deco/3_pasivos_cast.pdf).

es el temporal, más precisamente, aquel que se refiere al pasivo ambiental como un daño y sus consecuencias, que tiene su origen en un hecho pasado, fruto de una actividad que se desarrolló en el transcurso del tiempo y que ha cesado ya, pero no sus consecuencias adversas al medio ambiente.

Finalmente queremos citar una definición, que consideramos pertinente, puesto que incorpora un último elemento a nuestro juicio imprescindible:

Esta definición es aquella elaborada en el Informe Final Proyecto CONAMA, elaborado por el Ministerio de Minería que versa de la siguiente forma: *“El termino Pasivo Ambiental abarca aquellos problemas crónicos provocados en el pasado por el hombre y aun sin solución, que se han producido como consecuencia no solo de contaminación sino también de sobreexplotación y deterioro de recursos, descuido, malas prácticas de manejo o tecnologías inadecuadas. Corresponde a aquellos impactos negativos acumulados por largo tiempo, cuya solución pasa por una alta inversión económica de toda la sociedad aun cuando pueda ser imputado en su origen a uno o más individuos determinados , y que en caso de no solucionarse en forma oportuna pueden transformarse en irreversibles.”*<sup>14</sup>

Esta definición introduce el último elemento que tendremos en consideración al considerar un daño al medio ambiente como un pasivo ambiental, y este elemento es la responsabilidad intrínseca que genera un pasivo ambiental. En la definición se la considera como un problema en que las responsabilidades implícitas resultan perfilarse, pero que difícilmente son exigibles por diversos motivos.

Estas son precisamente las dificultades a las que nos enfrentamos al hablar de pasivos ambientales. Es por esto, que trataremos de elaborar un concepto, que se concuerde con el objeto de nuestro estudio. La definición propuesta es la siguiente:

Basados en el estudio de estos diversos conceptos de Pasivo Ambiental hemos planteado el siguiente concepto, *“aquellos residuos, tanto los lugares en que estos se han depositado o manipulado que, a consecuencia de una actividad humana de carácter industrial o extractiva, desarrollada por un período determinado de tiempo, concluida o aun en curso, que afecten en forma perjudicial al medio ambiente y a la integridad de los organismos que lo componen. Que generan; ya sea para su agente directo o para la sociedad toda en ausencia del primero, la obligación de reparar el daño, devolviendo al medio ambiente, una calidad similar a la que tenía antes de producirse el daño”.*

El concepto anteriormente enunciado, será el concepto rector sobre el cual hemos elaborado nuestro estudio.

### Sistema de responsabilidad por daño ambiental

La responsabilidad por daño al medio ambiente es un problema a nivel mundial. Aunque los problemas son similares, las soluciones suelen ser distintas, básicamente estas dependerán del nivel económico de un determinado lugar, dándose una ecuación básica: “Mayor nivel económico, mayor protección ambiental”. Esta ecuación, se produce principalmente por que la protección al medio ambiente es muy cara, por lo que las economías ya consolidadas pueden avocarse a ellas. A mayor abundamiento EE.UU. y Alemania son los países que poseen la mejor legislación ambiental.

En nuestro sistema tradicional occidental, existen dos sistemas de responsabilidad: el objetivo y subjetivo ambos sistemas no son excluyentes el uno del otro, además de estos dos encontramos un régimen de presunciones, que tiene por objeto alterar la carga de la

<sup>14</sup> Informe Final Proyecto CONAMA – Ministerio de Minería; 1998; Pág. 199.

prueba. A continuación pasaremos de ocuparnos en específico de estos dos sistemas de responsabilidad medio ambiental.

## **Responsabilidad subjetiva por daño medio ambiental.**

---

La mayoría de los países que nos rodean se basan en este sistema, basado en los pilares de la culpa y la causa. El principal representante de este sistema es el Reino Unido, que con la dictación de la “Ley de Protección Ambiental”, que establece como criterio de responsabilidad la culpa, dejando la responsabilidad objetiva a rango de excepción. Hoy en día los países como Australia y Nueva Zelanda quienes cuentan con un sistema de responsabilidad subjetiva han ido evolucionando a un sistema de responsabilidad objetiva.

## **3.2 Responsabilidad Objetiva.**

---

Corresponde saber que aplicaciones tiene este sistema en lo relativo al daño medioambiental, y particularmente, en las tradiciones jurídicas más importantes, como el caso de Estados Unidos, en la corriente anglosajona, y Alemania, en la continental.

En el caso de Estados Unidos, el gobierno federal junto a la abundante y efectiva legislación protectora del medio ambiente han configurado un sistema coherente. Pero sin duda la gran norma del medio ambiente del sistema americano es la llamada CERCLA<sup>15</sup>, norma que da origen al sistema comúnmente denominado como Superfund.

La CERCLA fue promulgada en 1980, con el objeto de regular las emisiones de sustancias peligrosas y los gastos derivados de la reparación de los lugares contaminados por este tipo de sustancias, otorgando acción directa a los particulares para recuperar lo invertido en la limpieza de la contaminación, se centra más en el deber de descontaminar frente a la EPA<sup>16</sup>, ya sea que el propio obligado elimine la contaminación, o sea que indemnice a la EPA por los gastos que incurra al descontaminar el bien en cuestión. La importancia de esta normativa radica en que define quien es el responsable de la descontaminación. La CERCLA impone una responsabilidad objetiva sobre aquellos propietarios del lugar del cual han surgido, o amenazan surgir la emisión de sustancias peligrosas. Los elementos particulares para la configuración de la responsabilidad son dos; por un lado el agente debe encuadrarse dentro de alguna de las definiciones que entrega la propia ley, sea propietario u operador, y por otro no, encontrarse en alguno de los supuestos que exime de responsabilidad. Esto se verá con más detalle en las páginas que comprenden la segunda parte de esta obra.

El caso de Alemania es algo distinto, en este país la problemática medioambiental es un asunto de álgida importancia. Los lineamientos de la responsabilidad medioambiental descansan en dos grandes pilares: Un primer pilar que consiste en una normativa básica (BGB)<sup>17</sup>, con normas de general aplicación<sup>18</sup>, como lo son la protección de la propiedad

<sup>15</sup> Comprehensive Environmental Response, Compensation Liability Act (U.S.A.). Ley de Respuesta Ambiental Exhaustiva de Compensación y de Responsabilidades. (EE.UU.)

<sup>16</sup> [Environmental Protection Agency, EPA.](#)

<sup>17</sup> Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Alemania.

<sup>18</sup> El artículo 823 del BGB dice: “Aquel que, con dolo o culpa en contra del ordenamiento jurídico produzca un daño a la vida, el cuerpo, la salud, la libertad, la propiedad u otro derecho de otra persona será responsable por tal daño” y por su lado el artículo 906 dice: “El propietario de una finca no tiene el derecho a prohibir la emisión de gases, vapores, olores, humos, hollines, calor, ruido,

y la salud, que sirven de base para la protección medioambiental y en la cual se exigen tres elementos distintivos: licitud del acto, culpa del agente y nexo causal. Y un segundo pilar, compuesto por una normativa especial, que establece una responsabilidad objetiva, que en caso de ser varios responsables se transforma en solidaria, y que incluso establece una presunción de causalidad, en el caso de las sustancias consideradas “intrínsecamente adecuadas” para causar daño. El hecho que sea una responsabilidad objetiva no significa que sea responsabilidad de imputación inmediata, lo que se deberá probar será primero, que el demandado desarrolla actividades en una instalación que se refiere el apéndice I de la ley; segundo que el impacto ambiental ha sido emitido desde las instalaciones del demandado, y que existe un nexo causal entre el impacto ambiental y el daño cuya reparación se reclama.

En conclusión, la principal diferencia entre un sistema de responsabilidad subjetiva, basado en la culpabilidad del agente del daño, y un sistema objetivo de responsabilidad basado en el riesgo, radica en la carga de la prueba.

Por regla general, se aplica el sistema objetivo de responsabilidad cuando los daños acontecen producto del desarrollo de una actividad intrínsecamente riesgosa, de manera tal, que se presume que quien la desarrolla causó el daño, prescindiéndose de la existencia de dolo o culpa que es irrelevante para este sistema, será el agente del daño quien deba probar que concurre una eximente de responsabilidad. Al contrario de lo que ocurre en un sistema de responsabilidad subjetiva en que deberá probarse la culpa del agente por quien esta obligado a sufrir el daño.

Esta inversión de la carga de la prueba ha sido fuertemente criticada, puesto que ha sido visto como una traba para el desarrollo de actividades económicas por la incertidumbre que esta genera, más resulta ser necesaria; sobretodo en actividades que implican un proceso que se desarrolla en el tiempo y esta bajo el control del agente del daño. Resulta tremendamente difícil, para quien sufre el daño, probar en que parte del proceso original, se cometió la negligencia o el actuar doloso que ocasionó el daño, además en la mayor parte de las veces, el acceso a esta información es de dominio del agente del daño, resultando imposible para víctima de aquel, acceder a la información requerida, por lo que para un sistema de responsabilidad objetiva, quien está en mejor condición de probar los hechos es el agente del daño, mas aun si este desarrolla una actividad riesgosa que ha producido un menoscabo al patrimonio de otro. Además, el acto dañoso pone en conflicto dos intereses patrimoniales: el del agente del daño y el de la víctima. Ahora bien, siendo que este conflicto de intereses ha sido provocado por el autor del daño, justo es que no sea necesario probar dolo o culpa para obligarlo a indemnizar, puesto que la víctima ya ha tenido que soportar el daño causado.

Como mencionábamos anteriormente, siendo el autor del daño un sujeto que realiza una actividad riesgosa que tiene una potencialidad dañosa inminente, el riesgo derivado de esta actividad, no es al final de cuentas soportado por el agente del daño sino por el consumidor final involucrado en la actividad productiva del agente, quien incorpora el riesgo de eventuales daños en sus costos de producción, disipando la responsabilidad final por los eventuales daños.

---

vibraciones o similares en otra finca en cuanto su impacto no impida el uso de la finca o lo impida en un grado no sustancial. Lo mismo se establece cuando un impedimento sustancial resulta del impedimento de otra finca por vía de la costumbre y no se puede prohibir por medidas que, en términos económicos, pueden ser razonablemente requeridas en los usuarios de este tipo. En el supuesto que el propietario tenga en virtud de lo anterior que tolerar un impacto, podrá requerir del usuario de la otra finca una compensación monetaria adecuada, si el impacto perjudica el uso de su costumbre, o los productos de la misma en una medida no razonable”.

## 4. El Medio Ambiente

La bibliografía suele colocar los inicios del ambientalismo hacia fines de 1960 y sobre todo hacia 1970, a partir de la elaboración de documentos claves como la Conferencia de Estocolmo sobre Medio Ambiente Humano (1972), la creación del Programa MAB<sup>19</sup> y el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA). En lo relativo al campo urbano, la incorporación de la temática ambiental como parte de las dimensiones de análisis de la planificación urbana, no registra más de veinticinco años.

Numerosos son los conceptos que se han enunciado respecto de lo que debe entenderse por medio ambiente, pero cualquiera que fuese el concepto utilizado, pueden ser enmarcados dentro de una perspectiva amplia o restringida, pero un concepto demasiado amplio puede hacer inoperante su protección, por lo inabarcable de su objeto, o uno restringido deja afuera otros elementos o componentes que en justicia deberían ser incluidos. Para comenzar enunciaremos unas ideas básicas acerca de lo que se entiende por medio ambiente y los elementos que lo componen.

Medio ambiente, es todo lo que nos rodea, o sea, el conjunto de elementos abióticos (energía solar, suelo, agua y aire) y bióticos (organismos vivos) que integran la delgada capa de la Tierra llamada biosfera, sustento y hogar de los seres vivos.

Es el análisis de la relación entre ecosistema y cultura. En general, es el entorno en el cual opera una organización, que incluye el aire, el agua, el suelo, los recursos naturales, la flora, la fauna, los seres humanos, su interrelación y los efectos de sus acciones. En este contexto, el medio ambiente se extiende desde el interior de una organización hasta el sistema global.

El medio ambiente se refiere a todo lo que rodea a los seres vivos, está conformado por elementos biofísicos (suelo, agua, clima, atmósfera, plantas, animales y microorganismos) tanto como aquellos elementos artificiales, construidos u originados por la acción del hombre en términos físicos, y componentes sociales que se refieren a los derivados de las relaciones que se manifiestan a través de la cultura, la ideología y la economía. La relación que se establece entre estos elementos es lo que, desde una visión integral, conceptualiza el medio ambiente como un sistema.

El jurista español Martín Mateo define el Medio ambiente desde una perspectiva restringida, en su libro titulado "Manual de Derecho Ambiental"<sup>20</sup>, considerando como factores integrantes del medio ambiente solamente aquellos elementos naturales de la titularidad común: el agua y el aire.

## El Bien Jurídico "Medio Ambiente"

Habría que caracterizar el bien jurídico medio ambiente con autonomía de otros intereses (quizá también bienes jurídicos), entre los que cabría recordar el urbanismo, o la calidad de vida (definición negativa o por exclusión), para posteriormente intentar concretar positivamente, si es posible, el contenido de este bien jurídico.

---

<sup>19</sup> Programa sobre el Hombre y la Biosfera. (Man and Biosphere).

<sup>20</sup> Martín Mateo. *Manual de Derecho Ambiental*, Trivium, Madrid, 1995, pp. 85 y ss.

Para ello, retomaremos - como exponente de una corriente doctrinal- la definición de Rodríguez Ramos<sup>21</sup>, del medio ambiente como "conjunto de todos los recursos naturales (geo, flora y fauna; atmósfera, aguas y suelos)...". Ahora bien, esta definición tiende a desdibujar la diferencia entre bien jurídico y elementos que integran el bien jurídico.

Pero entendemos que el medio ambiente, es algo más que un conjunto de elementos, es el conjunto de relaciones, reglas, ecosistemas y funciones que han permitido la aparición y el mantenimiento de la vida -y como una parte de ella de la vida humana- en el planeta tierra. Es este equilibrio entre factores múltiples y diversos lo que ha de ser protegido. Este equilibrio -que es fácilmente agredible- está referido a una serie de objetos (o bienes en sentido material) cuyo menoscabo o puesta e peligro le pueden afectar inexorablemente. Y entre ambos elementos (equilibrio y objeto medioambiental) se descubre la relación existente entre el todo y la parte. De forma que cada uno de los objetos a que hacíamos referencia (un río, un ecosistema, una especie animal, hasta un ejemplar de dicha especie) son objetos en los que se manifiesta el bien jurídico protegido y, a la vez, son parte integrante del mismo.

Así pues, deberá haber tipos penales que protejan la vida marina -porque su lesión afectará al equilibrio del planeta- y por la misma razón, otros que protejan corrientes de agua, atmósfera, clima, especies animales, etc. Es decir, la protección del medio ambiente en concreto ha de hacerse a través de la protección de los elementos que lo integran.

Pero ello no quiere decir que esos elementos medio ambientales sean en sí mismos merecedores de protección penal, ni que quepa hablar -como algunos autores alemanes hacen- de las corrientes de agua, o del aire puro, como bienes jurídicos susceptibles o necesitados de protección penal. El bien jurídico será el medio ambiente, cuya protección se realiza a través de la protección de determinados elementos u objetos ambientales, en cuanto que su menoscabo, lesión, modificación o puesta en peligro, puede a su vez suponerlo del medio ambiente.

Esta distinción puede ser interesante, porque permitirá encontrar, en los tipos de peligro con que previsiblemente se regularán estas conductas, un referente material que veta la criminalización de las conductas absolutamente inidóneas para afectar negativamente al medio ambiente. Pero también, por el contrario, conductas que no lesionen o pongan en peligro dichos bienes materiales, deberán tipificarse en cuanto que puedan poner en peligro o lesionar el medio ambiente.

## El medio ambiente en la ley 19.300

La ley 19.300 define el medio ambiente como: "el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones"<sup>22</sup>. Esta definición según lo que dijimos anteriormente se puede considerar una definición amplia. Por lo que debe tenerse en cuenta al momento de aplicar la ley es, la conciencia y certeza

<sup>21</sup> Rodríguez Ramos, Luis, *Delitos contra el medio ambiente, Comentarios a la legislación Penal*, Tomo V, Vol. 2º, Ed. Edersa, Madrid, 1985, Pág. 830.

<sup>22</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, Artículo 2º, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994.

de que la principal característica del medio ambiente es la de posibilitar la existencia de la vida en la tierra.

## **Daño Ambiental**

El daño ambiental es un concepto fundamental para nuestro estudio. La Real Academia Española define el daño como “toda pérdida o menoscabo que sufre una cosa”<sup>23</sup>, por otro lado, Alessandri<sup>24</sup> ha definido el daño como: “toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo que se sufre en la persona o bienes o en las ventajas o beneficios patrimoniales o extramatrimoniales siempre que estos sean lícitos, y aunque la pérdida, disminución, detrimento o menoscabo no recaiga sobre un Derecho de la víctima”. La jurisprudencia define el daño como: “todo detrimento o menoscabo que una persona experimenta por culpa de otra, sea en su persona, sus bienes o en cualquiera de sus derechos extrapatrimoniales”.<sup>25</sup>

En Chile antes de la existencia de la ley de bases del medio ambiente, la legislación nacional no contemplaba un concepto único y acabado de daño ambiental, cuestión de vital importancia en orden de determinar cuales hechos generan la obligación de reparar los perjuicios ocasionados al ambiente. Lo que vino a solucionarse con la dictación de la ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente<sup>26</sup>, define al daño ambiental como: “toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes”. La definición lleva un elemento cuantitativo que es la palabra “*significativo*”, pero no otorga claramente un elemento para determinar en que caso estamos ante un daño significativo y en que caso no lo estamos.

Podemos encontrar una respuesta a esta interrogante, al aplicar las reglas de interpretación contenidas en el Código Civil en el Art. 22<sup>27</sup> de la interpretación sistemática, que permiten ilustrar el sentido de una disposición legal por medio de otras, aun más si estas se encuentran relacionadas. Para ello, resultara útil recurrir al Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental<sup>28</sup> que establece en sus Artículos 3° a), 6°, 8° y 10° los parámetros para establecer que significa una alteración significativa en diversos elementos del medio ambiente que se puedan ver afectados o modificados por el desarrollo de un proyecto con impacto ambiental.

<sup>23</sup> Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua. Editorial Espasa Calpe. 18° edición, 1996, página 23

<sup>24</sup> Arturo Alessandri Rodríguez. De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil chileno. Pagina 220. Santiago. Imprenta Universitaria. 1943

<sup>25</sup> Corte de Chillán, 5 de Octubre de 1970, revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo DXVII, 2° parte, sección 2°, página 85.

<sup>26</sup> Ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente, artículo 2° letra e, Promulgada el 1° de marzo de 1994 y publicada en el Diario Oficial el día 9 de marzo de 1994.

<sup>27</sup> Art. 22. El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía. Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto.

<sup>28</sup> Decreto Supremo. N°95 de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Chile. Publicado en el Diario Oficial el sábado 07 de diciembre de 2002.



A mayor abundamiento, para interpretar el término “significativo” contenido en el precepto legal antes mencionado, es posible recurrir a otra norma de interpretación contenida en el Art. 20 del Código Civil Chileno<sup>29</sup>. Así como el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define el término Significativo como: *“Pérdida, disminución, detrimento o menoscabo que tenga relevancia, que sea de cierta importancia, atendidos el valor de protección del medio ambiente y sus componentes y la cuantía o cualidad de la privación”*

Podemos decir que el concepto otorga mayor certidumbre respecto cual es el sujeto pasivo del daño y donde debe este daño producirse. Pero una definición mas específica de daño la podríamos encontrar en la ley 18.302 de Seguridad Nuclear que establece en su artículo 3°, número 14, una definición de daño nuclear: “La pérdida de vidas humanas, las lesiones corporales, somáticas, genéticas y síquicas que afecten a las personas, y los daños y perjuicios que se produzcan en los bienes como resultado directo o indirecto de las propiedades radiactivas o de la combinación de éstas con las propiedades tóxicas, explosivas u otras propiedades peligrosas de los combustibles nucleares o de los productos o desechos radiactivos que se encuentren en una instalación o de las sustancias nucleares que procedan o se originen en ella o se envíen a ella. La pérdida de vidas humanas, las lesiones corporales, somáticas, genéticas y síquicas que afecten a las personas, y los daños y perjuicios que se produzcan como resultado directo o indirecto de radiaciones ionizantes que emanen de cualquier otra fuente de radiaciones que se encuentren dentro de una instalación nuclear”.

El profesor Rafael Valenzuela<sup>30</sup> para desarrollar un concepto de daño ambiental, integra los conceptos de daño ambiental y medio ambiente que nos entrega la ley 19.300. Y define al daño medio ambiente como: “Toda perdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, sociocultural que rige y condiciona la existencia y el desarrollo de la vida, así como sus múltiples manifestaciones; así como toda perdida, disminución, detrimento, o menoscabo significativo infligido a uno o mas de los componentes de este sistema global soporte de la vida”.

## Responsabilidad por daño ambiental en la ley 19.300

Esta responsabilidad, por daño al medio ambiente posee varios elementos que conforman este tipo de responsabilidad.

Para nuestro estudio pasaremos a dar un breve análisis de cada uno de estos elementos:

### Daño

---

<sup>29</sup> Artículo. 20 del Código Civil. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.

<sup>30</sup> Valenzuela, Rafael. La Responsabilidad Civil por Daño Ambiental, en Derecho del Medio Ambiente. Página 70. Fundación Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Editorial Jurídica ConoSur Ltda., Santiago de Chile, 1998

La definición que nos otorga la ley, respecto el daño es amplísima, pero a pesar de ser esta definición tan amplia, otorga otro elemento que a juicio del profesor Barros<sup>31</sup> obliga a discriminar, acerca de que la pérdida, detrimento o menoscabo debe ser significativo, este es el elemento que hará la diferencia entre una molestia que se debe tolerar en la vida, de una que se deba indemnizar o reparar.

## **Culpabilidad**

---

La ley de bases del medio ambiente (19.300), la trata en los artículos 3<sup>32</sup> y 51<sup>33</sup>, en los que reitera la definición de culpa que da el Código Civil en el artículo 44<sup>34</sup>.

La culpa infraccional, o sea, la que consiste en la inobservancia de una norma legal o reglamentaria, después de muchas reformas pasó a ser una presunción y no una condición de responsabilidad, el legislador no puede prever todos los hechos que ameritaban responsabilidad, de modo que ésta procede en 2 situaciones diferentes:

Infracción de normas legales o reglamentarias, caso en el cual la culpa se presume.

Aunque no haya habido infracción legal o reglamentaria, se responde si no se ha empleado el debido cuidado.

### **8.3. Nexo Causal**

---

Este punto representa una serie de problemas al ser evaluado como cuando los daños ambientales provienen de causas difusas; además el daño generalmente se produce con retardo y también, el carácter indirecto que tiene el daño indemnizable, ya que lo que es objeto de la indemnización son los efectos patrimoniales o de la personalidad. Por otro lado la teoría de la causalidad en materia civil, da como requisitos indispensables para que puedan ser imputados al agente las consecuencias del daño originado e implica o supone que cada uno de los momentos que integran o constituyen las partes o aspectos de su actuación total, desde el hecho del acto inicial hasta la producción del resultado, aparezcan

<sup>31</sup> Barros, Enrique. Curso de Derecho de Obligaciones, Responsabilidad Extracontractual. Pagina 106. Santiago. Chile. 2002

<sup>32</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994, Art. 3. Sin perjuicio de las sanciones que señale la ley, todo el que culposa o dolosamente cause daño al medio ambiente, estará obligado a repararlo materialmente, a su costo, si ello fuere posible, e indemnizarlo en conformidad a la ley.

<sup>33</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994, Art. 51. Todo el que culposa o dolosamente cause daño ambiental, responderá del mismo en conformidad a la presente ley. No obstante, las normas sobre responsabilidad por daño al medio ambiente contenidas en leyes especiales prevalecerán sobre las de la presente ley. Sin perjuicio de lo anterior, en lo no previsto por esta ley o por leyes especiales, se aplicarán las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.

<sup>34</sup> Código Civil Chileno, Artículo 44. La ley distingue tres especies de culpa o descuido. Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo. Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa. Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado. El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro.

perfectamente enlazados a manera de eslabonar la cadena, de manera que el acto anterior condicione al posterior, hasta que llegue o se produzca el resultado<sup>35</sup>.

La ley de bases no tiene norma alguna en materia de causalidad, y se limita a reiterar el principio general de responsabilidad civil, de que debe haber una relación causal entre el hecho y el daño, empero, la ley de bases establece una novedad respecto al Código Civil, esta es la exigencia de una relación de ilicitud, esto es, que el daño, en el caso de culpa infraccional sea atribuible precisamente a la infracción.

## 9. Acciones que emanan de la Ley 19.300 de Bases del Medio Ambiente

De la responsabilidad por daño ambiental emanan 2 acciones: una propia del daño ambiental y otra llamada acción indemnizatoria ordinaria.

### Acción ambiental

---

Esta emana del daño ambiental, en la ley de bases del medio ambiente<sup>36</sup>, esta se concede una vez que se ha producido el daño ambiental, con el fin de obtener la reparación del medio ambiente dañado.

La reparación del medio ambiente dañado a que se refiere este artículo está definido por la misma Ley 19.300 de Bases Generales del Medio ambiente<sup>37</sup>, que prescribe lo siguiente: *“Reparación: la acción de reponer el medio ambiente o uno o más de sus componentes a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al daño causado o, en caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas;”*

Este artículo reviste trascendental importancia puesto que sienta las bases de cómo debe ser la reparación del daño causado al medio ambiente, y cuando se entiende satisfecha la obligación de repararlo. A partir de este artículo se desprende que la reparación del daño debe restituir al medio ambiente a una calidad similar a la que se encontraba anteriormente, no siendo necesario que esta sea igual, eso sí, velando porque las propiedades básicas del medio sean restituidas (físicas, biológicas y químicas entre otras). El agente del daño al medio ambiente estará obligado a repararlo, siempre que esto sea posible, el mero hecho de resultar la reparación del medio dañado difícil u onerosa, no exime al autor del daño de la obligación de reparar el medio ambiente.

Sólo en el evento que la reparación material del medio resulte imposible, irreversible y ni siquiera se pueda restablecer sus propiedades básicas el agente del daño podrá repararlo en forma equivalente, a través de otros medios.

<sup>35</sup> Gaceta Jurídica N°97, página 96.

<sup>36</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, artículo 53, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994. Producido daño ambiental, se concede acción para obtener la reparación del medio ambiente dañado, lo que no obsta al ejercicio de la acción indemnizatoria ordinaria por el directamente afectado.

<sup>37</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, artículo 2 letra s), publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994.

Según la ley 19.300<sup>38</sup> los titulares activos de esta acción son: las personas naturales o jurídicas que hayan sufrido un daño o perjuicio, las municipalidades, por los hechos acaecidos en sus respectivas comunas y por último el Estado por intermedio del Consejo de Defensa del Estado.<sup>39</sup>

Los titulares pasivos de la acción por daño ambiental, de acuerdo a la ley 19.300 necesitan contar con determinadas características; La primera de estas es que el autor del daño debe ser una persona que pueda ser perseguida penalmente, ya sea una persona natural o jurídica, pública o privada, esto se desprende de los artículos 3 y 51 inciso primero, artículo. 52 y artículo 55<sup>40</sup> de la ley 19. 300 de Bases Generales del Medio Ambiente; La segunda es que el autor del daño debe haber actuado culposa o dolosamente y finalmente como tercera característica es que para configurarse como sujeto pasivo el autor del daño no debe concurrir alguna causal de exención de responsabilidad como es el caso fortuito o la fuerza mayor o aquella contemplada por el Art. 55 de la ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente<sup>41</sup> acerca de cabal cumplimiento de planes o regulaciones a que están sujetos aquellos responsables de emisiones sujetas a planes de prevención

<sup>38</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, artículo 54, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994.

<sup>39</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994, Art.54. Son titulares de la acción ambiental señalada en el artículo anterior, y con el solo objeto de obtener la reparación del medio ambiente dañado, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sufrido el daño o perjuicio, las municipalidades, por los hechos acaecidos en sus respectivas comunas, y el Estado, por intermedio del Consejo de Defensa del Estado. Deducida demanda por alguno de los titulares señalados, no podrán interponerla los restantes, lo que no obsta a su derecho a intervenir como terceros. Para los efectos del artículo 23 del Código de Procedimiento Civil, se presume que las municipalidades y el Estado tienen interés actual en los resultados del juicio. Cualquier persona podrá requerir a la municipalidad en cuyo ámbito se desarrollen las actividades que causen daño al medio ambiente para que ésta, en su representación y sobre la base de los antecedentes que el requirente deberá proporcionarle, deduzca la respectiva acción ambiental. La municipalidad demandará en el término de 45 días, y si resolviere no hacerlo, emitirá dentro de igual plazo una resolución fundada que se notificará al requirente por carta certificada. La falta de pronunciamiento de la municipalidad en el término indicado la hará solidariamente responsable de los perjuicios que el hecho denunciado ocasionare al afectado.

<sup>40</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994, Art. 3. Sin perjuicio de las sanciones que señale la ley, **todo el que** culposa o dolosamente cause daño al medio ambiente, estará obligado a repararlo materialmente, a su costo, si ello fuere posible, e indemnizarlo en conformidad a la ley. Art. 51. **Todo el que** culposa o dolosamente cause daño ambiental, responderá del mismo en conformidad a la presente ley. No obstante, las normas sobre responsabilidad por daño al medio ambiente contenidas en leyes especiales prevalecerán sobre las de la presente ley. Sin perjuicio de lo anterior, en lo no previsto por esta ley o por leyes especiales, se aplicarán las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil. Art. 52. Se presume legalmente la **responsabilidad del autor del daño ambiental**, si existe infracción a las normas de calidad ambiental, a las normas de emisiones, a los planes de prevención o de descontaminación, a las regulaciones especiales para los casos de emergencia ambiental o a las normas sobre protección, preservación o conservación ambientales, establecidas en la presente ley o en otras disposiciones legales o reglamentarias. Con todo, sólo habrá lugar a la indemnización, en este evento, si se acreditare relación de causa a efecto entre la infracción y el daño producido. Art. 55. Cuando **los responsables** de fuentes emisoras sujetas a planes de prevención o descontaminación, o a regulaciones especiales para situaciones de emergencia, según corresponda, acreditaren estar dando íntegro y cabal cumplimiento a las obligaciones establecidas en tales planes o regulaciones, sólo cabrá la acción indemnizatoria ordinaria deducida por el personalmente afectado, a menos que el daño provenga de causas no contempladas en el respectivo plan, en cuyo caso se aplicará lo dispuesto en el artículo anterior.

<sup>41</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994 Artículo 55. Cuando los responsables de fuentes emisoras sujetas a planes de prevención o descontaminación, o a regulaciones especiales para situaciones de emergencia, según corresponda, acreditaren estar dando íntegro y cabal cumplimiento a las obligaciones establecidas en tales planes o regulaciones, sólo cabrá la acción indemnizatoria ordinaria deducida por el personalmente afectado, a menos que el daño provenga de causas no contempladas en el respectivo plan, en cuyo caso se aplicará lo dispuesto en el artículo anterior.

o descontaminación, o a regulaciones especiales para situaciones de emergencia según corresponda.

## 9.2. Acción indemnizatoria ordinaria

Se encuentra establecida en la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente<sup>42</sup>, se estableció con el objeto de indemnizar los perjuicios que la víctima haya padecido en su integridad física, psíquica y/o en su patrimonio a causa del mismo hecho que provocó el daño ambiental. Esta acción es aquella contemplada por el Código Civil en su Arts. 2314<sup>43</sup> y 2329 inciso primero<sup>44</sup>, por lo que se regula por estos todas aquellas materias que la ley 19.300 no regule en forma específica. Los daños indemnizables contemplan tanto los daños personales, materiales como morales ocasionados por el autor del daño causado al medio ambiente, que afecten a un persona determinada sea tanto jurídica como natural. Esta acción indemnizatoria ordinaria busca reparar el daño sufrido por el directamente afectado.

Las dos acciones que contempla la ley de bases del medio ambiente se tramitan a través del procedimiento sumario, el juez competente para conocer de las acciones es el juez de letras en lo civil del lugar en el cual se originó el hecho que causo el daño, o el del domicilio del afectado, a elección de este último. Los medios de prueba admisibles son todos y la apreciación de la prueba por el juez es de acuerdo a la sana crítica<sup>45</sup>. El recurso de apelación solo procede contra las sentencias definitivas, o sentencias interlocutorias que pongan término al juicio o hagan imposible su prosecución, y en contra de las resoluciones que se pronuncien sobre medidas cautelares. Ambas acciones prescriben en el plazo de 5 años, contado desde la manifestación evidente del daño.

## 9.3. Análisis comparativo entre ambas acciones

Entre las acciones que prescribe la ley de Bases del Medio Ambiente podemos encontrar una serie de similitudes, como que: ambas se basan en el sistema de responsabilidad clásico, esto es en el sistema de responsabilidad subjetiva basada en la culpa. Otra similitud es que, la acción por daño ambiental está regulada por la ley 19.300; sin embargo, utiliza la normativa relativa a responsabilidad extracontractual, contemplada por el Código Civil en forma supletoria<sup>46</sup>, en todo aquello que la Ley de Bases del Medio Ambiente no regula.

Como hemos dicho anteriormente, ambas acciones tienen similitudes, pero lo que nos interesa es determinar qué instrumentos contempla la ley 19.300, que resultan más

<sup>42</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, artículo 53 y 3, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994

<sup>43</sup> Art.2314 del Código Civil. El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito.

<sup>44</sup> Art. 2329 del Código Civil. Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta.

<sup>45</sup> “El sistema de la sana crítica es un sistema de valoración libre de la prueba, pero teniendo presente que la valoración libre de la prueba no significa en absoluto facultad para el juez de formar su convicción de modo subjetivamente arbitrario; libertad quiere decir uso razonado de la liga y del buen sentido guiados y apoyados por la experiencia de vida”, Aspectos Generales de la Prueba. Cristián Maturana Miquel. Págs. 187. Apuntes de clases Universidad de Chile. Julio 2003.

<sup>46</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994, Artículo 52 inc. tercero. “Sin perjuicio de lo anterior, en lo no previsto por esta ley o por leyes especiales, se aplicarán las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.”

eficientes que la normativa clásica del Código Civil al momento de determinar una eventual responsabilidad por daños ambientales causados en el pasado.

La Ley de Bases del Medio Ambiente incorpora una serie de elementos que diferencian la acción por daño ambiental de aquella ordinaria regulada por el Código Civil. A continuación procedemos a analizarlos:

### **9.3.1. El sujeto activo de la acción**

La Ley 19.300 regula expresamente este punto al señalar en su Art. 54 que serán titulares de la acción medioambiental:

Aquella persona, natural o jurídica, que hayan sufrido el daño

Las Municipalidades por los hechos acaecidos en sus respectivas comunas

El Estado, por medio del Consejo de Defensa del Estado

Se advierte que existe una diferencia con respecto a la titularidad de acción, la ley contempla dos sujetos distintos de aquellos contemplados por el Código Civil, ya que la ley reconoce interés al Estado y a las Municipalidades, con miras a que el daño resulte efectivamente reparado.

Además de esta diferencia se advierte que la ley 19.300 establece que entablada la acción por alguno de sus titulares esto imposibilita a los demás de la posibilidad de entablar una acción ambiental, en forma separada o en conjunto, hecho que denota un interés manifiesto porque el daño sea reparado efectivamente, cumpliendo la acción una función abiertamente social, en contraposición al sistema contemplado por el Código Civil, que permite esta posibilidad con miras a la reparación del daño personalmente causado, restringiendo el interés solamente a quien ha visto perjudicado su patrimonio por el daño ambiental, no considerando un interés social al respecto.

### **9.3.2. La Prescripción de la Acción**

La ley 19.300 modifica la prescripción contemplada por el Código Civil de 4 a 5 años, esto es tanto para el ejercicio de la Acción por Daño al Medio Ambiente como para la acción ordinaria regulada por el Código Civil. El plazo desde que se cuenta la prescripción corre a partir desde la manifestación evidente del daño como lo establece el artículo 63 de la Ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente.

### **9.3.3. El resarcimiento del daño**

La ley 19.300 en materia de Daño al medio ambiente contempla dos formas diferenciadas para reparar y resarcir el daño causado al medio ambiente.

La Acción Ambiental, establecida en el Art. 53 de la ley de Bases del Medio Ambiente, tiene la única y específica finalidad de conseguir una reparación del medio ambiente dañado, de devolver a este al estado más parecido posible a su estado original, enfocándose en una reparación del daño en especie, siempre y cuando esto sea posible; de no ser esto posible la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente prescribe en su artículo 2 letra s, que el medio ambiente dañado deberá ser restablecido como mínimo a sus propiedades básicas<sup>47</sup>. Finalmente si esto no es posible la ley

<sup>47</sup> Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994, Artículo 2 letra s) Reparación: la acción de reponer el medio ambiente o uno o más de sus componentes a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al daño causado o, en caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas

prescribe que la reparación del daño causado deberá ser en el equivalente en forma de compensación pecuniaria. Esta acción puede ser considerada como una manifestación de la responsabilidad medioambiental propiamente tal.

Por otro lado la Ley 19.300 considera también la posibilidad de aquel tercero que ve directamente afectado su patrimonio por el daño ambiental causado obtenga una compensación que constará de una indemnización, siempre de carácter pecuniario, por el agente del daño, por medio de la denominada “acción indemnizatoria ordinaria”, obligación que se origina en el hecho de que la víctima del daño no está en obligada a tener que soportar el daño.<sup>48</sup>

De esta forma se obtiene una protección dual del medio ambiente, enfocada desde el punto vista del interés comprometido, ya sea de la sociedad o de un individuo que tenga interés en la preservación del medio o de aquel tercero que ha visto menoscabado su patrimonio por acción de una actividad que haya dañado el medio ambiente.

## 10. Consideraciones respecto al sistema de protección que otorga la ley 19.300.

Si bien es cierto, la Ley 19.300 sobre Bases del Medio Ambiente, representa una innovación en materia de daños producidos en el medio ambiente, nunca antes vista en Chile, ofrece serios reparos al momento de abordar el tema de los pasivos ambientales.

La responsabilidad que la ley contempla, no es suficiente para enfrentar el problema en comento. Como lo hemos mencionado, el concepto de Pasivo Ambiental es un concepto amplio, que incorpora elementos diversos y variados. El problema que presentan los Pasivos Ambientales no puede ser enfocado desde un punto de vista de la responsabilidad extracontractual clásica, inclusive incorporando elementos que la complementen como regímenes de presunciones, puesto que los elementos que la componen no resultan adecuados para la solución del problema.

La responsabilidad que contempla ley de Bases del Medio Ambiente, es una responsabilidad -como lo hemos tratado previamente en páginas anteriores- de corte eminentemente subjetivo, basado en la culpabilidad del agente del daño causado al medio ambiente, por esta misma razón la responsabilidad no es procedente en todo evento, requiriéndose que el agente actúe con dolo o al menos culpa. La concurrencia de alguno de estos requisitos, es difícil de determinar en el caso de los pasivos ambientales, puesto que estos se manifiestan mucho tiempo después de haberse producido, lo que dificulta en manera considerable la determinación del agente y más aún el hecho de probar si este actuó de manera dolosa o culpable. A mayor abundamiento, el elemento pasado, principal integrante del concepto de pasivo ambiental, actúa en este punto de manera sustancial; la legislación existente al momento de la generación de muchos pasivos no establecía normas de estándares ambientales que debieran ser cumplidos, por lo que resulta difícil establecer que el agente del daño actuó con dolo al causarlo, y mucho menos con culpa, puesto que no existe una exigibilidad de una conducta determinada considerada como diligente en lo relativo a cuidado del medio ambiente.

---

<sup>48</sup> Artículo. 2314 y 2329 del Código Civil.

Otro punto que hemos considerado como relevante respecto de la Ley 19.300, es el tema de la prescripción de la acción ambiental que es de cinco años, como destacamos anteriormente, contados desde que el daño se manifiesta evidente. A este respecto, el elemento pasado, surge nuevamente como una limitante a este sistema de responsabilidad por daños, puesto que el Pasivo Ambiental, al ser eminentemente fruto de actividades pasadas, tiende, en la práctica a encontrarse prescrito por el paso del tiempo manifestándose evidentes los daños en un tiempo anterior a que empezara a correr el cómputo la prescripción. Con respecto a este punto se concluye, que el sistema resulta eficaz solamente en dos circunstancias; la primera es el caso que las actividades dañinas para el medio ambiente continúen en curso, y que los daños se manifiesten aun en el presente, en tal caso se entiende que la manifestación evidente del daño se renueva, iniciando el cómputo de la prescripción desde que las descargas o emisiones de contaminantes cesan. Así lo estableció la Corte Suprema en el caso de la contaminación producida en el Río Salado y del embancamiento y catastrófica contaminación de las aguas de la bahía de Chañaral producto del desagüe de relaves vertidos en el mismo río<sup>49</sup>; la segunda circunstancia en que el sistema resulta eficaz, es en aquellos casos en la manifestación del daño aunque no se renueve, es mas, aunque la actividad ya no siga en curso, se produzcan daños a las personas o al medio ambiente por el hecho de los residuos que quedaron en el lugar y estos se manifiesten con posterioridad en casos particulares para los cuales la prescripción empieza a correr independientemente para cada individuo afectado.

## **11. CONCLUSIÓN**

Finalizamos estas consideraciones, con la conclusión de que la Ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente, resulta ineficaz, para enfrentar el problema que generan los pasivos ambientales, salvo muy contadas ocasiones, en que se dan los presupuestos generales requeridos para la concurrencia de la acción ambiental. Recalcamos el hecho de que esta ley resulta ineficaz, y en el mejor de los casos ineficiente, puesto que si bien es cierto que determinados pasivos ambientales pueden ser solucionados a través del ejercicio de esta acción, esta resulta ser poco adecuada y poco compatible con el concepto que representa el Pasivo Ambiental en si.

El problema ocasionado por los pasivos medioambientales se perfila como un problema de gran envergadura, en que el Estado debe tener un rol preponderante al momento de reparar los daños causados al medio ambiente por actividades pasadas y en la prevención de que se produzcan en el futuro. El problema, difícilmente puede ser enfrentado y remediado por vía de un sistema de responsabilidad clásico por daños. Incluso el establecimiento de un sistema de responsabilidad por daños de corte objetivo puede resultar insuficiente para remediar los daños causados al medio ambiente, que revisten la calidad de Pasivo Ambiental.

---

<sup>49</sup> Fallo Excelentísima Corte Suprema. 28 Agosto de 1988. Rol: 12.753. Partes : Pedro Flores San Martín, por sí, Julio Palma Vergara y otros por el Comité Ciudadano por la Defensa del Medio Ambiente y el Desarrollo de Chañaral y la comunidad de Chañaral con Corporación Nacional del Cobre División Salvador, representada por su Gerente General don Raúl Poblete de la Cerda. Ministros: José María Eyzaguirre; Israel Bórquez; Rafael Retamal; Enrique Correa; Luis Cousiño.



## II. SEGUNDA PARTE El tratamiento de los pasivos ambientales en la legislación comparada

### EE.UU. La responsabilidad civil. En el tratamiento de los pasivos ambientales.

La responsabilidad por daños al medio ambiente en EE.UU. se encuentra tratada por la CERCLA<sup>50</sup> o Superfund, normativa que entró en vigencia el año 1980 y que fue modificada en 1986. Esta acta establece y proporciona un fondo fiduciario para que la EPA<sup>51</sup> investigue y procure la limpieza de sitios contaminados por aquellas sustancias que se consideran peligrosas. La CERCLA amplía la responsabilidad, no sólo al autor inmediato del daño causado al medio ambiente, sino también a autores mediatos, que potencialmente pudieron resultar causantes del daño. De esta manera se refuerza la protección del medio ambiente de una forma dual; por un lado, resulta posible establecer responsabilidades por daño causado y por el otro se contribuye de esta forma al los costos que implica el saneamiento del medio ambiente causado.

La CERCLA contempla un catálogo muy amplio de sustancias consideradas nocivas que están bajo su control, reconociendo únicamente como excepciones aquellas referidas al petróleo (aunque existen derivados del mismo que la EPA se reserva el derecho de clasificarlos como peligrosos y de ser regulados por esta ley) y al gas natural o sintético.

La EPA es el organismo que fomenta la aplicación de la CERCLA. Esta actúa en conjunto con el Presidente que coordina su acción con la de los Estados en los cuales se lleve a cabo la medida para solucionar el problema ambiental de que se trate.

Cualquier posible violación de la CERCLA es investigada por su Administrador. Si esta investigación confirma la presencia o la potencial liberación de algún agente contaminante que puede plantear una amenaza inminente a la salud pública, la EPA esta autorizada a ejercer alguna de las acciones de que dispone, ya sea en forma independiente o combinada. Las acciones previstas son; la acción de remoción, la acción de saneamiento o remedio y la acción de refuerzo. Todas estas acciones deben estar coordinadas con la normativa particular de cada Estado. En muchos casos la EPA o el mismo Estado afectado por el daño, pueden autorizar al responsable del mismo a llevar a cabo las acciones tendientes a la reparación del daño, si es que el responsable es capaz de demostrar que sus medidas son tanto o más efectivas que las medidas propuestas por la EPA para reparar el daño, opción que resulta por lo general mucho menos costosa para el autor del daño.

Los sujetos responsables considerados por la CERCLA son de cuatro categorías:

Los dueños de los terrenos contaminados

---

<sup>50</sup> Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act (CERCLA).

<sup>51</sup> Environmental Protection Agency , EPA

Quienes operan en dichos terrenos

Quienes transportan las sustancias peligrosas que ocasionan el daño

Aquellos que contratan dicho transporte

Una particularidad de la CERCLA es que ésta hace responsable a los dueños de aquellos terrenos contaminados aun cuando estos no tuvieran conocimiento antes de adquirirlos, de que existían en ellos sustancias nocivas, este aspecto de la CERCLA contribuye a la prevención de futuros daños, tanto como al saneamiento de dichos terrenos puesto que valoriza económicamente aquellos terrenos no contaminados y fomenta el saneamiento de aquellos que ya lo están

La CERCLA obliga que se informe a la EPA de todo lugar en el cual existe presencia de las sustancias que esta considera como nocivas, además establece un sistema de responsabilidad objetiva, por lo que no requiere se determine la negligencia del autor para ser impuesta una pena, autorizando a que una parte que sólo fue autora mediata del daño responda por éste en forma íntegra.

La responsabilidad de corte objetiva planteada por la CERCLA sólo admite las siguientes excepciones.

Contaminación provocada por fuerza mayor

Contaminación provocada por actos de guerra

Contaminación provocada por actos de terceros (solo aquellos en que no existe ninguna conexión entre el inculpado y el autor del daño)

La defensa de inocencia del dueño del terreno contaminado

El existir un motivo de seguridad nacional

La aplicación de pesticidas registrados bajo FIFRA<sup>52</sup>

La CERCLA, prevé finalmente una última alternativa en cuanto al financiamiento de las actividades tendientes a la reparación del medio ambiente. Es precisamente por este sistema que la CERCLA recibe su nombre común, y consiste en un Fondo creado por el Congreso Nacional de los EE.UU., proveniente de un impuesto especial cobrado a subproductos químicos y al petróleo crudo, que es usado por la EPA para la investigación, evaluación y saneamiento de los desechos peligrosos en aquellos casos en que la parte responsable no sea capaz de pagar los costos que implican estas actividades.

Este mecanismo tiene la ventaja, que en aquellos caso que no sea posible para el responsable, costear la reparación del daño, o que no sea posible determinar quien resulta responsable por los daños causados, esta obligación la asume la comunidad toda, evitando así que el daño no sea reparado y pueda producir daños posteriores derivados del problema original, hecho que se refiere directamente con nuestro objeto de estudio, es decir los pasivos medioambientales.

El sistema creado por la CERCLA, fue implementado en los años ochenta, con la finalidad del obtener el saneamiento de todas aquellas zonas que la EPA calificara como necesario su saneamiento. En la práctica el Superfund ha probado no ser tan eficiente como se esperó que fuera en un momento inicial. Fuertes críticas han sido hechas al Superfund, que apuntan a dos hechos que resultan importantísimos de considerar. La primera de

---

<sup>52</sup> Federal Insecticide, Fungicide and Rodenticide Act. EE.UU. 1996.

las críticas resulta ser que en la actualidad numerosas zonas calificadas por la EPA<sup>53</sup> como zonas que debían ser objeto de saneamiento ambiental, siguen sin ser saneadas o presentan muy poca mejoría desde que ha sido implantado el sistema. La segunda de las críticas hechas al sistema del Superfund es aquella que objeta los tremendos costos que ha implicado perseguir la responsabilidad de los agentes contaminantes. Los costos invertidos en demandas y transacciones han llegado a ascender a 88% del los recursos destinados a remediación de los problemas ambientales, eso quiere decir que de cada dólar invertido en remediación de problemas ambientales en sí misma, más 7 dólares adicionales, han sido gastados en costos de transacciones judiciales. Ligado a estos datos, existe el hecho de que la tremenda inversión en demandas judiciales invertida, ha contribuido a crear un sustancial estado de incertidumbre en el sector industrial, lo que ha redundado en un aumento de los costos de producción, por concepto de seguros requeridos para sortear este escollo, costos que como hemos mencionado anteriormente recaen en el consumidor final, lo que ha acrecentado el malestar general en EE.UU. respecto del Superfund.

## **Sistema de Responsabilidad Penal Medioambiental en el Derecho Comparado; España, Alemania, Brasil y Argentina**

A continuación intentaremos exponer el estado actual de la regulación del derecho penal ambiental en el sistema jurídico de tradición continental, tomando como punto de referencia para ello las regulaciones española y alemana por el lado europeo, y la argentina y brasileña, por el lado americano. En estas legislaciones encontramos tres modelos diferentes al tratamiento del llamado delito ambiental:

De regulación general: España, Alemania;

De regulación especial: Brasil; y

De prescindencia: Argentina.

En los modelos de regulación, se establecen nuevas figuras penales que castigan de manera más o menos independiente hechos de contaminación ambiental o de peligro de contaminación; en cambio, en el de prescindencia, la regulación penal de hechos que podrían considerarse como de contaminación ambiental, ha de buscarse en disposiciones del Código Penal y de leyes especiales, que no han sido establecidas directa e independientemente con ese propósito. La diferencia entre el modelo de regulación general y el de regulación especial radica, básicamente, en la técnica legal empleada: en el primero los delitos de contaminación aparecen en el Código Penal; mientras que en el modelo de regulación especial, el legislador ha optado por incorporar tales delitos en una ley especial relativa al medio ambiente.

En la exposición de los temas se hará mención, además, en algunas importantes cuestiones dogmáticas, a saber, la técnica legislativa empleada, la naturaleza de los delitos medioambientales, los problemas de la comisión por omisión y de la causalidad en estos delitos, los relativos a la autoría y la participación en las grandes empresas, así como los de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en estas materias, entre otros.

---

<sup>53</sup> Environmental Protection Agency. EPA.

## 2.1 El modelo de regulación general: los casos español y alemán

---

### 2.1.1 Sistema Español

El bien jurídico protegido en todas estas figuras es en primer lugar el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo, contemplado por la normativa constitucional en el artículo 45<sup>54</sup> de la Constitución Española de 1978, donde se establece el derecho "a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo". De allí se deduce que el medio ambiente como tal es un bien jurídico autónomo, en el sentido de no depender para su configuración de la conceptualización de otros bienes jurídicos potencialmente relacionados, como sería típicamente la llamada salud pública.

Las dificultades se presentan al desentrañar qué ha de entenderse por medio ambiente, en el ámbito del Derecho Penal, pues la sola enunciación de dicha expresión parece insuficiente para cumplir con alguna finalidad limitadora, siquiera en orden a la interpretación de los tipos penales en juego. La doctrina española, encabezada por Silvina Bacigalupo parece inclinarse por un concepto de medio ambiente de carácter físico o natural, en el sentido de entenderlo como una "suma de las bases naturales de la vida humana", pero que no se encuentra precisamente al servicio de esa vida humana, en un sentido puramente instrumental, sino que más bien se refiere "al mantenimiento de las propiedades del suelo, el aire y el agua, así como de la fauna y la flora y las condiciones ambientales de desarrollo de estas especies, de tal forma que el sistema ecológico se mantenga con sus sistemas subordinados y no sufra alteraciones perjudiciales"<sup>55</sup>

En España, la consideración de la figura básica del delito ambiental como delito de peligro abstracto, no ha sido aceptada por todos, pero es la postura mantenida por la generalidad de la doctrina. Por otra parte, no se debe dejar de señalar que, al menos en cuanto a algunas agravantes, la legislación española toma en cuenta para tal efecto la producción de un peligro concreto, sin atención a la existencia o no de autorizaciones de carácter administrativo.

La cuestión de la causalidad en los delitos medioambientales se encuentra estrechamente vinculada a su caracterización como delitos de peligro abstracto, concreto o de resultado. Así, entendido como un delito de peligro abstracto, con remisión al ordenamiento administrativo, el delito del artículo 325 Código Penal español<sup>56</sup> estaría,

<sup>54</sup> Constitución Española de 1978 artículo 45: "Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado".

<sup>55</sup> Silvina Bacigalupo. "Responsabilidad penal de la empresa en los delitos contra la ordenación del territorio y el medio ambiente".

<sup>56</sup> Código Penal Español, modificado por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 325: "Será castigado con las penas de prisión de seis meses a cuatro años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años el que, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, provoque o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, extracciones o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos, en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, o las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, con incidencia, incluso, en los espacios transfronterizos, así como las captaciones de aguas que puedan perjudicar gravemente el

en principio liberado de la prueba acerca de la potencialidad del peligro que para el medio ambiente significaría la conducta contaminadora contraria a las normas generales reguladores del medio ambiente.

Los términos empleados por la ley española en el artículo citado al describir la conducta típica como "provocar o realizar directa o indirectamente emisiones, vertidos, etc.", parecen admitir la posibilidad de su comisión por omisión, si se dan los supuestos del artículo 11 del Código Penal español<sup>57</sup>, siempre que se entienda que el riesgo para el equilibrio del medio ambiente es un resultado constatable, lo que se concilia más fácilmente con una concepción de este delito como de peligro concreto, que entendiéndolo como de peligro abstracto, donde es la sola realización de la conducta punible lo que se consideraría peligroso, sin esperar ningún resultado constatable en la realidad.

En España, la existencia de una figura básica medioambiental que aglutina las diversas formas de contaminación, ha generado diversas opiniones al respecto. Así, hay quienes afirman que la actuación bajo autorización es un hecho atípico, como si se dijera que la autorización fuese una especie de elemento normativo del tipo (85), y entonces el error sobre la existencia y el alcance de dicha autorización debiera quedar regulado por los efectos del error de tipo: un error invencible excluye el dolo y la culpa, un error vencible, produce responsabilidad a título culposo, según lo dispuesto en el artículo 14 Código Penal español<sup>58</sup>. En cambio, esa misma regulación impone sólo una atenuación en caso de considerarse que el error vencible recae "sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal", efecto que habría de atribuírsele a la autorización, de estimarse que ella justifica la conducta contaminante. En cuanto al delito ecológico culposo se ha tomado en la regulación del Código Penal español la siguiente posición: establece, por regla general, "que las acciones u omisiones imprudentes sólo se castigarán cuando expresamente lo disponga la ley"<sup>59</sup>, por lo que se ha debido establecer una figura específica, la del artículo 531 Código Penal Español<sup>60</sup>.

Este mismo Código establece en el Capítulo III del Título XVI de su Libro segundo, artículos 325 a 331, los llamados "delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente".

*equilibrio de los sistemas naturales. Si el riesgo de grave perjuicio fuese para la salud de las personas, la pena de prisión se impondrá en su mitad superior".*

<sup>57</sup> Código Penal Español, modificado por la *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 11*: "Los delitos o faltas que consistan en la producción de un resultado sólo se entenderán cometidos por omisión cuando la no evitación del mismo, al infringir un especial deber jurídico del autor, equivalga, según el sentido del texto de la ley, a su causación. A tal efecto se equiparará la omisión a la acción: a) Cuando exista una específica obligación legal o contractual de actuar. b) Cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente"

<sup>58</sup> Código Penal Español, modificado por la *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 14*: "1. El error invencible sobre un hecho constitutivo de la infracción penal excluye la responsabilidad criminal. Si el error, atendidas las circunstancias del hecho y las personales del autor, fuera vencible, la infracción será castigada, en su caso, como imprudente. 2. El error sobre un hecho que cualifique la infracción o sobre una circunstancia agravante, impedirá su apreciación. 3. El error invencible sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal excluye la responsabilidad criminal. Si el error fuera vencible, se aplicará la pena inferior en uno o dos grados."

<sup>59</sup> Código Penal Español, modificado por la *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 12*: "Las acciones u omisiones imprudentes sólo se castigarán cuando expresamente lo disponga la ley".

<sup>60</sup> Código Penal Español, modificado por la *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 531*: "La autoridad o funcionario público que, mediando causa por delito, decretare, practicare o prolongare la incomunicación de un detenido, preso o sentenciado, con violación de los plazos o demás garantías constitucionales o legales, será castigado con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de dos a seis años".

En ese título, denominado genéricamente "delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente" se contemplan también los "delitos contra la ordenación del territorio" (Capítulo I), los que recaen "sobre el patrimonio histórico" (Capítulo II), y los "relativos a la protección de la flora y fauna".

De entre el variado catálogo de figuras penales que se contemplan en las disposiciones aludidas, parece haber acuerdo en la doctrina que el delito referido a la afectación propia del medio ambiente como tal, sería el contemplado en el artículo 325<sup>61</sup>, conocido como "delito ecológico" o "de contaminación", y castiga con penas privativas de libertad, multa e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años, al que contravenga las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente. En el mismo artículo se contempla una primera agravación, consistente en provocar un "riesgo de grave perjuicio... para la salud de las personas". El mismo efecto agravante se establece en el artículo 326 cuando en la comisión del delito concurra alguna de las circunstancias que establece la disposición.<sup>62</sup>

En figura aparte, el artículo 328<sup>63</sup> castiga con la pena de multa y arresto de fin de semana a quienes establecieren depósitos o vertederos de desechos o residuos sólidos o líquidos que sean tóxicos o peligrosos y puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales o la salud de las persona; y el artículo 330<sup>64</sup> impone la pena de prisión de hasta cuatro años y multa a "quien, en un espacio natural protegido, dañare gravemente alguno de los elementos que hayan servido para calificarlo".

### **2.1.2 Sistema Alemán**

En este sistema de responsabilidad penal medioambiental la legislación ha separado la protección penal de los distintos medios del ambiente (agua, suelo, aire), e incluso las

<sup>61</sup> Código Penal Español, modificado por la *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 325: "Será castigado con las penas de prisión de seis meses a cuatro años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años el que, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, provoque o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, extracciones o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos, en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, o las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, con incidencia, incluso, en los espacios transfronterizos, así como las captaciones de aguas que puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales. Si el riesgo de grave perjuicio fuese para la salud de las personas, la pena de prisión se impondrá en su mitad superior".*

<sup>62</sup> Código Penal Español, modificado por la *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 326: "Se impondrá la pena superior en grado, sin perjuicio de las que puedan corresponder con arreglo a otros preceptos de este Código, cuando en la comisión de cualquiera de los hechos descritos en el artículo anterior concurra alguna de las circunstancias siguientes: a) Que la industria o actividad funcione clandestinamente, sin haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones. b) Que se hayan desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de las actividades tipificadas en el anterior. c) Que se haya falseado u ocultado información sobre los aspectos ambientales de la misma. d) Que se haya obstaculizado la actividad inspectora de la Administración". e) Que se haya producido un riesgo de deterioro irreversible o catastrófico. f) Que se produzca una extracción ilegal de aguas en período de restricciones"*

<sup>63</sup> Código Penal Español, modificado por la *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 328: "Serán castigados con la pena de multa de dieciocho a veinticuatro meses y arresto de dieciocho a veinticuatro fines de semana quienes establecieren depósitos o vertederos de desechos o residuos sólidos o líquidos que sean tóxicos o peligrosos y puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales o la salud de las personas".*

<sup>64</sup> Código Penal Español, modificado por la *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 330: "Quien, en un espacio natural protegido, dañare gravemente alguno de los elementos que hayan servido para calificarlo, incurrirá en la pena de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses".*

diferentes formas en que a través de ella se protege la salud y vida humana, animal y vegetal. En este sistema la situación no es diferente a la española, ya que, mientras algunas figuras parecen satisfacerse sólo con la modalidad del peligro abstracto (la instalación y operación indebida de establecimientos de energía nuclear o de otra clase que deban contar con autorización oficial), también se acepta que otras son comunes delitos de lesión (la contaminación y alteración desventajosa de las propiedades del agua), o de lo que se ha denominado peligro potencial, esto es, tipos penales en que la ley se refiere a sustancias "que tienen la propiedad de" causar un determinado daño en cada uno de los bienes jurídicos protegidos. Se ha propuesto para los delitos medioambientales de peligro concreto reemplazar la causalidad natural por una prueba de causalidad estadística. Las reglas relativas a la causalidad estadística, pueden resumirse en los siguientes cuatro puntos:

1. Si el factor (vertido o contaminación) tiene incidencia en el medio durante un tiempo determinado antes de la aparición de la enfermedad o contaminación constatables;

2. Si el número de enfermos o el efecto de la contaminación crece tanto más cuanto más fuerte es la incidencia del factor;

3. Si la propiedad epidemiológica de la enfermedad o la realidad de su peligro o la extensión de la contaminación se explica sin lugar a dudas a través del hecho de que las personas o medios afectados aparecen sólo en el ámbito de incidencia del vertido o contaminación,

4. Si las ciencias naturales aportan una explicación sobre el mecanismo biológico o químico o físico desencadenado por los efectos del vertido o contaminación.

La doctrina alemana en cuanto a afirmar la posibilidad del castigo de la comisión por omisión de los delitos medioambientales, cuya descripción típica suponga la producción de algún resultado o de un peligro concreto -que pueda verse como un resultado-, ocupa el mismo raciocinio que la doctrina española para llegar a esta conclusión. Siempre que se den los presupuestos establecidos en el §13 del Código Penal Alemán, respecto de la punibilidad de la comisión por omisión.<sup>65</sup>

La circunstancia de que sea la remisión al actuar "indebido", "no autorizado" o "contrario a las disposiciones reglamentarias", lo que en la mayoría de los casos transforma una conducta "neutral" para el derecho en un hecho punible, ha producido una discusión en Alemania acerca de si dichas referencias deben considerarse elementos normativos de los tipos penales medioambientales o referencias directas a la antijuricidad. Una primera respuesta a esta pregunta, consiste en remitirse a la interpretación de cada tipo penal en particular, cuando la remisión se considera parte de la tipicidad, se aplican las reglas del error de tipo, cuando se entienda parte de la antijuricidad, las del error de prohibición. En general, se admite en Alemania que cuando la ley hace específica referencia al actuar contra una reglamentación determinada o sin o contra la respectiva autorización estaríamos ante un elemento normativo del tipo; pero cuando la ley sólo hace referencia a un actuar indebido entonces la remisión sería directa a la antijuricidad, y el error acerca de la existencia y del alcance de las prohibiciones y autorizaciones respectivas debería regularse conforme a las estrictas reglas del error de prohibición

Reunió en el actual Capítulo 29 de su Código Penal, §§324 y siguientes, bajo el epígrafe "Delitos contra el ambiente", la mayor parte de los hechos de contaminación punibles que recaen sobre los medios del ambiente, estableciendo tipos penales diferentes para cada uno de ellos (agua, aire, suelo), junto con previsiones específicas para la protección de la

<sup>65</sup> Código Penal Alemán §13. La existencia de un deber de evitar el resultado y la equivalencia entre la omisión realizada y conducta típica descrita en la ley

flora y fauna. Actualmente, el derecho penal ambiental alemán contempla las siguientes figuras penales a través de su Código Penal: contaminación o alteración no autorizada del agua o de sus propiedades físicas (§324); aterramiento o depósito de materiales en el suelo, en importantes cantidades o poniendo en peligro serio la salud de las personas o la vida animal, vegetal y la pureza de las aguas, en contravención al ordenamiento administrativo (§324a); emisión e inmisión en el aire de sustancias no autorizadas, que puedan causar serios daños a la salud de las personas, la vida animal o vegetal, o la pureza de las aguas (§325); producción de ruidos que puedan causar daños a la salud de las personas o serios daños a los animales y propiedades ajenas (§325a); verter, tratar, trasladar, o evacuar residuos químicos peligrosos o radiactivos no autorizados o fuera del margen de una autorización (§326); el establecimiento y administración no autorizados de instalaciones de energía nuclear, o de otras empresas productivas o extractivas que deban contar con autorización especial (§327); la realización no autorizada de operaciones o tratamientos con combustibles nucleares (§ 328); la contaminación industrial no autorizada del aire durante períodos de emergencia ambiental, la de aguas o fuentes de agua especialmente protegidas, así como la destrucción o alteración de parques naturales y áreas protegidas (§329). Estas figuras pueden agravarse, en un primer orden, cuando la contaminación producida pueda llegar a permanecer "largo tiempo", con ella se ponga en peligro el suministro de agua a la población, se amenace la existencia de una especie animal o vegetal, o se haya producido por puro "afán de lucro"; y en segundo lugar, cuando se haya causado la muerte de una persona o se haya puesto en grave peligro la vida o salud de una persona o se haya puesto en peligro la salud de un número indeterminado de personas (§330). Además, el §330 A contempla una figura especial y agravada de peligro concreto para la salud y vida de las personas, consistente en la diseminación o liberación de venenos o sustancias que pueden transformarse en venenos que causen el peligro de muerte o de grave daño a la salud de otro o de daño en la salud de un número indeterminado de personas.

### **2.1.3. Responsabilidad de las personas jurídicas en los modelos de regulación general.**

En cuanto a las reglas de participación criminal, tanto el Código Penal español como el alemán siguen el principio: "societas delinquere non potest", remitiendo la incriminación a quienes actúen por ellas como administradores o miembros del órgano de administración. Sin embargo, el Código Penal español en su artículo 327<sup>66</sup> establece la posibilidad de imponer a las personas jurídicas algunas de las "consecuencias accesorias" que se prevén en el Título VI del Libro I del Código, artículo 129<sup>67</sup>, cuando sus representantes en el

<sup>66</sup> Código Penal Español, modificado por la *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 327: "En todos los casos previstos en los dos artículos anteriores, el Juez o Tribunal podrá acordar alguna de las medidas previstas en las anterior de este Código".*

<sup>67</sup> Código Penal Español, modificado por la *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 129: " 1. El Juez o Tribunal en los supuestos previstos en este Código, y previa audiencia de los titulares o de sus representantes legales, podrá imponer, motivadamente, las siguientes consecuencias: a) Clausura de la empresa, sus locales o establecimientos, con carácter temporal o definitivo. La clausura temporal no podrá exceder de cinco años. b) Disolución de la sociedad, asociación o fundación. c) Suspensión de las actividades de la sociedad, empresa, fundación o asociación por un plazo que no podrá exceder de cinco años. d) Prohibición de realizar en el futuro actividades, operaciones mercantiles o negocios de la clase de aquéllos en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición podrá tener carácter temporal o definitivo. Si tuviere carácter temporal, el plazo de prohibición no podrá exceder de cinco años. e) La intervención de la empresa para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo necesario y sin que exceda de un plazo máximo de cinco años. 2. La clausura temporal prevista en el subapartado a) y la suspensión señalada en el subapartado c) del apartado anterior, podrán ser acordadas por el Juez Instructor*



sentido del artículo 31<sup>68</sup> han cometido un delito ecológico. Estas consecuencias son: "a) Clausura de la empresa, sus locales o establecimientos, con carácter temporal o definitivo. La clausura temporal no podrá exceder de cinco años"; y "e) La intervención de la empresa para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo necesario sin que exceda de un plazo máximo de cinco años.

Por su parte, en Alemania, el §30 de la Ley sobre contravenciones al orden permite al juez imponer (facultativamente) a las personas jurídicas una multa administrativa en el caso en que sus administradores o miembros de sus órganos de administración sean condenados por la comisión de un delito o de una contravención, estableciendo así una indirecta responsabilidad de las personas jurídicas.

### 2.1.4 Autoría mediata en los modelos de regulación general

No se contempla en ninguna de las dos legislaciones una disposición particular acerca de las reglas para fijar la autoría dentro de una organización empresarial en que los daños producidos al medio ambiente no suelen responder, por regla general, a comportamientos criminales o errores aislados de una sola persona; más bien son, normalmente, el resultado de la conjunción de numerosas acciones así como de diversos actores, entre los que se reparten decisiones arriesgadas, errores y omisiones. Para delimitar la responsabilidad penal en estos casos, resultará forzoso recurrir a las tradicionales categorías de autoría y participación, particularmente de autoría mediata.

### 2.1.5. Participación de funcionarios públicos en los daños ambientales en los modelos de regulación general

La ley española ha considerado especialmente la situación de los funcionarios públicos, en orden a si estos funcionarios responderían en comisión por omisión o por las formas tradicionales de participación criminal, ha establecido precisamente los casos y forma de hacer valer esa responsabilidad criminal en su artículo 329.<sup>69</sup>

En Alemania, en cambio, no existe regulación expresa acerca de la participación de los funcionarios en la comisión de esta clase de delitos y, es verdaderamente discutida la cuestión acerca de si la redacción de los tipos penales permite o no penalizar la omisión de control o la emisión de autorizaciones equivocadas, salvo en los evidentes casos de colusión (actuar doloso) con el autor de la contaminación.

también durante la tramitación de la causa. 3. Las consecuencias accesorias previstas en este artículo estarán orientadas a prevenir la continuidad en la actividad delictiva y los efectos de la misma".

<sup>68</sup> Código Penal Español, modificado por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 31: "El que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurren en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito o falta requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre".

<sup>69</sup> Código Penal Español, modificado por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Artículo 329 donde se sanciona penalmente a: "...la autoridad o funcionario público que, a sabiendas, hubiere informado favorablemente la concesión de licencias manifiestamente ilegales que autoricen el funcionamiento de las industrias o actividades contaminantes a que se refieren los artículos anteriores, o que con motivo de sus inspecciones hubieren silenciado la infracción de Leyes o disposiciones normativas de carácter general que las regulen..."; y "...a la autoridad o funcionario público que por sí mismo o como miembro de un organismo colegiado hubiese resuelto o votado a favor de su concesión a sabiendas de su injusticia...".

## 2.2. El delito ambiental en el MERCOSUR

---

El MERCOSUR no ha creado un sistema institucional supranacional, ni un orden comunitario, sólo se podría caracterizar como una unión aduanera y zona de libre comercio aún incompleta. Su texto de constitución lo encontramos en el Tratado de Asunción de 1991. Principalmente es un acuerdo de carácter comercial y como tal no deja de lado el tema ambiental por las implicancias recíprocas que tienen. El tratado de Asunción se hace cargo de forma indirecta del tema al señalar que para lograr sus objetivos es necesario aprovechar de manera eficaz los recursos disponibles "la preservación del medio ambiente, el mejoramiento de las interconexiones físicas, la coordinación de las políticas macroeconómicas y la complementación de los diferentes sectores de la economía, en base a los principios de igualdad, flexibilidad y equilibrio"<sup>71</sup>. Pero en el MERCOSUR, no existen tipos penales creados para abordar esta materia ni sanciones de esta naturaleza a nivel macro-estatal que vincule a los países signatarios, pero en los países miembros de este sí existe un tratamiento, por lo que nos avocaremos al análisis de 2 de ellos: Brasil y Argentina.

### 2.2.1 Brasil: El Modelo de Regulación Especial

En Brasil, la mayoría de los delitos contra el medio ambiente están insertos en leyes especiales. El comienzo de esta regulación lo podríamos encontrar a partir de la década de los sesenta, esta legislación especial comienza a ser más orgánica, en el sentido que regula algunos componentes del medio ambiente, especialmente, flora, fauna y bosques, no a través de normas aisladas, sino mediante leyes especiales, que establecen los lineamientos generales para el desarrollo de una actividad determinada o utilización de recursos naturales, de manera sectorial, siendo uno de los casos emblemáticos el Código Forestal, de 1965, y la Ley de Protección de la Fauna, de 1980. En la década de los ochenta, la legislación especial se dicta con una óptica más holística y sistémica, perdiendo fuerza los enfoques sectoriales, particularmente, a partir de la dictación de la Ley N° 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispone sobre la Política Nacional del Medio Ambiente, sus Fines y Mecanismos de Formulación y Aplicación. De aquí en adelante, la visión predominante será la de considerar el medio ambiente, como un bien jurídico digno de tutela penal por sí solo, y no "por" o "en relación con" otros bienes jurídicos estrechamente ligados a él, como la vida o la salud.

Sin embargo, la característica más importante de la situación normativa brasileña, es que, si bien no se sigue el modelo Español y Alemán de incorporar en el Código Penal la legislación que sanciona penalmente las conductas lesivas al medio ambiente, tampoco adopta el prescindente modelo argentino, sino que en una solución intermedia, tales disposiciones se encuentran en una ley especial<sup>72</sup>, que aborda la protección del medio ambiente desde distintos puntos de vista, recogiendo por razones de técnica legislativa y certeza jurídica en un único cuerpo legal -una suerte de "codificación" ambiental-, diversos tipos penales que se encontraban dispersos en numerosos cuerpos legales, incorporando incluso normas de procedimiento penal, normas administrativas, sanciones especiales, etc. Muchas de estas disposiciones eran de antigua data, pero esta ley cambió radicalmente las aproximaciones y enfoques tradicionales para abordar los crímenes ambientales,

<sup>70</sup> Mercado Común del Sur.

<sup>71</sup> Preámbulo Tratado de Asunción 1991.

<sup>72</sup> Ley N° 9.605 de 1998, que consta de 8 capítulos y 82 artículos, que desarrollan un amplio abanico de materias, se trata de una "ley miscelánea".

estableciendo un ordenamiento básico o arco en relación con la criminalización de las conductas lesivas del bien jurídico "medio ambiente", haciéndose cargo no sólo de la regulación formal de los más importantes delitos medioambientales, incluyendo los de contaminación, sino también de aspectos dogmáticos de importancia.

Para garantizar el bien jurídico medio ambiente tanto la Constitución como la ley se ocupan de éste. La Constitución Federal de Brasil concibe el medio ambiente en su artículo 225<sup>73</sup> como un "bien de uso común del pueblo" y "esencial en su calidad de vida", enfatizando más bien su dimensión como derecho ciudadano y deber estatal, imponiendo a los poderes públicos y a la colectividad el "deber" de "defenderlo" y "preservarlo", con un contenido intergeneracional, "para las presentes y futuras generaciones". Pero es la ley, concretamente el artículo 3º.I de la Ley Nº 6.938, de 1981, la que define el medio ambiente para el ordenamiento brasileño como el "*Conjunto de condiciones, leyes, influencias, alteraciones o interacciones de orden físico, químico y biológico, que permite, abriga y rige la vida en todas sus formas*".

En cuanto a los delitos de contaminación, la Ley de Delitos Ambientales brasileña concibe el delito propio de contaminación, como una figura de resultado (causar contaminación de cualquier naturaleza), en relación al daño al medio ambiente, del que se derive, además, un peligro concreto para la salud humana (que la contaminación sea de tal nivel que resulte o pueda resultar en daños para la salud humana), o alternativamente, en un resultado de mortandad de animales o la destrucción significativa de la flora.<sup>74</sup> De este modo, los delitos de contaminación de la Ley Ambiental Brasileña se configura, en general, como delito de seria contaminación ambiental, dejando buena parte de los hechos que no representan un peligro concreto para la salud pública o un daño importante para la flora y fauna en el ámbito del ilícito administrativo, siempre que viole las reglas jurídicas de uso, goce, promoción, protección y recuperación del medio ambiente. Además en esta

<sup>73</sup> Constitución Federal de Brasil de 1988. Artículo 225: "Todos tienen derecho a un medio ambiente ecológicamente equilibrado, bien de uso común del pueblo y esencial para una sana calidad de vida, imponiéndose al Poder Público y a la colectividad el deber de defenderlo y preservarlo para las generaciones presentes y futuras. Para asegurarla efectividad de este derecho, incumbe al poder público: I.- Preservar y restaurar los procesos ecológicos esenciales y procurar el tratamiento ecológico de las especies y ecosistemas; II.- Preservar la diversidad y la integridad del patrimonio genético del País y fiscalizar a las entidades dedicadas a la investigación y manipulación de material genético; III.- Definir en todas las unidades de la Federación, espacios territoriales y sus componentes para ser objeto de especial protección, permitiéndose la alteración y la supresión solamente a través de ley, prohibiéndose cualquier uso que comprometa la integridad de los elementos que justifican su protección; IV.- Exigir, en la forma de la ley, para la instalación de obras o actividades potencialmente causantes de degradación significativa del medio ambiente, un estudio previo del impacto ambiental, al que se dará publicidad; V.- Controlar la producción, la comercialización y el empleo de técnicas, métodos y sustancias que supongan riesgos para la vida, para la calidad de vida y para el medio ambiente; VI.- Promover la educación ambiental en todos los niveles de enseñanza y la conciencia pública para la preservación del medio ambiente; VII.- Proteger la fauna y la flora, prohibiéndose, en la forma de la ley, las prácticas que pongan en riesgo su fusión ecológica, provoquen la extinción de especies o sometan a los animales a la crueldad. 2.- Los que explotasen recursos minerales quedan obligados a reponer el medio ambiente degradado, de acuerdo con la solución técnica exigida por el órgano público competente, en la forma de la ley. 3.- Las conductas y actividades consideradas lesivas al medio ambiente sujetan a los infractores, personas físicas o jurídicas, a sanciones penales y administrativas, independientemente de la obligación de reparar el daño causado. 4.- La floresta Amazónica brasileña, la Mata Atlántica, la Sierra del Mar, el Pantanal Mato Grosso y la zona Costera son patrimonio nacional, y su utilización se hará en la forma de la ley, dentro de las condiciones que aseguren la preservación del medio ambiente, incluyendo lo referente al uso de los recursos naturales. 5.- Son indisponibles las tierras desocupadas o las adquiridas por los Estados, a través de acciones discriminatorias, necesarias para la protección de los ecosistemas naturales. 6.- Las fábricas que operen con reactor nuclear deberán tener su localización definida en ley federal, sin la cual no podrán instalarse.

<sup>74</sup> Ley 9.605, de 12 de Febrero de 1998.

ley se contienen una gran cantidad de delitos de carácter culposos como por ejemplo el delito de contaminación culposo propiamente tal. Además se configura una responsabilidad penal como autor, "en la medida de su culpabilidad", de quien siendo director administrador, auditor, gerente, etc., "conociendo la conducta delictiva de otro, no evita su realización, teniendo el poder de evitarla". De este modo, todo delito ambiental puede imputarse a quienes ejercen labores directivas, siempre que se pruebe el actuar delictivo del inferior sujeto a la potestad controladora del directivo, dentro del ámbito de sus atribuciones. Como también esta ley sanciona al funcionario público que colabora activamente en el otorgamiento de una autorización contra las disposiciones legales o reglamentarias, tanto si su participación consiste en realizar "una afirmación falsa o engañosa, omite la verdad, deniega informaciones o datos técnico-científicos en procedimientos de autorización ambiental", como en propiamente "conceder una licencia o permiso en contravención con las normas ambientales, para las actividades, obras o servicios cuya realización depende de una autorización del Poder Público".

### **2.2.2. Argentina: El Modelo de la Prescendencia.**

En Argentina no existe una regulación general ni especial de los delitos ambientales, quedando la protección del ambiente entregada al conjunto del ordenamiento jurídico.

De acuerdo con el artículo 41<sup>75</sup> de la Constitución Argentina, la Nación señalará con carácter general, vale decir, común para el país, los presupuestos mínimos de regulación ambiental. La complementación de esta regulación está a cargo de las provincias. Los encargados de aplicar esta legislación serán las autoridades administrativas y judiciales nacionales en la Capital Federal y territorios nacionales y la de las provincias en sus territorios correspondientes. En el Código Penal no existe el denominado delito ecológico o de contaminación. Sólo encontramos en el título de los delitos contra la salud pública figuras relacionadas tangencialmente, cuyo principal bien jurídico de protección es la seguridad

En Argentina es abundante la legislación especial que brinda protección jurídica a elementos integrantes del medio ambiente, pero en su mayoría prevén sanciones administrativas. Existen leyes que contemplan ilícitos de carácter penal, las más importantes de las cuales son la ley de conservación de la fauna silvestre<sup>76</sup> y la ley de residuos peligrosos<sup>77</sup>. Pero en general no existe alguna ley de aplicación general para los delitos medioambientales.

<sup>75</sup> Constitución Federal de la República de Argentina: Artículo 41: "Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales. Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales. Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos.

<sup>76</sup> Ley N° 22.421, B. O. 12/3/1981

<sup>77</sup> Ley N° 24.051, B. O. 17/01/1992

## III. TERCERA PARTE. Propuesta legislativa para enfrentar el problema de los Pasivos Ambientales en Chile

El problema de los pasivos ambientales en Chile es un problema que tiene larga data, pudiéndose encontrar, sin embargo, pasivos ambientales generados por actividades económicas antiguas como por otras que no los son tanto.

El tratamiento del problema que plantean estos pasivos ambientales, como se ha planteado en este trabajo, dista mucho de presentar soluciones satisfactorias, si lo que se pretende obtener es la protección de medio ambiente. Tanto a nivel legislativo como judicial, resulta difícil encontrar soluciones satisfactorias que solucionen el problema. En la práctica, casos como el de las descargas de relaves en el Río Salado, que al parecer obtuvieron una solución judicial, en realidad solo se perfilan como soluciones superficiales, puesto que la reparación del daño causado no resulta ni siquiera remotamente satisfactoria en términos de reparación del daño causado al medio ambiente, en el caso particular, si bien las descargas han cesado por orden de la Corte, el pasivo medioambiental permanece aún presente, en su más absoluta esencia: el embancamiento de la Playa Chañaral sigue presente y las sustancias nocivas depositadas por decenios en ella siguen impidiendo el establecimiento y colonización de la vida animal y vegetal en la zona.

De la misma forma antes descrita, existe aun infinidad de pasivos ambientales, que permanecen ocultos e irreparados, por el hecho de haber cesado su fuente de emisión, como es el caso de innumerables tranques de relaves que existen en las regiones del norte de Chile.

No sólo la minería es causante de pasivos ambientales en nuestro territorio, si bien es cierto, la actividad minera representa un sector importantísimo en nuestra economía nacional, no podemos dejar de preocuparnos por las devastadoras consecuencias que esta actividad ha producido.

Actividades como la extracción de áridos, son problemas de los cuales no se ha tomado conciencia de la extensión a la que pueden alcanzar los daños (deterioro de suelos, alteración de cauces de ríos, etc.), sin mencionar otros problemas relacionados que estos ocasionan como la posibilidad de operar como vertederos de basura clandestinos o peligros para la seguridad de las personas.

La perspectiva no resulta mucho más alentadora en el sur de nuestro territorio, lamentables episodios como el de las fosas de ENAP<sup>78</sup> en Tierra del Fuego, hacen patente la necesidad de una mayor fiscalización y de la toma de conciencia de la magnitud del problema.

El tema de la necesidad de la toma de conciencia acerca de aquellos hechos que hemos catalogado como pasivos ambientales, es de trascendental importancia, puesto que si bien, en muchos casos el daño al medio ambiente ya ha sido causado, nos sirve para

---

<sup>78</sup> Empresa Nacional del Petróleo.

tomar conciencia, para no volver a cometer el mismo error en el futuro y tomar cuantas medidas sean posibles, ya sea en los hechos como en el derecho, para no repetir el error en el futuro.

La mejor forma de evitar la generación de pasivos ambientales es la prevención a través de la creación de una normativa eficaz, y la fiscalización de las actividades que pudieren potencialmente generarlos.

En el transcurso del desarrollo de este trabajo hemos tomado conciencia de la magnitud del problema que presentan los pasivos ambientales, no sólo en Chile, sino en el mundo entero. La reparación de los pasivos ambientales implica una serie de acciones y elementos que deben ser tomados en cuenta y que hacen que el pasivo ambiental resulte ser tremendamente difícil de ser abordado por una vía legislativa en materia de responsabilidad por daños al medio ambiente. Muchas veces la imposibilidad de encontrar un autor del daño y los costos económicos enormes que implican la reparación del daño causado al medio ambiente, imposibilitan el poder tomar medidas legislativo-judiciales frente al problema del pasivo ambiental.

Una posible solución para la reparación, en ciertos casos, de los daños que implican los pasivos ambientales, es la inversión privada, pero sólo en aquellos casos que esta resulta económicamente viable para quien decida avocarse a eliminar el pasivo, sujeto que nunca es el autor del daño.

La experiencia a nivel mundial, ha probado que la reparación del medio ambiente dañado debe ser, en última instancia, abordada por el Estado en su calidad de garante del bien común y de un derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, en cuanto en la mayor parte de las veces es prácticamente imposible, ya sea por no conocerse, no existir o bien ser conocido para el autor de los daños responsabilizarse por ellos. Los costos implícitos son enormes, más aún, si pensamos en el pasivo medio ambiental en términos de deuda ecológica, cuyo costo aumenta con el pasar de los años, enfatizando el carácter pretérito que tiene el concepto de pasivo ambiental.

Al elaborar nuestra propuesta legislativa hemos tenido en cuenta las dificultades antes mencionadas y consideramos que las medidas legislativas que puedan tomarse sólo pueden resultar efectivas y eficaces en la medida que tiendan a crear un marco de prevención que tenga como finalidad evitar la generación de nuevos pasivos y fiscalizar las actividades que resultan hoy en día ser potencialmente peligrosas, y no el pretender resolver por vía legal un problema que no se perfila tener tal solución.

Nuestra opinión es que la solución a los pasivos ambientales existentes en el presente, que retrotraen sus fuentes a actividades pasadas, resulta ser en la mayoría de los casos una solución político-económica y consideramos que el pretender obtener una solución al problema por vía legislativa resulta ser en el mejor de los casos una solución ineficiente, por concepto de los costos implícitos.

Para la elaboración de nuestra propuesta legislativa hemos decidido seguir un esquema que comprenda como primero una explicación de por qué hemos elegido una determinada disposición, es decir, cual es su motivación, y luego la disposición que hemos propuesto, para el articulado de la ley.

## **1. Consideraciones previas**

## 1.1 Definición de términos

---

Para esta propuesta legislativa hemos incorporado como término principal, el concepto de pasivo ambiental, hemos decidido incorporarlo en forma íntegra, pero por razones prácticas su aplicación legal se puede ver restringida. Hemos tenido presente la necesidad de definir otros términos relacionados, para lo cual hemos decidido usar, en la medida de lo posible, términos contemplados por otros cuerpos legales para poder mantener así una coherencia sistemática en la interpretación de esta propuesta legislativa.

## 1.2. Ámbito de aplicación

---

Analizando los resultados que ha arrojado nuestro estudio, nos hemos podido percatar que la legislación existente en materia medio ambiental, resulta insuficiente e ineficiente al momento de enfrentarse al problema producido por los pasivos ambientales; de manera tal, hemos decidido al elaborar nuestra propuesta legislativa, elaborar un sistema supletorio y complementario a los vacíos presentados por la legislación, en materia de pasivos medioambientales.

## 1.3 Del Registro de actividades consideradas como riesgosas para el medio ambiente.

---

Este Registro pretende llevar cuenta de qué actividades, realizadas por personas naturales o jurídicas, que presenten un riesgo para el medio ambiente, y que además, tengan aptitud de crear en el futuro inmediato pasivos ambientales. En caso de producirse un daño ambiental, aquellas personas naturales o jurídicas que estén contenidas en el Registro se les haría aplicable esta ley, que contiene un sistema objetivo de atribución de la responsabilidad por el daño causado, invirtiendo la carga de la prueba.

## 1.4. La responsabilidad derivada por daños al medio ambiente.

---

Al ser la responsabilidad contemplada por esta ley de corte objetivo, hemos considerado que es el autor del daño, quien está en mejor posición de probar que la responsabilidad por éste no le es imputable. Con este fin, hemos establecido un sistema de presunciones que invierte la carga de la prueba al aplicarse esta ley.

## 1.5 De la Responsabilidad Penal por el daño causado.

---

La preocupación por los peligros que para el medio ambiente y la salud de las personas de las actuales y futuras generaciones representan ciertas actividades de gran potencial contaminador propias de nuestro desarrollo económico y social, sumada a la existencia de concretas obligaciones en materia de derecho "penal medioambiental", justifican el establecer sanciones propiamente penales a quienes realizan hechos que podemos caracterizar de peligro ambiental.

## 2. Propuesta Legislativa

---

Para la realización de esta propuesta se tomó como base en relación a la parte penal de esta propuesta, el Proyecto de Ley sobre delitos contra el medio ambiente elaborados por Jean Pierre Matus Acuña, Marcos Orellana Cruz, Marcelo Castillo Sánchez, María Cecilia Ramírez Guzmán. En relación con la parte civil de esta propuesta tomamos como base a la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente (Ley 19.300) y en cuanto a la generalidad del proyecto se aportaron propuestas personales de Pablo Araya Zacarías y Arturo Villagrán Walter.

Capítulo I. De la interpretación de esta ley.

Artículo 1<sup>79</sup>: para los efectos de la interpretación de la siguiente ley se entenderá por:

a) Contaminación: La presencia en el ambiente de sustancias, elementos, energía o combinación de ellos, en concentraciones o concentraciones y permanencia superiores o inferiores, según corresponda, a las establecidas en la legislación vigente;

b) Contaminante: todo elemento, compuesto, sustancia, derivado químico o biológico, energía, radiación, vibración, ruido, o una combinación de ellos, cuya presencia en el ambiente, en ciertos niveles, concentraciones o períodos de tiempo, pueda constituir un riesgo a la salud de las personas, a la calidad de vida de la población, a la preservación de la naturaleza o a la conservación del patrimonio ambiental;

c) Daño Ambiental: toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes;

d) Impacto Ambiental: la alteración del medio ambiente, provocada directa o indirectamente por un proyecto o actividad en un área determinada;

e) Reparación: la acción de reponer el medio ambiente o uno o más de sus componentes a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al daño causado o, en caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas;

f) Actividad potencialmente peligrosa: Aquella actividad que presenta un riesgo inminente para el medio ambiente, ya sea porque es en su esencia contaminante o porque su mal manejo conlleva un riesgo implícito para el medio ambiente.

g) Medio Ambiente: El sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones.

h) Pasivo Ambiental: Aquellos residuos, tanto en los lugares en que estos se han depositado o manipulado que, a consecuencia de una actividad humana de carácter industrial o extractiva, desarrollada por un período determinado de tiempo, concluida o aun en curso, que afecten en forma perjudicial al medio ambiente y a la integridad de los organismos que lo componen. Que generan, ya sea para su agente directo o para la sociedad toda en ausencia del primero, la obligación de reparar el daño, devolviendo al medio ambiente, una calidad similar a la que tenía antes de producirse el daño.

Artículo 2: La presente ley se aplicará, a las siguientes materias:

Determinación de responsabilidad civil por la generación de pasivos ambientales;

Las Sanciones derivadas del incumplimiento de esta ley;

---

<sup>79</sup> Para la definición de estos conceptos se tomó como referencia la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, Número 19.300, publicada Diario Oficial 09 de Marzo de 1994. Y definiciones aportadas por Pablo Araya Zacarías y Arturo Villagrán Walter.



La regulación de un catastro nacional de actividades consideradas como riesgosas para el medio ambiente;

El establecimiento de un seguro obligatorio para aquellas personas naturales o jurídicas que desarrollen las actividades consideradas como riesgosas por esta ley; y

La creación de un Fondo Nacional que permita afrontar el costo económico de la reparación del medio ambiente dañado, para aquellos casos en que no se pueda atribuir responsabilidad a un agente determinado del daño o que estando identificado éste no sea capaz de costear dicha reparación.

Las normas referentes a la regulación de los pasivos ambientales de cualquier índole contenidas en esta ley, prevalecerán por sobre otras leyes de carácter especial

Sin perjuicio de lo anterior, en lo no previsto por esta ley o por leyes especiales, se aplicarán las disposiciones de la ley 19.300 Sobre Bases Generales del Medio Ambiente.

Artículo 3: Por la presente ley se crea un Registro Nacional de actividades consideradas como riesgosas para el medio ambiente. Este registro será obligatorio y deberá contener:

Aquellas actividades que deban someterse a un estudio de impacto ambiental según los Artículos 9, 10 y 11 de la ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente.

Aquellas actividades que deban someterse a la declaración de impacto ambiental contenida en los artículos 9 y 10 de la ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente.

Aquellas actividades consideradas como riesgosas para el medio ambiente por la COREMA<sup>80</sup> y que consten en el informe elaborado por ella misma para este fin.

Artículo 4: Las COREMAS deberán dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 3 letra c), dentro de un plazo de 18 meses contados a partir de la vigencia de esta ley.

#### Capítulo II. De la Responsabilidad Civil Objetiva

Artículo 5: Se considerará como objetos de protección de esta ley, los daños ambientales que se produzcan por:

El depósito de sustancias contaminantes;

La manipulación de sustancias contaminantes;

Traslado de sustancias contaminantes; y

El daño causado por la actividad de extracción y procesamiento de recursos naturales.

Artículo 6: Todo aquel que cause daños de acuerdo al prescrito por la disposición anterior responderá por los mismos de conformidad a la presente ley.

Constatada la existencia de los daños e identificado su autor, se presume legalmente que éste es responsable de los daños causados al medio ambiente.

Para aplicar esta disposición es necesario que se trate de aquellas personas que según la presente ley deben figurar en el Registro Nacional de actividades consideradas como riesgosas para el medio ambiente.

No será aplicable la presente ley a todos aquellos que, dolosa o culpablemente causen daños al medio ambiente, y no estén contemplados en el artículo tercero de esta ley; sin embargo, esto no obsta a que sean aplicables las disposiciones contempladas en la ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente, para todo aquel a quien sea atribuible la responsabilidad por los daños causados al medio ambiente.

---

<sup>80</sup> Comisión Regional del Medio Ambiente

Artículo 7: Producido el daño ambiental establecido en esta ley, procede la acción para obtener la reparación del medio ambiente dañado, y además la interposición de la acción indemnizatoria ordinaria por el directamente afectado.

Artículo 8: El procedimiento aplicable a esta acción será el mismo contemplado por la ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente en sus artículos 60 y siguientes.

### Capítulo III. De la Responsabilidad Penal

Artículo 9: El responsable de una fuente emisora que produzca una grave pérdida, disminución, detrimento o menoscabo al medio ambiente o a uno o más de sus componentes, será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo.

La pena será de presidio mayor en su grado mínimo y multa de 3.000 Unidades Tributarias Mensuales, si el grave daño ambiental a que se refiere el inciso anterior pusiere en serio peligro la vida o la salud de las personas.

Si de resultados del delito se causare efectivamente la muerte o lesiones graves de una o más personas, la pena será de presidio mayor en cualquiera de sus grados y multa de 3001 a 5.000 Unidades Tributarias Mensuales.

Las multas se les otorgaran a los herederos de los afectados en el caso de que ese daño le hubiese ocasionado la muerte. En el caso de que el daño le cause la muerte y no haya herederos la multa deberá entregarse al fondo nacional que permita afrontar el costo económico de la reparación del medio ambiente dañado.

En el caso de que los responsables de estos daños no puedan pagar la multa, el Fondo Nacional se hará cargo de ella, obligándose el responsable a cancelar la deuda en su integridad de la forma establezca el Fondo Nacional, en el caso de muerte del responsable los herederos se harán responsable de ella hasta que sea cancelada en su integridad.

Artículo 10: El responsable de una fuente emisora que por negligencia o incumplimiento de las disposiciones legales o reglamentarias causare un grave daño ambiental, en los términos del artículo anterior, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado medio. La pena corporal será de reclusión menor en su grado máximo si se pusiere en serio peligro la vida o la salud de las personas; y de reclusión mayor en su grado mínimo, si se causare efectivamente la muerte o lesiones graves de una o más personas.

Artículo 11: El que sin la competente autorización extrajere, produjere, transformare, transportare, vendiere, comprare, importare o exportare, guardare o almacenare sustancias tóxicas o peligrosas en cantidades tales que constituyan un serio peligro de grave daño ambiental, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado medio y multa de 2.000 a 3.000 Unidades Tributarias Mensuales.

Artículo 12: Será castigado como autor del delito del artículo 228 del Código Penal, el funcionario público que debiendo o pudiendo conceder un permiso o pronunciarse respecto de proyectos o actividades sometidos al sistema de evaluación de impacto ambiental, concediere dicho permiso en los casos que la ley o los reglamentos respectivos no lo permitieren, o emitiere favorablemente el pronunciamiento solicitado, cuando ello no fuere legal o reglamentariamente procedente.

Artículo 13: Será castigado con las penas del artículo 210 del Código penal, el que presentare un Estudio de Impacto Ambiental conteniendo datos falsos u omitiendo derechamente información relevante acerca de la predicción y evaluación del impacto ambiental del proyecto o actividad, incluidas las eventuales situaciones de riesgo, las medidas que se adoptarán para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto o

actividad y las acciones de reparación que se realizarán, cuando ello sea procedente, el plan de seguimiento de las variables ambientales relevantes que dan origen al Estudio de Impacto Ambiental, y el plan de cumplimiento de la legislación ambiental aplicable.

Con la misma pena se castigará al que presentare una Declaración de Impacto Ambiental conteniendo datos falsos u omitiendo derechamente información relevante acerca del cumplimiento con la legislación ambiental del proyecto o actividad cuya aprobación se solicita.

Capítulo IV. Disposiciones Varias.

Artículo 14: El informe emitido por la COREMA determinará las actividades consideradas como riesgosas para el medio ambiente cuya emisión sea capaz de producir un grave daño ambiental y, en su caso, de poner en serio peligro la vida y la salud de las personas.

Dichas personas naturales o jurídicas contenidas en el informe elaborado por la COREMA, deberán cumplir con las disposiciones de esta ley en el plazo de un año desde que se realice este informe, y en el caso de incumplimiento arriesgan las sanciones establecidas en el artículo 12 inciso primero de la presente ley.

Capítulo V. De la Prescripción.

Artículo 15: Las acciones tanto civiles como penales derivadas de esta ley prescribirán en el plazo de 10 años contados desde la manifestación evidente del daño.

En aquellos casos en que los efectos del daño se manifiesten en forma continua se suspenderá el plazo de prescripción hasta el momento en que cesen estos efectos.

# ANEXO 1

VERSION 15.06.05

BORRADOR DE ANTE PROYECTO DE LEY

SOBRE REMEDIACION DE PASIVOS AMBIENTALES MINEROS

Título I

Disposiciones generales

Artículo 1.- Las bases para el control, reducción o eliminación del riesgo significativo para la vida o salud de las personas o para el medio ambiente que generan o presentan las faenas mineras abandonadas o paralizadas, así como la identificación, catastro, evaluación, declaración, priorización y remediación de los pasivos ambientales mineros existentes dentro del territorio nacional, se regirán por las disposiciones de esta ley.

Artículo 2.- Para los efectos de la aplicación de esta ley, se entenderá por:

Director: El Director del Servicio Nacional de Geología y Minería.

Faenas Mineras: Las obras, labores e instalaciones destinadas a la exploración, explotación o beneficio de minerales y cualquier otra relacionada con la industria extractiva minera, incluyendo sus residuos, en los términos establecidos por la legislación minera y reglamentaria aplicable.

Faena Minera Abandonada: Es aquella de la cual su dueño hace dejación con el ánimo de desprenderse del dominio de la misma.

Faena Minera Paralizada: Es aquella que se encuentra detenida, por cualquier causa, sea temporal o definitiva, excluyendo detenciones por razones operacionales, de mantención u otras habituales en una faena minera en operación.

Operador Minero o Empresa Minera: La persona natural o jurídica que realiza labores propias de la industria minera.

Plan de Remediación: El documento que describe pormenorizadamente las acciones y medidas adecuadas para el control, reducción o eliminación del riesgo significativo, que presenta o genera un pasivo ambiental minero.

Pasivo Ambiental Minero: Faena minera abandonada o paralizada, incluyendo sus residuos, que constituye un riesgo significativo para la vida o salud de las personas o para el medio ambiente, así declarado por resolución del Servicio.

Remediación: El conjunto de acciones y medidas incluidas en un plan de remediación adecuadas para el control, reducción o eliminación del riesgo significativo, para la vida o salud de las personas o al medio ambiente de un pasivo ambiental minero.

Riesgo Significativo: Probabilidad de ocurrencia de un daño proveniente de una faena minera paralizada o abandonada debido a la existencia de elementos, obras, instalaciones o residuos mineros, susceptibles de afectar la vida o salud de las personas o el medio ambiente, debido a su naturaleza, estado, composición, concentración, magnitud, duración, propagación o peligrosidad.

Servicio: El Servicio Nacional de Geología y Minería.

Subdirector: El Subdirector Nacional de Minería del Servicio Nacional de Geología y Minería.

Artículo 3.- Corresponderá al Servicio la identificación, catastro, evaluación y declaración de los pasivos ambientales mineros, la aprobación de los planes de remediación, la fiscalización de su cumplimiento, la aplicación de sanciones en caso de inobservancia y, en general, velar por el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley.

## Título II

De la Determinación de la Existencia de un Pasivo Ambiental Minero.

### Párrafo 1°

De la Obligación de Informar de la Existencia de Faenas Mineras Abandonadas o Paralizadas.

Artículo 4.- El Servicio deberá mantener la información actualizada de las faenas mineras abandonadas o paralizadas de que tome conocimiento con ocasión del ejercicio de sus funciones, información que deberá agregarse en el Catastro Nacional de Faenas Mineras Abandonadas y Paralizadas a que se refiere el párrafo 4°.

Artículo 5.- Tendrán obligación de informar al Servicio la existencia de faenas mineras abandonadas o paralizadas, aportando todos los antecedentes de que dispongan en relación con las mismas:

La Empresa Minera que haya operado la faena minera a la fecha de su abandono o paralización;

El propietario, poseedor, aviador, tenedor u ocupante, a cualquier título, de una concesión minera de faenas mineras abandonadas o paralizadas que se encuentren dentro de la extensión territorial de la concesión;

El propietario, poseedor, tenedor u ocupante, a cualquier título, de un terreno superficial, respecto de faenas mineras abandonadas o paralizadas que se encuentren dentro de los deslindes de su predio;

Los poseedores, tenedores u ocupantes a cualquier título de inmuebles donde se encuentren faenas mineras abandonadas o paralizadas.

Las municipalidades de faenas mineras abandonadas o paralizadas que se encuentren dentro de los límites de su comuna;

Los Órganos de la Administración del Estado respecto de las faenas mineras abandonadas o paralizadas de las cuales tomen conocimiento con ocasión del ejercicio de sus funciones; y

Toda otra persona que tenga conocimiento de la existencia de ellas.

Las personas señaladas en el inciso precedente deben aportar todos los antecedentes e información de que se dispongan relación con la faena minera abandonada o paralizada, en especial, su ubicación, descripción, origen, empresa minera que la haya operado hasta la fecha de su abandono o paralización, existencia de asentamientos humanos y componentes del medio ambiente que pudieren ser afectados por este.

Párrafo 2°

De la Evaluación de los Riesgos

Artículo 6.- Cuando se tome conocimiento que una faena minera abandonada o paralizada puede presentar o generar riesgos significativos para la vida o salud de las personas o el medio ambiente o uno o mas de sus componentes, el servicio dispondrá mediante una resolución del subdirector, la evaluación de un informe de evaluación de riesgos.

Dicha resolución deberá comunicarse a los Órganos de la Administración del Estado y publicarse en extracto en el Diario Oficial correspondiente al día 1° o 15 mas próximo a la fecha de la resolución o al día siguiente hábil si este ultimo fuera feriado. Este extracto se publicara además en un diario de circulación regional correspondiente al lugar en el que su ubica la faena minera abandonada o paralizada, publicación que deberá efectuarse el día domingo siguiente a su publicación en el Diario Oficial.

Artículo 7.- Cualquier persona natural o jurídica, dentro del plazo de 30 días, contados desde la ultima notificación a que se refiere el articulo anterior, podrá aportar los antecedentes de que disponga relativos a la faena minera abandonada o paralizada, sus elementos constitutivos y los riesgos que puede generar a la salud y al medio ambiente o uno o mas de sus componentes. Dichos antecedentes deberán ser fundados y entregarse por escrito al Servicio.

Artículo 8.- La evaluación de riesgos deberá considerar, a lo menos, los siguientes aspectos:

Identificación de la faena minera, su denominación y la superficie que comprende; su ubicación expresada de la forma que determine el Reglamento;

Descripción de las características y elementos constitutivos de la faena minera y de su estado en los términos que señala el Registro;

Descripción del área de influencia de la faena minera, considerando principalmente los siguientes aspectos: c.1. La existencia de población y de otras actividades productivas, tales como industriales, turísticas, de transporte, de servicios, faenas agrícolas, ganaderas o agropecuarias; c.2. La existencia de equipamiento, obras de infraestructuras; c.3. La geología, geomorfología, hidrología e hidrogeología; c.4. Los recursos naturales que componen los ecosistemas existentes, en especial las especies que se encuentren en alguna categoría de conservación; así como la existencia de zonas protegidas; c.5. Las áreas que puedan verse afectadas por la faena minera con ocasión de la ocurrencia de fenómenos naturales.

Metodología de evaluación de riesgos, la que se aplicara cumpliendo con los requisitos que disponga el Reglamento.

Conclusión de la evaluación de riesgos, expresada en la calificación de los mismos como "significativos" o "aceptables".

Artículo 9.- El informe de evaluación de los riesgos será enviado a los Órganos de la Administración del Estado competentes para que dentro del plazo de 60 días se pronuncien fundadamente sobre este.

El Servicio, dentro del mismo plazo y en los términos establecidos en el inciso anterior, se pronunciara en las materias propias de su competencia.

Los plazos a que se refieren los incisos anteriores, podrán ser ampliados por el Servicio, en casos calificados y debidamente fundados, hasta por 30 días.

Los informes de los Órganos de la Administración del Estado competentes serán apreciados prudencialmente por el Servicio.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, en el evento de producirse diferencias sobre el informe de evaluación de riesgos entre los Órganos de la Administración del Estado competentes que hayan conocido del informe, estas serán resueltas de conformidad con lo establecido en el artículo 39 de la Ley 18.575 sobre Bases Generales de la Administración del Estado.

### Párrafo 3°

#### De la Resolución Declaratoria de un Pasivo Ambiental Minero

Artículo 10.- El proceso de evaluación de riesgos concluirá con la dictación de una resolución del Subdirector, que declare si la faena minera abandonada o paralizada constituye o no un pasivo ambiental minero, fundándose para ello, en la calificación de “significativos” o “aceptables” de los riesgos, respectivamente, resultante del proceso de evaluación de riesgos.

Artículo 11.- La resolución a la que se reitere el artículo anterior contendrá, a lo menos:

Identificación de la faena minera abandonada o paralizada, indicando su denominación;

Ubicación de la faena minera abandonada o paralizada, expresadas en coordenadas U.T.M.;

Características de la faena minera abandonada o paralizada, con indicación de los elementos que la componen;

Indicación de la existencia de asentamientos humanos cercanos y de componentes de medio ambiente que puedan ser afectados por la faena minera abandonada o paralizada;

Identificación y análisis de los riesgos que presenta o genera la faena minera abandonada o paralizada y su calificación de significativos o no significativos;

Declaración de si la faena minera abandonada o paralizada constituye o no un pasivo ambiental minero;

Determinación del responsable, si lo hubiere, en el evento de declararse la existencia de un pasivo ambiental minero, de acuerdo con las disposiciones de esta ley.

Artículo 12.- La resolución que declara la existencia de un pasivo ambiental minero, ordenara su incorporación al Catastro de Pasivos Ambientales Mineros de que trata el párrafo 4° de este Título.

Artículo 13.- La resolución aludida en el artículo 10 será notificada al responsable, si lo hubiere, comunicada a los Órganos de la Administración del Estado que hayan participado en el proceso de evaluación, y publicada en los términos prescritos en el artículo 6°.

Artículo 14.- En contra de la resolución que declara la existencia de un pasivo ambiental minero, el responsable podrá deducir el recurso de reclamación contemplado en los artículos 62 y siguientes de esta ley, dentro del plazo de 10 días contados desde su notificación.

Artículo 15.- El mismo recurso podrá ser deducido por cualquier interesado, en contra de la resolución que declara la inexistencia de un pasivo ambiental minero, dentro del mismo plazo dispuesto en el artículo anterior.

Artículo 16.- El plazo para la evaluación de riesgos y declaración de la existencia de un pasivo ambiental minero no podrá exceder de 3 meses, contados desde la dictación de

la resolución que ordena la elaboración del informe de evaluación de riesgos. Sin perjuicio de lo anterior, el Subdirector, por razones fundadas, podrá ampliar dicho plazo hasta por 3 meses.

Párrafo 4°

De los catastros de Faenas Mineras Abandonadas o Paralizadas y de Pasivos Ambientales Mineros

Artículo 17.- El Servicio creara y mantendrá actualizado un Catastro Nacional de Faenas Mineras, abandonadas o paralizadas y un Catastro Nacional de Pasivos Ambientales Mineros.

Artículo 18.- El Catastro Nacional de Faenas Mineras, abandonadas o paralizadas contendrá todas aquellas faenas mineras abandonadas o paralizadas de que conozca el Servicio y de aquellas de que se le informen en virtud de lo dispuesto en el artículo 5°.

Artículo 19.- El Catastro Nacional de Pasivos Ambientales Mineros contendrá las faenas mineras declaradas pasivos ambientales mineros.

Artículo 20.- Las normas relativas a la organización y funcionamiento de los catastros aludidos en este párrafo, así como el procedimiento de inscripción, se establecerán en el reglamento respectivo.

Título III

De la Remediación de los Pasivos Ambientales Mineros

Párrafo 1°

Del Listado Priorizado de Pasivos Ambientales Mineros para su Remediación

Artículo 21.- Corresponderá al Servicio la elaboración del listado priorizado de los pasivos ambientales mineros que servirá para establecer el orden de remediación. Para establecer el orden de priorización se considerara la sumatoria del valor de cada uno de los riesgos de una faena minera abandonada o paralizada, consignada en el informe de evaluación de riesgos, y un análisis de los costos asociados a la remediación. En el evento que dos faenas mineras abandonadas o paralizadas presenten igual número resultante de la sumatoria a la que se refiere el inciso anterior, se prioriza aquel cuyo costo de implementación del plan de remediación sea menor.

Artículo 22.- El listado priorizado deberá ser aprobado por resolución fundada del Director, durante el mes de marzo de cada año, la que será comunicada a los Órganos de la Administración del Estado competentes y publicada en el Diario Oficial de los días 1° o 15 mas próximo a la fecha de la aprobación o al día siguiente hábil si este fuere feriado y en un Diario de circulación Nacional el día domingo siguiente al de la publicación en el Diario Oficial.

Artículo 23.- En casos calificados, el Servicio podrá modificar el orden de priorización de pasivos ambientales mineros contenido en el listado aludido en los artículos precedentes. Para fundar dicha decisión deberá considerar una mayor desagregación de las consecuencias y probabilidades de ocurrencia que generan el riesgo, basado en el informe de evaluación de riesgos.

Párrafo 2°

Del Plan de Remediación



Artículo 24.- La remediación de los pasivos ambientales mineros se realizara siguiendo el orden establecido en el listado priorizado a que se refiere el párrafo anterior y de acuerdo con las exigencias impuestas por el correspondiente plan de remediación.

Artículo 25.- El plan de remediación tendrá como objetivo controlar, minimizar o evitar los riesgos significativos de un pasivo ambiental minero y sus consecuencias, a niveles considerados aceptables. El plan de remediación deberá fundarse en estudios técnicos o científicos que sustenten la suficiencia de las medidas propuestas para reducir los riesgos a niveles aceptables, considerando las características del pasivo ambiental minero y su entorno. El plan de remediación deberá considerar, a lo menos, los siguientes aspectos:

Identificación y descripción del pasivo ambiental minero y estado en que este se encuentra;

Una descripción del área de influencia del pasivo ambiental minero, incluyendo sus impactos sobre la vida y salud de las personas o sobre el medio ambiente;

Indicación de los riesgos significativos consignados en la resolución declaratoria de pasivo ambiental minero;

Identificación de las normas, criterios y exigencias de carácter ambiental o técnico aplicables al pasivo ambiental minero;

Identificación de los objetivos, metas y plazos de cumplimiento de plan de remediación;

Medidas de remediación y priorización de las mismas, considerando criterios de: f.1. Efectividad; f.2. Reducción de la toxicidad, movilidad o volumen de los contaminantes involucrados; f.3. Necesidades y requerimientos para su implementación; f.4. Estimación de los costos involucrados y beneficios asociados; f.5. Los demás que señale el reglamento.

Artículo 26.- El plan de remediación podrá considerar la aplicación, entre otras, de las siguientes medidas:

Señalización, cierre, sellado u otras medidas destinadas al control del acceso de la faena minera o zona riesgosa;

Desmantelamiento de instalaciones;

Desenergización de instalaciones;

Captación de emisiones;

Obras de captación y de desvío de aguas;

Obras de contención, estabilización, confinamiento y recubrimiento;

Neutralización o inertización de residuos;

Traslado o disposición final de materiales, elementos o residuos;

Otras obras de limpieza.

Párrafo 3°

De la Elaboración del Plan de Remediación

Artículo 27.- De conformidad con el orden contenido en el listado priorizado de pasivos ambientales mineros, el Servicio, mediante resolución fundada del Subdirector dispondrá la elaboración de los planes de remediación de aquellos pasivos ambientales mineros susceptibles de ser remediados. La elaboración del respectivo plan de remediación será de cargo del responsable, si lo hubiere. En caso de ausencia de responsable o de incumplimiento de la obligación, y sin perjuicio de las sanciones que para tales casos

prescribe la ley, la elaboración del plan de remediación será realizada por el Estado, directamente o a través de terceros, o por cualquier persona natural o jurídica interesada a llevar a efecto la remediación, todo ello en los términos de la presente ley.

Artículo 28.- El plan de remediación deberá ser presentado para su aprobación por el Subdirector, dentro del plazo de 180 días, a partir de la notificación de la resolución que ordena su elaboración. En casos calificados y debidamente fundados, el Subdirector, podrá ampliar dicho plazo hasta por 90 días.

Artículo 29.- el plan de remediación será enviado a los Órganos de la Administración del Estado con competencia ambiental sectorial para que dentro del plazo de 60 días se pronuncien fundadamente sobre este. El Servicio, dentro del mismo plazo y en los mismos términos establecidos en el inciso anterior, se pronunciara en las materias propias de su competencia. Los plazos a que se refieren los incisos anteriores, podrán ser ampliados por el Servicio, en casos calificados y debidamente fundados, hasta por 30 días.

Artículo 30.- Cuando los Órganos de Administración del Estado o el Servicio, dentro del ámbito de sus respectivas competencias, estimen que el Plan de Remediación presenta deficiencias o errores que deban ser corregidos, el Servicio dictara una resolución disponiendo que se complete o corrija, en lo pertinente, fijándole al responsable un nuevo plazo al efecto, que no será superior a 90 días.

Artículo 31.- Los informes de los Órganos de la Administración del Estado competentes serán apreciados por el Servicio prudencialmente. Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, en el evento de producirse diferencias entre los Órganos de la Administración del Estado competentes se estará a lo dispuesto en el artículo 9° de esta ley.

Artículo 32.- Un extracto del plan de remediación, autorizado por el Subdirector, será publicado en el Diario Oficial de los días 1° o 15 mas próximo a la fecha de su presentación o el día siguiente hábil si este ultimo fuere feriado y, además, en un Diario de circulación regional correspondiente al lugar en que se ubica la faena minera abandonada o paralizada el día domingo siguiente a su publicación en el Diario Oficial.

Artículo 33.- Cualquier interesado, dentro del plazo de 60 días contados desde la última publicación a que se refiere el artículo anterior, podrá formular observaciones al contenido del plan de remediación. Dichas observaciones deberán presentarse al Servicio, fundamentándose en antecedentes de naturaleza técnica, científica, social, económica y/ o jurídica.

Artículo 34.- Evacuados los informes a que se refiere el artículo 29 y transcurrido el plazo de presentación de observaciones por los interesados, el Subdirector, mediante resolución fundada, se pronunciara respecto del plan de remediación aprobándolo o rechazándolo. En la misma resolución, se pronunciara sobre las observaciones formuladas por los interesados. Dicha resolución será notificada al responsable, si lo hubiere, a los Órganos de la Administración del Estado y a quienes hubieran formulado observaciones al plan de remediación. Además, será publicada en el Diario Oficial del día 1° o 15 siguientes a la fecha de la dictación, o al día siguiente hábil, si alguno de ellos correspondiere a un día feriado.

Artículo 35.- En contra de la resolución que aprueba el plan de remediación, el responsable podrá deducir recurso de reclamación contemplado en el artículo 62 y siguientes, dentro del plazo de 10 días contados desde su notificación.

Artículo 36.- El mismo recurso podrá ser deducido por los interesados cuyas observaciones no hubieren sido debidamente resueltas en la aprobación del plan de remediación, dentro del mismo plazo dispuesto en el artículo anterior.

#### Párrafo 3° De la Ejecución del Plan de Remediación

Artículo 37.- El plan de remediación deberá ejecutarse por el responsable, si lo hubiere, por el Servicio directamente o a través de terceros, o por cualquier persona natural o jurídica que consistiere en llevar a efecto la remediación. La ejecución deberá realizarse en la forma y plazos establecidos en la resolución aprobatoria del mismo, transcurridos los cuales se podrá solicitar ante el Servicio una resolución que declare cumplido el plan de remediación.

Para tales efectos, el Servicio requerirá a los Órganos de la Administración del Estado que hayan participado en la aprobación del plan de remediación, para que dentro del plazo de 60 días se pronuncien fundadamente sobre dicho cumplimiento. Si los Órganos de la Administración del Estado no informaren dentro de dicho plazo, se entenderá que se han pronunciado favorablemente.

Artículo 38.- Evacuados los pronunciamientos a que se refiere el artículo anterior, o vencido el plazo correspondiente, el Servicio, mediante resolución fundada, se pronunciara respecto el informe de ejecución del plan de remediación aprobándolo o rechazándolo. La resolución será notificada al responsable, quien podrá deducir recurso de reclamación en el plazo de 10 días desde la notificación del rechazo de su solicitud conforme a los artículos 62 y siguientes de esta ley.

#### Titulo IV

#### De la Responsabilidad por la Remediación de Pasivos Ambientales Mineros

Artículo 39.- Será obligada a la remediación de un pasivo ambiental minero la Empresa Minera que haya operado la faena minera a la fecha de su abandono o paralización, sus sucesores legales y las personas que la controlen o la hayan controlado, salvo que la existencia de riesgo significativo establecido en la resolución a que se refiere el artículo 10° tuviere por causa un hecho ajeno a la empresa minera. El propietario de una concesión minera o establecimiento de beneficio, sus sucesores legales y las personas que las controlen o la hayan controlado, será obligado a la remediación de los pasivos ambientales mineros que se originen como consecuencia del ejercicio de las servidumbres que se hubieran constituido a su favor en conformidad al Título IX del Código de Minería, aun después de la extinción de la servidumbre por cualquier causa. Si hubiere 2 o mas personas obligadas conforme a los incisos precedentes, cada una de ellas será solidariamente responsable de la obligación de remediación. La obligación de remediar es una obligación indivisible.

Artículo 40.- Estarán obligados a proporcionar información al Servicio sobre la identidad y domicilio de los titulares de concesiones mineras o de servidumbres en cuya extensión territorial se encuentren ubicados pasivos ambientales mineros, sin perjuicio de la atribución del Servicio para requerir información a otras personas o entidades, los poseedores, aviadores, tenedores u ocupantes a cualquier título de una concesión minera. La misma obligación pesara sobre el poseedor, tenedor u ocupante a cualquier título de un predio superficial, respecto de la identidad y domicilio del propietario del mismo. La misma obligación pesara sobre el poseedor, tenedor u ocupante a cualquier título de un predio superficial, respecto de la identidad y domicilio del propietario del mismo. El incumplimiento de la obligación de información a que se refiere el inciso primero constituirá a los infractores en responsables de la remediación.

Artículo 41.- En caso de incumplimiento reiterado de la obligación de información al Servicio establecida en los artículos precedentes, serán obligados a la remediación del pasivo ambiental minero el poseedor, aviador, tenedor u ocupante a cualquier título de la concesión minera o del predio superficial, según el caso. Si hubiere dos o mas personas en cualquiera de las situaciones previstas, cada una de ellas será solidariamente responsable de la obligación de remediación. En las relaciones entre los codeudores solidarios, el titular del suelo, tenedor u ocupante contribuirá en un tercio a la obligación de remediar.

Artículo 42.- Sin perjuicio de otras obligaciones que correspondan conforme a esta ley, estará exentas de la obligación de remediar, las siguientes personas:

El titular de una concesión minera o el propietario de un predio superficial respecto de pasivos ambientales mineros ubicados dentro de la extensión territorial de la concesión o de la superficie del predio, respectivamente: (i) si el pasivo ambiental minero tuviere su origen en faenas mineras ejecutadas por terceros, salvo que el titular de la concesión o el propietario del predio superficial hubiere permitido, facilitado, contribuido o reportado provecho de las faenas mineras, o que no hubieran ejercido las acciones legales destinadas a evitar o detener la continuación de tales faenas, pudiendo hacerlas; y (ii) si al tiempo del otorgamiento de la concesión minera o la adquisición del predio superficial, el adquirente hubiere ignorado, no pudiendo hacerlo con mediana diligencia o cuidado, la existencia de una faena minera abandonada o paralizada.

El propietario de un predio superficial o concesión minera sirviente respecto de pasivos ambientales mineros originados como consecuencia del ejercicio de alguna de las servidumbres establecidas en el Título IX del Código de Minería.

Artículo 43.- La obligación de remediar comprende lo siguiente:

La elaboración, ejecución y seguimiento del plan de remediación;

El pago de las indemnizaciones que haya lugar, como consecuencia de la constitución de las servidumbres necesarias para la remediación de un pasivo ambiental minero;

El reembolso de los costos en que hubiere incurrido el Servicio con motivo de la evaluación de riesgos a que se refieren los artículos 6° y siguientes de esta ley;

El pago de las publicaciones que deba efectuarse con ocasión del procedimiento de evaluación de riesgos, la declaración de pasivo ambiental minero, la aprobación del plan de remediación y su ejecución.

Artículo 44.- Establecida la responsabilidad de una o mas personas obligadas a la remediación de un pasivo ambiental minero conforme a las normas precedentes, el Estado tendrá acción para exigir el cumplimiento. Para dicho efecto, la resolución referida en el artículo 10° tendrá merito ejecutivo y el juicio se tramitara con arreglo a las disposiciones del procedimiento ejecutivo establecido en el Título II del Libro III del Código de Procedimiento Civil, con las siguientes modificaciones:

Si se deducen objeciones al presupuesto conforme al inciso 3° del artículo 537 del Código de Procedimiento Civil el presupuesto será elaborado por el Servicio;

En el caso del artículo 541 del Código de Procedimiento Civil, el Estado o cualquier otra persona natural o jurídica podrá consignar los fondos decretados, sin perjuicio de seguirse adelante con el embargo y enajenación de bienes del deudor para obtener el reembolso de lo pagado; y

No serán aplicables los artículos 542, 543 y 544 del Código de Procedimiento Civil.

Artículo 45.- Sin perjuicio de lo previsto en el artículo anterior, el Estado y cualquier otra persona natural o jurídica podrá pagar los costos a que se refiere el artículo 43. En tal caso, se concede acción para el reembolso de lo pagado, conforme a las normas del Libro II del Código de Procedimiento Civil. Dichos créditos gozaran de privilegio de primera clase en los términos contemplados en los artículos 2.472 y siguientes del Código Civil. Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, las personas naturales o jurídicas que ejecuten un plan de remediación de pasivos ambientales mineros, sea o no el principal obligado, podrán acogerse a los beneficios a que se refiere el artículo 54 y siguientes. En caso de quiebra de la persona obligada a la remediación del pasivo ambiental minero, el titular de la acción de reembolso podrá verificar el crédito respectivo, intervenir en el juicio de quiebra y aprobar convenios de conformidad con las normas de la Ley 18.175

Artículo 46.- Se faculta al Estado para transigir, total o parcialmente, la obligación de remediar un pasivo ambiental minero. Para otorgar la transacción se atenderá a circunstancias o factores objetivos tales como la naturaleza del pasivo ambiental minero, capacidad económica de los obligados a su remediación, gravedad de los riesgos que presenta el pasivo ambiental minero, los costos que podría involucrar su remediación, la ubicación del pasivo ambiental minero u otros similares.

## TÍTULO V

De las Servidumbres y otras Limitaciones al Dominio

Para la Remediación de Pasivos Ambientales Mineros

Artículo 47.- Desde que quede ejecutoriada la resolución que aprueba el plan de remediación, con el fin de facilitar su ejecución y hasta su total cumplimiento, los predios superficiales estarán sujetos a los gravámenes de tránsito, ocupación y cerramiento en toda la extensión necesaria para la ejecución de las obras, acciones o medidas previstas en el plan respectivo.

Artículo 48.- Las servidumbres podrán ser transitorias o perpetuas, según el aprovechamiento que se requiera hacer de ellas y podrán ampliarse o restringirse conforme lo requieran las obras, acciones o medidas previstas en el plan de remediación.

Artículo 49.- La constitución de estas servidumbres, su ejercicio y las indemnizaciones correspondientes se regirán por las disposiciones contenidas en los artículos 122 y 123 del Código de Minería. El pago de las indemnizaciones a que hubiere lugar para la constitución y ejercicio de estas servidumbres será de cargo de la persona que las solicite.

Artículo 50.- Todas las cuestiones relativas a la constitución, ejercicio y terminación de estas servidumbres, a las indemnizaciones correspondientes y a las cauciones que procedan se tramitarán conforme al procedimiento sumarísimo del artículo 235 del Código de Minería. Mientras se tramita el juicio, el juez podrá autorizar al solicitante para hacer uso, desde luego, de las servidumbres pedidas en los términos del artículo 125 del mismo Código.

Artículo 51.- El que destruya, derribe o altere las obras que se ejecuten en cumplimiento del plan de remediación sufrirá la pena de reclusión menor en cualquiera de sus grados.

Artículo 52.- Una vez declarada la existencia de un pasivo ambiental minero, el titular de una concesión minera dentro de cuya extensión territorial se encuentre ubicado un pasivo ambiental minero no podrá renunciar a ella. El Servicio estará habilitado para oponerse a la renuncia de la concesión en tales circunstancias, debiendo practicarse a este las notificaciones que fueren procedentes.

Título VI

Del Financiamiento de la Remediación de

Pasivos Ambientales Mineros por parte del Estado

Párrafo 1°

Artículo 53.- En caso de ausencia de responsable de la obligación de remediar un pasivo ambiental minero o de incumplimiento de aquella obligación, el Estado podrá contribuir a financiar la remediación con cargo al Fondo Nacional de Remediación de Pasivos Ambientales Mineros; ello sin perjuicio de las atribuciones del Servicio conforme a esta ley.

Párrafo 2°

Incentivos y Franquicias en Materia Tributaria

Artículo 54.- Para los efectos de contribuir a financiar la remediación de los pasivos ambientales mineros podrán utilizarse los siguientes incentivos y franquicias en materia tributaria:

Todos los bienes, equipos y maquinarias internados al país para ser utilizados en los trabajos de remediación de pasivos ambientales mineros podrán acogerse a los beneficios establecidos en el artículo 6° y siguientes de la Ley N° 18.634 sobre pago diferido de derechos de aduana;

El impuesto adicional establecido en los artículos 59 y 60 de la Ley de Impuestos a la Renta, pagados por contribuyentes de primera categoría por las asesorías técnicas necesarias para llevar a efecto las labores de remediación de pasivos ambientales mineros, tendrán el carácter de pago provisional mensual;

Los documentos que den cuenta de créditos externos o internos destinados a financiar las labores de remediación de pasivos ambientales mineros estarán exentos del Impuesto de Timbres y Estampillas que establece el Decreto Ley N° 3.475 de 1980;

Los contribuyentes de Primera Categoría de la Ley de Impuesto a la Renta con excepción de aquellos cuyas rentas provengan únicamente de las letras c) y d) del número dos del artículo 20 de la ley antes mencionada, podrán descontar como crédito del impuesto de primera categoría, los gastos efectuados en labores de remediación de pasivos ambientales mineros, hasta un máximo equivalente al 1% de las ventas netas del ejercicio, con un tope que no podrá exceder en ningún caso las 500 Unidades Tributarias Anuales por cada contribuyente. El exceso de gastos no deducidos como créditos podrán rebajarse como gastos necesarios para producir la renta de conformidad a lo dispuesto por el artículo 31 de la Ley de Impuesto a la Renta.

Las donaciones realizadas al Fondo Nacional de Remediación de Pasivos Ambientales Mineros o a particulares que realicen remediación de pasivos ambientales mineros, podrán deducirse contra el impuesto de primera categoría con un tope de 500 Unidades Tributarias Anuales. Corresponderá al beneficiario de la donación acreditar ante el Servicio de Impuestos Internos que los fondos recibidos han sido utilizados íntegramente en los fines antes indicados. El mal uso de los fondos por un particular será sancionado con una multa de antecedentes al 200% de los fondos recibidos.

Artículo 55.- La ejecución de planes de remediación de pasivos ambientales mineros podrá considerarse como mediada de compensación idónea para los proyectos que deban ser evaluados a través del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental regulado por la Ley 19.300, aun cuando se encuentren fuera del área de influencia de los mismos.

---

Párrafo 3°

Del Fondo Nacional de Remediación de Pasivos Ambientales Mineros

Artículo 56.- Crease un Fondo Nacional de Remediación de Pasivos Ambientales Mineros, que tendrá a su cargo la administración de recursos que se destinen a la remediación de pasivos ambientales mineros, con arreglo a las disposiciones de la presente ley y su Reglamento.

Artículo 57.- El Fondo estará constituido por:

Por los aportes que se destinen anualmente en la Ley de Presupuestos de la Nación y sus normas complementarias;

Recursos que se le asignen en otras leyes;

Herencias, legados o donación, cualquiera sea su origen. En el caso de donaciones, ellas estarán exentas del trámite de insinuación a la donación;

Cualquier otro aporte proveniente de entidades públicas o privadas, nacionales, extranjeras o internacionales, a cualquier título.

Artículo 58.- El Fondo será administrado por el Consejo del Fondo Nacional de Remediación de Pasivos Ambientales Mineros, integrado por las siguientes personas:

El subsecretario de Minería, que lo presidirá;

El Director del Servicio Nacional de Geología y Minería;

El Director Ejecutivo de la Comisión Nacional de Medio Ambiente;

El Vicepresidente Ejecutivo de la Comisión Chilena del Cobre;

Un representante de alguna de la organización de mayor representatividad de la minería chilena, designado por el Presidente de la República, por un plazo de dos años, el podrá ser prorrogable por una sola vez.

Artículo 59.- Será función del Consejo asignar los recursos del Fondo a la ejecución de planes de remediación de pasivos ambientales mineros. Para cumplir con tal propósito el Consejo podrá asignar recursos en forma directa a la remediación de cualquier pasivo ambiental minero incluido en la lista priorizado a que se refiere el artículo 21 y siguientes.

Además, el Consejo podrá convocar a concursos regionales o nacionales de proyectos a los cuales podrán postular las Municipalidades, Comunidades Locales con personalidad jurídica, Junta de Vecinos, Universidades, Instituciones Públicas y Privadas del país y cualquier persona natural o jurídica residente en Chile. Los postulantes deberán cumplir con los demás requisitos que establezca el Reglamento. El llamado a concurso será obligatorio cuando se trate de asignar recursos que hayan sido recibidos por el Fondo, a cualquier título, con la condición precisa de ser asignados mediante concurso público. Cuando se utilice el mecanismo de concurso público, entre los diversos proyectos presentados, el Consejo deberá utilizar como criterios principales de selección, la contribución del proyecto al mejoramiento de la calidad de vida de las personas o el medio ambiente de la nación, así como la calidad técnica del proyecto y la idoneidad del personal encargado de su dirección y desarrollo. Se podrán asignar recursos o efectuar aportes en relación al costo total de los proyectos que se presenten al Consejo, todo en la forma que establezca el Reglamento. El Consejo podrá solicitar de los postulantes la información adicional que estime pertinente.

Los recursos que el Consejo asigne a la remediación de pasivos ambientales mineros, sea en forma directa o mediante concurso, serán puestos a disposición de las instituciones y personas que corresponda en la forma que determine el Reglamento.

Artículo 60.- Será deber del Consejo supervisar en forma periódica el cumplimiento de los proyectos aprobados y que los recursos que asigne, sean utilizados para los fines que fueron solicitados. Con este objeto podrá requerir los antecedentes e informaciones que estime necesarios.

Artículo 61.- El Consejo deberá publicar cada año un resumen de los proyectos seleccionados señalando el monto asignado a cada proyecto dicho año, la descripción y el objeto del mismo, y el estado de avance cuando se trate de un proyecto de ejecución desde años anteriores. Deberá, también el Consejo publicar un informe de evaluación elaborado pro el Consejo con los resultados de los proyectos terminados en relacion a los objetivos de remediación planteados.

#### Título VII

##### De los Recursos

Artículo 62.- En contra de las resoluciones que declaren la existencia o inexistencia de un pasivo ambiental minero, la que resuelve sobre el plan de remediación y la que aprueba o rechaza el informe de ejecución del plan de remediación, dictadas por el Subdirector o el Director Regional, procederá el recurso administrativo de reclamación ante el Director.

Artículo 63.- Admitido a tramitación el recurso, el Director podrá oficiar a los Órganos de la Administración del Estado que hayan participado en el proceso de evaluación para que se pronuncien sobre el recurso deducido, en el ámbito de sus respectivas competencias. En este evento, tales órganos deberán evacuar sus informes dentro del plazo de 15 días contados desde el envío del oficio respectivo.

Artículo 64.- Transcurrido el plazo para que los Órganos de la Administración del Estado requeridos evacuen sus informes, sea que estos se hayan emitidos o no, el Director deberá resolver el recurso dentro del termino que restare para completar 30 días, contados desde su interposición.

Artículo 65.- La resolución que resuelve el recurso será notificada al recurrente y a los demás interesados que hubieren participado en el proceso de evaluación, en el proceso de aprobación del plan de remediación y en el de su ejecución, y comunicada a los Órganos de la Administración del Estado competentes.

Artículo 66.- De la resolución que resuelve el recurso administrativo, podrá reclamarse a la Corte de Apelaciones de Santiago dentro de los 10 días siguientes a la fecha de notificación de la resolución. El reclamo deberá ser fundado y su agregación a la tabla, vista y fallo, se regulara por las disposiciones aplicables al recurso de protección.

#### Título VIII

##### Fiscalización

Artículo 67.- La fiscalización del cumplimiento de las disposiciones de esta ley corresponderá al Servicio, sin perjuicio de las facultades fiscalizadoras de los Órganos de la Administración del Estado en el ámbito de sus respectivas competencias.

Artículo 68.- En el ejercicio de la función de fiscalización, los funcionarios del Servicio, tendrán las siguientes facultades:

Ingresar a cualquier inmueble o establecimiento en donde exista una faena minera abandonada o paralizada o un pasivo ambiental minero;



Inspeccionar, obtener muestras y efectuar pruebas, monitoreos y análisis que se consideren necesarios para la evaluación de riesgos de faenas mineras abandonadas o paralizadas o un pasivo ambiental minero;

Requerir información verbal o escrita o la entrega de antecedentes, documentos, registros e informes relativos a cualquier aspecto de una faena minera abandonada o paralizada o un pasivo ambiental minero; y

Supervisar la ejecución de los planes de remediación o el cumplimiento de órdenes e instrucciones emitidas por el Servicio dentro de su competencia.

En caso de negativa u obstrucción a las funciones de fiscalización el juez, a solicitud del Director, podrá expedir un Decreto autorizando a funcionario del Servicio para llevar a efecto las medidas de fiscalización necesarias. Será juez competente para conocer de estas autorizaciones el juez de letras en lo civil del lugar en el que se encuentre ubicada la faena minera abandonada o paralizada o el pasivo ambiental minero.

Artículo 69.- El Director podrá solicitar al juez el auxilio de la fuerza pública para el ejercicio de fiscalización ya referidas.

#### Título IX

#### Infracciones y Sanciones

Artículo 70.- Constituyen infracciones a esta ley:

No informar la existencia de faenas mineras abandonadas o paralizadas en los términos dispuestos por el artículo 5°;

No entregar la información requerida por el Servicio, o entregar información incompleta o falsa

No presentar el responsable el plan de remediación en tiempo y forma;

No ejecutar el responsable el plan de remediación en tiempo y forma;

Incumplimiento de las instrucciones, ordenes y resolución que dicte el Servicio con ocasión de la aplicación de esta ley; y

Oponerse, resistir u obstruir las funciones de fiscalización del Servicio.

Artículo 71.- Las infracciones tipificadas en el artículo anterior, serán sancionadas con amonestación verbal o escrita o con multas de hasta 500 Unidades Tributarias Mensuales.

Artículo 72.- Corresponderá al Director conocer y resolver de las infracciones a las disposiciones de la presente ley. A tal efecto, de oficio o por denuncia de los funcionarios del Servicio o de los particulares, el Director dispondrá el inicio del procedimiento sancionatorio, mediante resolución en la que se indicara la infracción que hubiere sido cometida. La resolución será notificada al posible infractor, el que deberá formular sus descargos y acompañar las pruebas en el plazo de 30 días contado desde su notificación. Presentados los descargos por parte del afectado o transcurrido el plazo para su formulación, el Director resolverá fundadamente dentro del plazo de 60 días. En contra de la resolución sancionatoria, el infractor podrá deducir el recurso de reclamación dentro del plazo de 30 días, contados desde su notificación, ante el juez de letras en lo civil del lugar en cuyo territorio jurisdiccional en donde se hubiere cometido la infracción. La reclamación se tramitará con arreglo a las normas del juicio sumario. En los caso en que el juez competente corresponda a lugares de asiento de Corte, en que ejerza jurisdicción civil mas de un juez letrado, deberá cumplirse con lo dispuesto en el artículo 176 del Código Orgánico de Tribunales.

## Título X

### Disposiciones Finales

Artículo 73.- El Director podrá crear y presidir Comités Operativos formado por representantes de los ministerios, servicios y demás órganos competentes para el estudio, consulta, análisis, comunicación y coordinación de determinadas materias relativas a las faenas mineras abandonadas o paralizadas a que se refiere esta ley.

Artículo 74.- Los planes de remediación de pasivos ambientales mineros a que se refiere esta ley no les era aplicable lo dispuesto en el artículo 10, letra o) de la Ley N° 19.300.

Artículo 75.- Todos los plazos de la presente ley serán de días hábiles.

Artículo 76.- Las notificaciones personales se efectuarán por el Director o por el funcionario que este designe al efecto, entregando copia íntegra de la resolución a la persona a quien va dirigida o a su representante. Cualquier día y hora será hábil para practicar esta notificación. De la diligencia de la notificación personal se dejará constancia en un acta que expresará el lugar en que se verifique el acto y la fecha con indicación de la hora. El acta será suscrita por el notificado y en el carácter de ministro de fe, por quien la practica y, si el primero no quiere o no puede firmar, se dejará constancia de este hecho.

Artículo 77.- Cuando en la presente ley no se haya establecido otro tipo de notificación esta se practicará por carta certificada. Las notificaciones que se practiquen por carta certificada serán dirigidas al domicilio del notificado, dejándose constancia de su despacho mediante el correspondiente recibo de correo. Salvo disposición expresa en contrario, los plazos empezarán a correr después de tres días de haber sido recibidos por la empresa de correos

dichas cartas. Comentario Anexo 1

Anteproyecto de Ley Sobre Remediación de Pasivos Ambientales Mineros.

El problema de los pasivos ambientales, es un tema que a medida que avanza el tiempo se va haciendo más relevante para nuestra sociedad de marcada tradición minera.

Los pasivos ambientales están empezando a repercutir en el medio ambiente y en la salud de las personas, todo esto debido a la lentitud en la que estos se van generando.

Por lo anterior es que es tan necesario legislación que regule este tema, como el anexo N° 1 de este trabajo.

Este anexo presenta grandes innovaciones y soluciones a estos pasivos ambientales generados por la actividad minera, y lo mejor es que estas soluciones no son parches, sino que intentan poner término a este vacío legal existente en nuestra legislación creando 2 Catastros: el primero un Catastro Nacional de Faenas Mineras Abandonadas o Paralizadas y un segundo Catastro Nacional de Pasivos Ambientales Mineros. Con estos 2 Catastros se pretende llevar un orden y establecer cuáles son los pasivos ambientales y quienes generaron esos pasivos. Además nos plantea la forma de solución de estos pasivos que es a través de los Planes de Remediación aprobados por el Director del Servicio Nacional de Minería y Geología (organismo a cargo de la creación, manutención y actualización de estos catastros y planes de remediación), e incluso se creará un Fondo Nacional de Pasivos Ambientales Mineros, que destinará recursos para la remediación de los pasivos ambientales mineros, lo que viene a solucionar uno de los grandes problemas acerca de la responsabilidad, ya que muchas veces podríamos detectar el pasivo ambiental, pero por la dilatada formación de este pasivo era muy complicado determinar un responsable,

y lo que acarrearía que de ese pasivo nadie se hiciera responsable, además el Proyecto establece importantes franquicias legales a las personas naturales y jurídicas que se hagan responsables de remediar esos pasivos.

En conclusión, este proyecto resulta eficiente a la hora de remediar y detectar pasivos ambientales mineros, lo que es un comienzo para que a futuro se legisle respecto de todos los pasivos ambientales generados por la actividad extractiva y productiva indiscriminada del hombre.

## ANEXO 2

Anteproyecto de Ley que Regula el Cierre de Faenas e Instalaciones

Mineras.

TÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. El cierre de las faenas e instalaciones mineras de la Industria Extractiva Minera, se regirá por esta ley, sin perjuicio de lo que otras normas legales establezcan sobre la materia.

Artículo 2. El objetivo principal del cierre de faenas o instalaciones mineras es la prevención, minimización y/o control de los riesgos y efectos negativos que se generen o continúen presentándose con posterioridad al cese de sus operaciones, sobre la salud y seguridad de las personas y/o sobre el medio ambiente.

Artículo 3. Toda empresa minera deberá someter a la aprobación del Servicio Nacional de Geología y Minería, un proyecto de Plan de Cierre de las faenas o instalaciones mineras, y su mantenimiento. La aprobación del Plan de Cierre constituirá un permiso ambiental sectorial.

La empresa minera no podrá iniciar construcciones comprendidas dentro de los proyectos de faenas y/o instalaciones mineras, sin la previa aprobación por el Servicio del correspondiente Plan de Cierre.

Artículo 4. Para los efectos de esta ley y su reglamento, se entenderá por:

Abandono.

Es el acto por el cual la empresa minera hace dejación del sitio donde se emplaza una faena o instalación minera, sin cumplir con las obligaciones que le impone la presente ley y su reglamento.

Área de influencia.

Es el espacio geográfico cuyos componentes ambientales podrían verse impactados con posterioridad al cese de las operaciones de la faena o instalación minera.

Cese de operaciones.

Término de las actividades productivas de la faena o instalación minera.

Ciclo de Vida de un Proyecto Minero

Comprende las etapas de exploración, prospección, construcción, operación y cierre del conjunto de faenas e instalaciones que permiten el desarrollo de la industria minera

extractiva. La etapa de construcción comprende el desarrollo de las obras e infraestructura necesaria para la fase de operación.

Cierre Parcial de Faena o Cierre de una o más instalaciones.

Etapa del ciclo de vida de un proyecto minero que corresponde a la ejecución de la totalidad de las actividades contempladas en el Plan de Cierre respecto de una instalación que forma parte de una faena minera, cuya finalización se acredita con el documento otorgado por el Servicio, que certifica que tales actividades se han realizado dentro del marco jurídico vigente.

Cierre Total Etapa del ciclo de vida de un proyecto minero que corresponde a la ejecución de las actividades contempladas en el Plan de Cierre de la totalidad de instalaciones de una faena minera, y cuyo término se acredita con el documento otorgado por el Servicio, que certifica que tales actividades se han realizado de acuerdo con el respectivo Plan de Cierre y dentro del marco jurídico vigente.

Control de efectos ambientales.

Actividad que tiene por objetivo mitigar los efectos ambientales negativos que pudieren producirse sobre la salud y seguridad de las personas y el medio ambiente y que se generen desde el cese de las operaciones de una faena minera y/o de sus instalaciones, o que continúen presentándose con posterioridad a dicho cese.

Director.

Director Nacional del Servicio Nacional de Geología y Minería.

Ejecución de un proyecto o actividad.

Realización de obras, acciones o medidas contenidas en un proyecto o actividad minera, como, asimismo, la adopción de acciones tendientes a materializar una o más de sus fases de construcción, operación y cierre.

Empresa Minera

Persona natural o jurídica que, por cuenta propia o en representación de otra mediante contrato oneroso, ejecuta o entrega la ejecución de las actividades asociadas a la industria extractiva minera.

Exploración

Conjunto de obras y acciones conducentes al descubrimiento, caracterización, delimitación y estimación del potencial de una concentración de sustancias minerales, que, eventualmente, pudieren dar origen a un proyecto minero.

Faena minera

Comprende todas las labores que se realizan, desde las etapas de construcción, del conjunto de instalaciones y lugares de trabajo de la Industria Extractiva Minera, tales como minas, plantas de tratamiento, fundiciones, refinerías, maestranzas, talleres, casas de fuerza, muelles de embarque de productos mineros, campamentos, bodegas y, en general, la totalidad de las labores, instalaciones y servicios de apoyo e infraestructura necesaria para asegurar el funcionamiento de la Industria Extractiva Minera.

No se considerarán faenas mineras, las refinerías de petróleo, las industrias metalúrgicas no extractivas, las fábricas de vidrio, cemento, ladrillos, cerámica o similares, como también, las que expresamente señala el Código de Minería, vale decir: las arcillas superficiales y las arenas, rocas y demás material aplicables directamente a la construcción;

tampoco se consideran faenas mineras las salinas artificiales formadas en las riberas del mar, lagunas o lagos.

#### Garantía

Instrumento de resguardo que asegura al Estado, en todo momento, la disponibilidad de recursos financieros para cubrir, en forma exclusiva, los costos de las acciones, medidas y obras contempladas en los Planes de Cierre, cuando la empresa minera incumpla, total o parcialmente, las obligaciones contempladas en la presente ley.

Industria Extractiva Minera.

Designa a todas las actividades correspondientes a:

a) Exploración y prospección de yacimientos y labores relacionados con el desarrollo de proyectos mineros.

b) Construcción de proyectos mineros.

c) Explotación, extracción y transporte de minerales, estériles, productos y subproductos dentro del área industrial minera.

d) Actividades de concentración de minerales (físico-químicos, magnéticos, gravimétricos, entre otros) y de transformación pirometalúrgicos, hidrometalúrgicos y refinación de sustancias minerales y de sus productos.

e) Disposición de estériles, desechos y residuos. Construcción y operación de obras civiles destinadas a estos fines.

f) Actividades de embarque en tierra de sustancias minerales y/o sus productos.

g) Exploración, prospección y explotación de depósitos naturales de sustancias fósiles e hidrocarburos líquidos o gaseosos y de fertilizantes.

La Industria Extractiva Minera incluye, además, la apertura y desarrollo de túneles, excavaciones, construcciones, y obras civiles que se realizan por y para dicha industria y que tengan estrecha relación con las actividades indicadas.

Información de utilidad pública.

Antecedentes históricos generados durante la vida útil de una faena o instalación minera cuyas operaciones han cesado conforme a un

Plan de Cierre, los cuales deberán ser custodiados en razón de ser de interés nacional, y que serán calificados por el Servicio previamente.

Instalación minera

Construcciones, equipos, maquinarias y objetos destinados o asociados a la ejecución de las labores de una faena minera de la Industria Extractiva Minera.

Minimización de riesgos o efectos ambientales.

Actividad que tiene por objetivo aminorar los riesgos y/o efectos ambientales negativos sobre la salud y seguridad de las personas y/o el medio ambiente, que se presenten con posterioridad al cierre de una faena y/o sus instalaciones mineras, sea que se generen con posterioridad al cese de operaciones o que habiéndolo sido durante la vida útil de la faena, continúen presentándose en la etapa post operacional.

Modificación mayor.

Comprende los cambios importantes de los ritmos de explotación, de tecnología y diseño en los métodos de explotación, ventilación,

fortificación o de tratamiento de minerales determinados y nuevos lugares de ubicación, ampliación o forma de depósitos de residuos mineros, por alteraciones en el tipo de roca, leyes o calidad de los minerales, como también, adelantos tecnológicos, que impliquen más que una simple ampliación de tratamiento para copar las capacidades de proyecto de sus instalaciones.

Nivel de Prefactibilidad.

Es la etapa de un proyecto de inversión en que se busca mejorar la calidad de la información, efectuando un análisis técnico económico para evaluar más profundamente las alternativas presentadas en la etapa de perfil, lo que demanda más recursos y tiempo para estudios en terreno y de investigación.

Paralización Temporal.

Cese transitorio de la operación de una faena o instalación minera, calificado por el Servicio previamente y conforme a lo establecido en el reglamento. Podrá ser total o parcial, según afecte a instalaciones específicas o al conjunto de instalaciones que constituyen la faena minera.

Plan de Cierre.

Documento que especifica el conjunto de medidas que la empresa minera adoptará con el fin de cumplir con los objetivos de la normativa que regula el cierre de faenas mineras, para lo cual considera una programación global y de detalle, tendiente a lograr el cierre de sus instalaciones en forma ordenada, eficiente, progresiva y oportuna, dentro del marco jurídico vigente.

Prevención de riesgos o efectos ambientales.

Actividad que tiene por objetivo evitar que se produzcan riesgos o efectos ambientales negativos derivados del cese de las operaciones de una faena y/o de sus instalaciones mineras, sobre la salud y seguridad de las personas y el medio ambiente.

Prospección.

Conjunto de obras y acciones a desarrollarse con posterioridad a la exploración minera, conducentes a minimizar las incertidumbres geológicas, asociadas a las concentraciones de sustancias minerales de un proyecto minero, necesarias para la caracterización requerida y con el fin de establecer los planes mineros y beneficio de minerales, en los cuales se basa la explotación programada de un yacimiento.

Riesgo ambiental.

Probabilidad de ocurrencia de eventos que afectarían negativamente la salud y seguridad de las personas y/o el medio ambiente.

Servicio.

Servicio Nacional de Geología y Minería.

TITULO II

AUTORIDAD COMPETENTE

Artículo 5. El Servicio es el órgano de la Administración del Estado encargado de revisar y aprobar los proyectos de Planes de Cierre de faenas e instalaciones mineras y sus modificaciones, como, asimismo, de velar por el cumplimiento de las obligaciones contraídas por la empresa minera.

Para estos efectos, le corresponderán las siguientes funciones:

Aprobar los Planes de Cierre e Instalaciones Mineras que presenten las empresas mineras;

Inspeccionar las faenas o instalaciones mineras a fin de asegurar el cumplimiento de las obras y acciones comprometidas por la empresa minera, según lo establecido en el Plan de Cierre respectivo;

Disponer y/o evaluar modificaciones a Planes de Cierre aprobados, de acuerdo con las variaciones que experimente el proyecto, de acuerdo al procedimiento establecido en el reglamento;

Aplicar sanciones administrativas, según lo dispuesto en el Título XI de esta ley;

Calificar económicamente si la inversión propuesta para llevar a cabo el Plan de Cierre es suficiente

Calificar si el proyecto de Plan de Cierre es controlable en costo, plazo y calidad;

Verificar si la garantía financiera cubre y es aplicable a cierres parciales de faenas y/o instalaciones de faenas mineras durante la vida útil del proyecto en su conjunto;

Liquidar y aplicar los fondos de la garantía otorgada para la correcta ejecución del Plan de Cierre, en caso de incumplimiento de la empresa minera;

Disponer que los fondos de liquidación de garantías se apliquen a la corrección y/o conclusión de Planes de Cierre mal ejecutados o inconclusos;

Preparar guías metodológicas o estándares para la elaboración de los proyectos de Planes de Cierre Simplificados, así como los documentos de apoyo sobre cierre de faenas e instalaciones mineras para el cumplimiento de sus funciones;

Calificar las competencias específicas de los Auditores de Planes de Cierre y Garantía para los efectos de verificar e informar sobre el cumplimiento de los planes de cierre y sus garantías para el debido cumplimiento de esta ley, y de acuerdo a lo establecido en el reglamento.

El Servicio podrá pedir a los otros órganos de la Administración del Estado, la información que sea necesaria para el cumplimiento de sus funciones.

Tales órganos no podrán denegar la entrega de los antecedentes requeridos.

### TITULO III

#### PLANES DE CIERRE

Artículo 6. Toda empresa minera deberá tener un Plan de Cierre de sus faenas o instalaciones mineras, que será elaborado sobre la base de la resolución ambiental que califique favorablemente el proyecto minero, cuando corresponda, y que contendrá las acciones comprometidas por ella para lograr el cierre de sus instalaciones y faenas en forma ordenada, eficiente y oportuna y con estricto cumplimiento de la normativa ambiental vigente.

El Plan de Cierre contemplará objetivos propios y adecuados a las características de la faena o instalación minera y su entorno.

Una vez aprobado, el Plan de Cierre obliga a la empresa minera a ejecutar, oportunamente, todas las actividades contempladas en dicho plan, en los términos previstos en el mismo.

Los requisitos para el otorgamiento de este permiso ambiental sectorial, y los contenidos técnicos y formales para acreditar su cumplimiento, son los que se señalan en el presente Título y en el reglamento.

Artículo 7. Los proyectos de Planes de Cierre de faenas o instalaciones mineras sometidos al Procedimiento de Aplicación General contendrán, a lo menos, los siguientes antecedentes y documentos:

a) Individualización de la empresa minera y de sus representantes legales, así como una descripción de la respectiva faena o instalación;

b) La indicación de la normativa ambiental sectorial y de carácter general aplicable a la faena o instalación en su etapa de cierre y de los compromisos adquiridos con motivo de la obtención de permisos de cualquier naturaleza y que se relacionen con el cierre de la faena o de alguna de sus instalaciones;

c) Un informe técnico de proyección de la situación en que se encontrará la faena o instalación al cese de su operación parcial o total, a nivel de prefactibilidad, cuyo contenido establecerá el reglamento;

d) Un informe técnico - ambiental que contenga la descripción del área de influencia de la faena o instalación, y que proyecte los efectos ambientales acumulativos mediante alguna metodología que permita prever la situación al cese de las operaciones, a nivel de prefactibilidad, según lo establecido en el reglamento;

e) Un informe técnico - económico con la descripción pormenorizada de las acciones de cierre que se proponen, las que deberán ajustarse a los objetivos de esta ley y a las características de la faena minera y su entorno, debiendo considerar los impactos sobre las variables ambientales relevantes a considerar, a nivel de prefactibilidad, y de acuerdo a lo establecido en el reglamento;

f) Un programa de seguimiento de las variables ambientales relevantes durante la etapa posterior al cierre correspondiente;

g) Indicación de la información que, a criterio de la empresa minera, podría ser considerada de utilidad pública, tales como información sobre infraestructura, monumentos, sitios con valor antropológico, arqueológico, histórico y, en general, los pertenecientes al patrimonio cultural.

h) Un programa de difusión a la comunidad sobre la implementación del plan de cierre total de la faena minera;

i) Una estimación de los costos del Plan de Cierre propuesto y el cronograma de ejecución de las obras, acciones o medidas de cierre propuestas;

j) El monto de la garantía, el período de cobertura y el o los instrumentos que se utilizarán, y

k) Cualquier otro documento a que se haya hecho referencia en el proyecto de Plan de Cierre y que sirvieron de base para su elaboración.

Artículo 8. Los proyectos de Planes de Cierre de faenas o instalaciones mineras sometidos al Procedimiento de Aplicación Simplificado contendrán, a lo menos, los siguientes antecedentes y documentos:

Individualización de la empresa minera y de la respectiva faena o instalación como, asimismo, de sus representantes legales;

Información sobre las acciones de cierre, y



Un programa de difusión a la comunidad sobre la implementación del plan de cierre total de la faena minera.

Artículo 9. A petición de la empresa minera, el Servicio podrá disponer que se mantengan en reserva los antecedentes técnicos, financieros y otros que, según su criterio y conforme a lo establecido en el reglamento, fueren necesarios substraer del conocimiento público, con el objetivo de asegurar la confidencialidad comercial e industrial, o de proteger las invenciones o procedimientos patentables de la misma empresa.

Artículo 10. Los funcionarios que de cualquier forma intervengan en la autorización, modificación o fiscalización de los Planes de Cierre, deberán mantener la reserva de confidencialidad de la información que tenga tal carácter.

Sólo para los efectos de prevenir o remediar catástrofes, actos terroristas o delitos, el Servicio podrá darles acceso a dicha información a las autoridades pertinentes, previa solicitud y de acuerdo con lo establecido en el reglamento.

Artículo 11. Cada cinco (5) años la empresa minera sometida al Procedimiento de Aplicación General deberá auditar su Plan de Cierre con un auditor calificado por el Servicio, para los efectos de verificar e informar sobre el cumplimiento de los planes de cierre y sus garantías, así como, si el Plan de Cierre y su garantía asociada cumplen con el objetivo de esta ley, y sus resultados deberán ser informados al Servicio, de acuerdo al procedimiento establecido en el reglamento.

#### TÍTULO IV

##### APROBACIÓN DE LOS PLANES DE CIERRE

###### Párrafo 1

###### Oportunidad de la aprobación

Artículo 12. Corresponderá al Servicio otorgar la resolución aprobatoria de los proyectos de Planes de Cierre presentados por las empresas mineras.

Previo al inicio de sus operaciones, la empresa minera deberá contar con un Plan de Cierre de las faenas o instalaciones mineras o cualquier modificación mayor que sufra, aprobado por el Servicio, y sólo podrá operar después de obtener la conformidad del Servicio.

#### TÍTULO V

##### PROCEDIMIENTO DE APLICACIÓN

###### Párrafo 1

###### General

Artículo 13. Tratándose de faenas o instalaciones de la Industria Extractiva Minera comprendidas en proyectos cuyo fin es la extracción o beneficio de uno o más yacimientos mineros, y cuya capacidad de extracción de mineral es superior a cinco mil toneladas (5.000 t) mensuales, la empresa minera deberá presentar un proyecto de Plan de Cierre o de su modificación mayor, de acuerdo con el Procedimiento de Aplicación General que se establecerá en el reglamento.

Al mismo Procedimiento deberán someterse las actualizaciones y modificaciones de los Planes de Cierre y de sus respectivas garantías.

Para estos efectos, la empresa minera deberá pagar una tasa a beneficio del servicio, cuyo monto será establecido en el reglamento, salvo que se trate de modificaciones menores en cuyo caso los respectivos proyectos no estarán obligados a este pago.

Artículo 14. El proyecto de Plan de Cierre será revisado por el Servicio, que podrá convocar a otros órganos competentes para su evaluación, debiendo pronunciarse dentro del plazo y de acuerdo con el procedimiento que para estos efectos será establecido en el reglamento.

Párrafo 2

Simplificado

Artículo 15. Tratándose de faenas o instalaciones de la Industria Extractiva Minera comprendidas en proyectos cuyo fin es la extracción o beneficio de uno o más yacimientos mineros, y cuya capacidad de extracción de mineral es igual o inferior a cinco mil toneladas (5.000 t) mensuales, la empresa minera deberá presentar un proyecto de Plan de Cierre o de su modificación mayor, de acuerdo con el Procedimiento de Aplicación Simplificado que se establecerá en el reglamento.

Asimismo, el reglamento establecerá la oportunidad en la cual deberán presentarse los proyectos de Planes de Cierre sometidos a este Procedimiento.

Le corresponderá al Servicio preparar guías metodológicas o estándares para la elaboración de los proyectos de Planes de Cierre sometidos a este Procedimiento, conforme a lo establecido en el reglamento.

TÍTULO VI

IMPLEMENTACIÓN DEL PLAN DE CIERRE Y PARALIZACIÓN TEMPORAL DE OPERACIONES

Párrafo 1

Implementación del Plan de Cierre

Artículo 16. Todo Plan de Cierre deberá ser cumplido de manera íntegra, cabal, eficiente, efectiva y oportunamente por la empresa minera o, en su caso, por un tercero contratado para que lo ejecute por cuenta de ella.

Artículo 17. Los fiscalizadores del Servicio, siempre y en todo lugar, tendrán amplias facultades para solicitar la información que necesiten para el desempeño de sus funciones y las empresas mineras estarán obligadas a proporcionársela. Con todo, el Servicio estará obligado a mantener la reserva de dicha información.

Párrafo 2

Paralización Temporal de Operaciones

Artículo 18. Toda paralización temporal deberá ser autorizada por el Servicio, de acuerdo con las condiciones y plazos que se establecerán en el reglamento.

La empresa minera deberá justificar el hecho o las circunstancias que ameritan el otorgamiento de tal autorización y presentar, conjuntamente, un proyecto que contenga un plan de medidas que deberán implementarse durante la paralización.

En cualquier caso, las instalaciones que constituyen la faena deberán mantenerse operativas y, la garantía, vigente durante todo el período de paralización temporal.

Artículo 19. La empresa minera deberá proponer al Servicio un plazo y/o una condición a la cual se sujete la duración de la paralización temporal.

El período de paralización temporal, incluyendo todas sus prórrogas, no podrá exceder de 6 años.

Cumplido el plazo original o prorrogado, la paralización temporal se transformará, de pleno derecho, en cese de las operaciones, debiendo implementarse de inmediato todas las medidas comprometidas en el Plan de Cierre.

## TITULO VII

### SERVIDUMBRES

Artículo 20. Todos los predios superficiales y las áreas cubiertas por concesiones mineras estarán afectos al gravamen de permitir la ejecución de las medidas de todo Plan de Cierre, hasta su total cumplimiento. Cuando se complete la ejecución total del respectivo Plan de Cierre, cesará el ejercicio del gravamen.

Artículo 21. Quien ejecuta el Plan de Cierre haciendo uso de esta facultad, deberá indemnizar al propietario del terreno superficial y/o al concesionario minero titular del predio que soporta el gravamen, por el daño efectivo que cause con ocasión de los trabajos que ejecute.

Artículo 22. No podrá ejercerse la facultad de afectar un predio superficial o una concesión minera a fin de ejecutar un Plan de Cierre, en fines distintos a éste.

Artículo 23. Respecto de los terrenos superficiales se observarán las siguientes reglas:

Tratándose de casas y sus dependencias o de terrenos plantados de vides o de árboles frutales, sólo será posible entrar en ellos con el fin de ejecutar completamente medidas contempladas en un Plan de Cierre autorizado, cuando se cuente con el permiso escrito del dueño.

Respecto de terrenos abiertos e incultos, quienquiera que sea su dueño, no se requerirá permiso alguno para entrar en ellos con el fin de ejecutar completamente medidas contempladas en un Plan de Cierre autorizado. En caso de obstáculo al ejercicio de esta facultad, podrá ocurrirse al juez competente para que resuelva.

Respecto de terrenos cerrados o abiertos, cultivados y bosques, será necesario contar con el permiso escrito del dueño, poseedor o tenedor. Cuando el dueño sea el Estado o la Municipalidad, el permiso deberá solicitarse del Gobernador o Alcalde que corresponda. En caso de negativa al otorgamiento del permiso, podrá ocurrirse al juez para que resuelva.

En ambos casos, será juez competente aquél en cuya jurisdicción se encuentre ubicado el predio superficial o el punto medio o punto de interés de la concesión o faena respectiva. El procedimiento a aplicar será el procedimiento sumarísimo previsto y regulado en el artículo 235 del Código de Minería.

Artículo 24. La constitución de la servidumbre, su ejercicio y las indemnizaciones correspondientes se efectuarán de acuerdo en lo dispuesto en el artículo 123 del Código de Minería.

Artículo 25. Se autorizará el gravamen cuando el solicitante acredite ser titular de un Plan de Cierre autorizado y vigente, y justifique, con los planos y otros antecedentes técnicos que resulten pertinentes, la necesidad y utilidad de la imposición del gravamen y su ejercicio.

Artículo 26. Cuando se trate de ejercer esta facultad dentro de los límites de una concesión u otra faena minera ajena, el solicitante deberá contar con el permiso del propietario de la concesión u otra faena minera, el cual podrá ser suplido mediante

autorización judicial, para cuyo otorgamiento han de seguirse las reglas del artículo 235 del Código de Minería.

#### TÍTULO VIII

##### TÉRMINO DEL CICLO DE VIDA DE UNA FAENA O INSTALACIÓN MINERA

Artículo 27. Finalizado el ciclo de vida de una faena o instalación minera e implementada la totalidad de las acciones comprometidas en el Plan de

Cierre, la empresa minera sometida al procedimiento de Aplicación General deberá presentar al Servicio un Informe Final de Auditoría que contendrá una descripción de las obras que permanecerán en el sitio, así como demás antecedentes que estime conveniente, de acuerdo al procedimiento que se establecerá en el reglamento.

El Informe Final de Auditoría será revisado por el Servicio, debiendo pronunciarse dentro del plazo y de acuerdo con el procedimiento que para estos efectos será establecido en el reglamento.

Artículo 28. Cumplidas las obligaciones legales y reglamentarias, el Servicio deberá emitir un certificado que acredite el cumplimiento del Plan Cierre de la faena o instalación minera, de acuerdo con las disposiciones del reglamento.

Artículo 29. Existirán dos tipos de certificados:

Certificado de Cierre de Instalación, que se otorgará una vez implementadas las medidas comprometidas en el Plan de Cierre respecto de la instalación o grupo de instalaciones de que se trata.

Certificado Final o de Cierre Final, que será otorgado una vez que se hayan implementado todas las medidas comprometidas en el Plan de Cierre respecto de la faena minera en su totalidad.

Artículo 30. La emisión de los certificados de cierre por instalación permite solicitar la modificación del tipo o reducción del monto de la garantía financiera y la devolución de excedentes financieros:

La emisión del certificado final marcará el fin de la obligación de mantener una garantía financiera vigente y dará derecho a requerir la devolución de la misma, del saldo de la misma o de los excedentes que existieren.

Artículo 31. El certificado de cumplimiento acreditará el cumplimiento total y oportuno de los deberes y obligaciones que surgen para el operador minero de la aplicación de esta ley y su reglamento, respecto de la instalación, grupo de instalaciones o faena a cuyo respecto se otorga, sin perjuicio de las responsabilidades que otras normas legales establezcan.

#### TÍTULO IX

##### RESPONSABILIDAD

Artículo 32. La empresa minera es la responsable del cumplimiento del Plan de Cierre, sin perjuicio que podrá contratar a un tercero para que lo ejecute por cuenta de ella, ya sea de la totalidad o de cualquiera de las obligaciones que nacen del mismo.

Artículo 33. Será solidariamente responsable con la empresa minera el que, sin estar autorizado por el Servicio, actúa, se califica o aparece como empresa minera, contratista, ejecutora o responsable de la ejecución de un Plan de Cierre.

Artículo 34. En caso de quiebra de la empresa minera, el Director o quien éste designe participará de las Juntas de Acreedores. El Plan de Cierre será considerado un crédito verificado y privilegiado para estos efectos y la garantía estará exceptuada del derecho de prenda general y cederá en beneficio de la ejecución del Plan de Cierre a que accede.

Siempre que ocurra una quiebra que involucre una faena o instalación minera, el Síndico deberá informar de la misma al Director antes de la celebración de la primera Junta de Acreedores.

En todo lo demás, se aplicarán las reglas comunes dispuestas en la Ley N° 18.175.

Artículo 35. Todo aquel que, por sus actos u omisiones, impida o dificulte la implementación o ejecución de un Plan de Cierre autorizado, será solidariamente responsable con la empresa minera por el incumplimiento, las consecuencias del mismo y por los daños ambientales que de ello se causen.

## TITULO X

### FISCALIZACIÓN

Artículo 36. Sin perjuicio de las facultades legales de otros órganos de la Administración del Estado, le corresponderá al Servicio fiscalizar el cumplimiento de esta ley y de su reglamento.

Artículo 37. Los funcionarios del Servicio que ejerzan actividades de fiscalización tendrán amplias facultades para:

Ingresar a cualquier lugar, faena, instalación o establecimiento conectados o asociados con cualquier faena o instalación minera que no sea utilizada como vivienda o morada;

Realizar todas las inspecciones, exámenes, indagaciones o pruebas que sean consideradas necesarias para determinar la naturaleza y extensión de cualquier riesgo o efecto negativo, existente o potencial, sobre el área de influencia definida en la línea de base del Plan de Cierre. Los inspectores podrán ser acompañados y asistidos por una persona que tenga un especial conocimiento profesional o un experto sobre cualquier materia relevante para una inspección, examen, indagación o prueba;

Requerir la producción de cualquier dibujo, especificaciones, licencia, documento, registro o informe;

Retener cualquier dibujo, especificaciones, licencia, documento, registro o informe producido en respuesta a su requerimiento;

Inspeccionar cualquier obra relativa a la implementación de las medidas comprometidas en el Plan de Cierre que sea necesaria para completar un informe al Director; e,

Indagar o hacer preguntas razonables a cualquier persona, oralmente o por escrito.

Ninguna persona podrá obstaculizar u obstruir el ejercicio de estas facultades por parte de un fiscalizador o inspector en ejercicio legal de sus deberes, o suministrar información falsa o negarse a proporcionar la información que sea requerida.

Artículo 38. Cuando fuere necesario realizar una inspección o fiscalización o algunas de las actividades contempladas en el artículo anterior y el funcionario no pudieren cumplir con sus deberes debido a una inminente obstaculización, el Director podrá recurrir al juez para que resuelva la autorización y se efectúen las labores de fiscalización que procedan.

El juez otorgará autorización cuando existan motivos calificados respecto que se ha cometido una infracción a las normas de esta ley o de su reglamento, o se requiera la entrada y revisión de un recinto para la recabar antecedentes que sirvan de evidencia de la comisión de una infracción.

Será juez competente para conocer de estas autorizaciones el juez de letras en lo civil que tenga jurisdicción en el domicilio del Director.

Artículo 39. El Director podrá solicitar al juez el auxilio de la fuerza pública para el ejercicio de sus facultades fiscalizadoras.

Artículo 40. El Director podrá ordenar modificaciones a los Planes de Cierre como resultado de las observaciones de un fiscalizador, las que deberán ser fundamentadas en el respectivo informe de fiscalización o inspección.

## TITULO XI

### INFRACCIONES Y SANCIONES

Artículo 41. El Director del Servicio será competente para conocer administrativamente de las infracciones a la presente ley y su reglamento.

Toda vez que las infracciones revistan los caracteres de delito, el Director denunciará tales hechos y pondrá los antecedentes en conocimiento de la justicia ordinaria.

Artículo 42. Constituyen infracciones a esta ley y a su reglamento:

Abandonar una faena o instalación minera;

No presentar el Plan de Cierre en tiempo y forma debida, estando obligado por ley a hacerlo;

No cumplir en tiempo y forma debida con las obligaciones, acciones y medidas establecidas por el Plan de Cierre;

No cumplir en tiempo y forma debida con órdenes y/o instrucciones emanadas de la autoridad o sus delegados;

Oponerse, resistir o dificultar un acto de fiscalización;

No entregar la información requerida, entregar información incompleta o falsa;

No cumplir en tiempo y forma debida con la obligación de constituir y mantener vigente una garantía;

No cumplir en tiempo y forma debida con la obligación de actualizar el Plan de Cierre e informar a la autoridad cuando la ley lo dispone;

No cumplir en tiempo y forma con la auditoría de su Plan de Cierre, de acuerdo a lo señalado en el artículo 10;

Realizan un mal uso o un uso no autorizado de información confidencial; y

Cualquier otra forma de incumplimiento a los deberes y obligaciones que establece esta ley y su reglamento.

Artículo 43. Sin perjuicio de otras sanciones civiles, penales y administrativas a que haya lugar, a los infractores de esta ley y su reglamento se les podrá imponer, acumulativamente, las siguientes medidas:

Multas diarias de hasta 10 UTM, por cada día de infracción, con un máximo total de 10.000 UTM;

Interés máximo convencional vigente sobre el monto que corresponda garantizar, día por día, con un máximo de un mes;

Suspensiones temporales de operación de faenas e instalaciones;

Clausura definitiva de faenas e instalaciones;

Retención parcial o total de la garantía;

Aplicación parcial o total de la garantía, y

Obligación de reemplazar en forma inmediata, la garantía cuando corresponda. Estas medidas se aplicarán conforme al procedimiento que establezca el reglamento.

## TITULO XII

### GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO

Artículo 44. Todo Plan de Cierre de faenas o instalaciones de la Industria Extractiva Minera sometido al Procedimiento de Aplicación General, deberá incluir una garantía que asegure al Estado los recursos financieros necesarios para su cumplimiento.

Artículo 45. El objetivo de la garantía es asegurar al Estado, en todo momento, la disponibilidad de recursos financieros para cubrir, en forma exclusiva, los costos de las acciones, medidas y obras contempladas en los Planes de Cierre, cuando la empresa minera incumpla, total o parcialmente, las obligaciones contempladas en la presente ley.

Artículo 46. La garantía deberá ser aprobada, previamente, por el Servicio y otorgada nominativamente al Director. El Servicio será su titular exclusivo y excluyente, con poder legal para girar contra o a cuenta de ella, disponer su liquidación y ejecución o su devolución, total o parcial, a la empresa minera. El procedimiento aplicable se establecerá en el reglamento.

Artículo 47. Las garantías serán inembargables, no podrán ser objeto de gravamen alguno y no formarán parte del derecho de prenda general de los acreedores de la empresa minera.

Artículo 48. La empresa minera deberá constituir la garantía en el plazo que fije el Director, el cual no podrá ser superior a 30 días contados desde la notificación de aprobación del Plan de Cierre, sin perjuicio de situaciones especiales, que establecerá el reglamento y que deberán estar debidamente calificadas por el Director.

Artículo 49. El monto de la garantía será determinado a partir del cálculo de los costos de la implementación total y definitiva del Plan de Cierre de la faena o instalación minera. Este monto deberá incluir los costos de administración de contratos con un tercero, ya sea por parte de la empresa o de la Autoridad, de acuerdo al procedimiento contemplado en el

Reglamento.

El monto actualizado será el que resulte de calcular a valor presente los costos de cierre total y definitivo de la faena o instalación minera, considerando la tasa de interés de los instrumentos financieros propuestos, la ocurrencia del cierre desde el último día del mismo mes calendario del año siguiente, y la implementación de medidas del cierre dentro de un plazo entre 2 y 5 años, móvil en el tiempo y revisado anualmente.

El monto de la garantía podrá modificarse con ocasión de una modificación mayor de la faena o instalación, revisiones periódicas, cambios en los costos de implementación del plan de cierre, u otra circunstancia debidamente calificada por el Director, según los criterios que se establecerán en el reglamento.

Anualmente, se deberá actualizar el monto de la garantía y su forma de pago anual será determinada en el reglamento.

Los costos de las acciones de cierre y el monto de la garantía deberán ser valorados en su equivalente en unidades de fomento (UF) y considerará un seguro de cambio, cuando corresponda, cuyo costo será de cargo de la empresa minera.

Artículo 50. Le corresponderá a la empresa minera determinar la o las formas en que constituirá la garantía, pudiendo elegir entre los siguientes:

Efectivo;

Instrumentos Financieros, tales como:

Letras de crédito emitidas por instituciones financieras y avaladas conforme a lo que establezca el reglamento;

Títulos garantizados por instituciones financieras;

Depósitos a plazo, bonos, y otros títulos representativos de captaciones, emitidos por instituciones financieras;

Títulos emitidos por la Tesorería General de la República o por el Banco Central de Chile.

Bonos de empresas públicas o privadas, entre otros.

Artículo 51. Los instrumentos financieros elegibles como garantía deberán cumplir los siguientes requisitos:

Un nivel de riesgo no mayor de categoría BBB-Grado de Inversión, conforme a las normas de la Comisión Clasificadora de Riesgos;

Alta liquidez;

Con presencia y transacción en el mercado secundario formal;

De fácil valoración;

Fraccionables; y

Depositados en una institución de depósito de valores fiscalizada por la Superintendencia de Valores y Seguros.

El o los instrumentos representativos de la garantía sólo podrán ser transferidos a terceros en forma conjunta con el Plan de Cierre al que acceden y con la previa autorización del Servicio.

Los desembolsos para constituir la garantía en instrumentos de renta fija se determinarán a partir de la actualización de los costos de cierre total y definitivo, según la tasa de interés que otorguen los instrumentos correspondientes.

Siempre que cumplan con los requisitos antes señalados, serán elegibles instrumentos financieros extranjeros registrados en Chile, como, asimismo, cualquiera de aquéllos en lo que las Administradoras, creadas conforme a lo dispuesto en el Decreto Ley N° 3.500, pueden invertir los recursos de los Fondos de Pensiones.

Artículo 52. Con todo, la garantía podrá estar constituida por un contrato de seguro de cumplimiento del Plan de Cierre, a todo evento y en beneficio exclusivo del Servicio Nacional de Geología y Minería. El seguro y la empresa aseguradora deberán estar inscritos y ser fiscalizados por la Superintendencia de Valores y Seguros.



La empresa minera podrá proponer esta forma de garantía junto con la presentación del proyecto de Plan de Cierre para su autorización, para lo cual entregará toda la información que le sea requerida por el Servicio, entre otras, sobre las características del seguro, monto, plazos, causales de exculpación de pago, forma de liquidación y pago, reaseguros comprometidos, empresa aseguradora, y otros que se consideren relevantes.

El Servicio podrá aceptar o rechazar la propuesta, debiendo pronunciarse dentro del plazo y de acuerdo con el procedimiento que para estos efectos será establecido en el reglamento.

En caso de rechazo, la empresa minera estará obligada a constituir la garantía en la o las formas de garantías, conforme a las reglas antes señaladas.

Artículo 53. No estarán obligadas a constituir garantía de ninguna especie, aquellas empresas mineras sometidas al procedimiento de Aplicación Simplificado.

Con todo, el Servicio velará por el cumplimiento de las actividades programadas en el Plan de Cierre y por las que el mismo disponga durante la operación de la faena minera, a través de un estricto programa de fiscalización y monitoreo, de acuerdo con lo establecido en el reglamento para la elaboración y ejecución de un Plan de Cierre Simplificado.

### TÍTULO XIII

#### MODIFICACIONES DE NORMAS LEGALES

Artículo 54. Incorpórase al inciso primero artículo 17 del Código de Minería, contenido en la Ley N° 18.248, después del numeral 6°, un numeral séptimo del siguiente tenor: "7.- Del Director del Servicio Nacional de Geología y Minería, para ejecutar labores mineras en lugares que se encuentren afectos a un Plan de Cierre de faenas mineras vigente o en ejecución."

Artículo 55. Incorpórase al inciso tercero del artículo 31 de la ley sobre impuesto a la renta, decreto ley N° 824 de 31 de diciembre de 1974, después del numeral 12, un número 13 con el siguiente texto: "N° 13.- Los gastos por cumplimiento de un Plan de Cierre de faenas e instalaciones mineras debidamente autorizado por la autoridad competente. Para estos efectos, se tomará como base para la deducción del gasto el monto de la garantía constituida en conformidad a la ley que regula el cierre de faenas e instalaciones mineras, el que será homogéneamente cargado a resultado durante todo el período cubierto por la garantía constituida en dinero o instrumentos financieros".

#### ARTÍCULOS TRANSITORIOS

Artículo Primero Transitorio. Las empresas mineras que, al momento de la entrada en vigencia de la presente ley, se encuentren operando alguna faena minera deberán, dentro del plazo de tres (3) años, presentar al Servicio un proyecto de Plan de Cierre de dichas faenas, el cual se regirá por las normas del Título V de la presente ley.

En todo caso, ninguna de estas empresas podrá cerrar una faena o parte de ella sin que haya presentado y obtenido la aprobación por parte del Servicio de un proyecto de Plan de Cierre. El Director tendrá un plazo de sesenta (60) días para responder esta solicitud de aprobación, desde la fecha de presentación de ella en la Oficina de Partes del Servicio.

Artículo Segundo Transitorio. Deróganse las disposiciones legales y reglamentarias incompatibles con la presente ley.

#### Comentario Anexo 2

#### Anteproyecto de Ley que Regula el Cierre de Faenas e Instalaciones

Mineras.

Consideramos interesante la perspectiva que ha sido planteada por este Anteproyecto de Ley que Regula el Cierre de Faenas e Instalaciones Mineras, precisamente, en lo que respecta al tratamiento de los pasivos medioambientales mineros.

Resulta interesante el enfoque, respecto de la garantía que debe entregar la empresa minera al momento de iniciarse un proyecto minero, garantía que resulta efectiva al momento de exigirse un eventual daño medioambiental producto de la actividad minera en sí, o de una omisión por parte de la empresa minera.

También resulta curioso, por no decir previsible, que el proyecto solo considera el tratamiento del problema medioambiental, del pasivo, en forma indirecta, previniéndolo, y previendo un eventual daño futuro, no considerando daños o problemas ocasionados por actividades pasadas, manifestándose así la tremenda dificultad o imposibilidad de solucionar por vía privada el problema del pasivo ambiental, denotándose aquí una actividad tendiente a la prevención, mas que a la remediación del pasivo.

#### Bibliografía

Título: Libro blanco sobre responsabilidad ambiental. Comisión europea. COM (2000)66 final, 9 de febrero de 2000: (presentado por la Comisión) / Comisión Europea.

Título: Evaluación económica de la implementación de medidas de protección ambiental de carácter táctico en una empresa forestal / Rodrigo Antonio Andalaft González

Título: Comentario a la legislación de evaluación de impacto ambiental / Tomás Quintana López, director; autores Tomás Quintana López; prólogo de Eduardo García de Enterría. Editorial: Madrid, España: Civitas, 2002.

Título: Legislación restrictiva de derechos y libertades para proteger el medio ambiente / Julio Lavín Valdés.

Título: Ineficacia del sistema de responsabilidad por daño ambiental: ley 19.300 / César Ercilla Norambuena, Francisco Trejo Ortega; profesor guía Carolina Venegas León.

Título: "Manual de Derecho Ambiental Chileno". Pedro Fernández Bitterlich. 2001. Editorial Jurídica de Chile.

Título: "Derecho Penal del Medio Ambiente: Estudios y Propuestas para un Nuevo Derecho Penal Ambiental Chileno" Jean Pierre Matus Acuña, chileno.

Título: "Accounting and financial reporting for environmental cost and liabilities". UNCTAD, Naciones Unidas.

Título: "El Pasivo Ambiental". ODG (Observatorio de la Deuda Ambiental).

Título: "Responsabilidad por Daños al Medio Ambiente". Lucía Gomis Catal. 1998. Editorial ARANZADI

Título: "Relevancia de los Pasivos Mineros Ambientales en la Política del Desarrollo del Banco Mundial" Conferencia Internacional sobre Pasivos Ambientales Mineros. Dr. Gotthard Walter- Banco Mundial.

Título: "Pasivos Ambientales". Carlos J. de Miguel. Mayo del 2003. División de Desarrollo Sostenible y Asentamientos Humanos. CEPAL.

Título: "Pasivos Ambientales en Chile: Desafíos de Gestión e Investigación para los próximos cinco años". Diálogos Académicos sobre el Medio ambiente. RIDES. Recursos e Investigación para el Desarrollo Sustentable.

---

Título: Instituciones del Derecho Ambiental. Andrés Betancor Rodríguez.

Título: La Responsabilidad Extracontractual Medioambiental. Daniela Paz Barbosa Campo / Javier Alejandro Bustos Madariaga. 2001. Memoria de prueba de U. Central de Chile

Título: El Daño Ambiental y la Responsabilidad Extracontractual del Estado. Claudia Andrea Rodríguez Paredes / Gianni Franco Stagno Abud. 2002. Memoria de prueba de U Central. Chile

Título: El Gran Diccionario del Medio Ambiente y de la Contaminación. Mariano Soanés Calvo

Título: Cierre y Abandono de Faenas Mineras. Institucionalidad y régimen jurídico. Alternativas económicas y financieras. Técnicas y criterios mínimos para la elaboración de un plan de cierre. Seminario SERNAGEOMIN-COCHILCO. 1999.

Título: Responsabilidad por daños al medio ambiente. Lucía Gomis Catalá. 1998. Editorial Aranzadi.

Título: Tratado de Derecho Ambiental. Huerta, Izar de la Fuente. 2000. Editorial Bosh.

Título: Bodenschutzgesetz. Gobierno Alemán.

Título: Curso de Derecho de Obligaciones, Responsabilidad Extracontractual. Enrique Barros Bourie. Santiago. Chile. 2002.

Título: De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil chileno. Arturo Alessandri Rodríguez. Santiago. Imprenta Universitaria. 1943.

Título: Derecho Civil. Parte General. Carlos Ducci Claro. Cuarta Edición. Editorial Jurídica de Chile. 2000

Título: Código Civil Chileno.

Título: Código Civil Alemán.

Título: Código Civil Español.

Título: Código Penal Español.

Título: Código Penal Alemán.

Título: Código Penal Chileno.

Título: Código Penal Argentino.

Título: Código Penal Brasileño.

Título: Constitución Política de Chile.

Título: Constitución Política de Alemania.

Título: Constitución Política de Brasil.

Título: Constitución Política de España.

Título: Constitución Política de Argentina.

Anexos:

Anexo N° 1: "Borrador de Anteproyecto de Ley Sobre Remediación de Pasivos Ambientales Mineros".

Anexo N° 2: "Propuesta Anteproyecto de Ley que Regula el Cierre de Faenas e Instalaciones Mineras".